

TRABAJO FINAL DE GRADO



“RÉGIMEN DE AFECTACIÓN DE LA VIVIENDA EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN”

Carrera: Abogacía

Modalidad: Presencial

Alumna: Paulina Susana Baños

DNI: 23.436.037

Legajo: ABG08034

Fecha Abril 2018

DEDICATORIA

A los integrantes de mi familia, Daniel, Pedro, Joaquín y Gerónimo, por ser quienes me apoyaron, me ayudaron, confiaron en mí, y durante estos años me dieron su amor incondicional, su comprensión y su constante motivación a seguir adelante con mi formación profesional.

A mi amiga Sole Nieto, quien fue la que me empujó a este gran desafío y que lamentablemente por razones que solo Dios comprende, no está hoy físicamente pero me ha acompañado hasta el final.

A Daniela y Mario, por sus consejos, por su ayuda, por su apoyo incondicional. A todos mis amigos, gracias por su amistad, cada uno ha marcado mi vida y ha dejado huella en mi corazón.

A mis compañeros de estudio, a los cuales felicito ya que todos hemos llegado a esta etapa final demostrando el verdadero significado de la perseverancia.

A la Universidad Siglo 21, y a su cuerpo docente, por brindarme la oportunidad de formarme profesionalmente.

A todos infinitas gracias!!!!

|

RESUMEN EJECUTIVO

En este Trabajo Final de Graduación se analiza, el instituto del bien de familia, establecido en nuestro Código Civil y Comercial de la Nación a partir del estudio conceptual de la figura regulada en la legislación antecesora a la nueva regulación civilista.

En dicho estudio, se consideran no solo los criterios judiciales más relevantes producidos por los tribunales de máxima jerarquía como son la Exma. Corte Suprema de Justicia de la Nación y el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, sino también la antigua Ley Nacional N°14.394 que estuvo vigente hasta la entrada en vigor del nuevo Código Civil.

Teniendo en cuenta la perspectiva constitucional de los derechos comprometidos en la nueva regulación de fondo, se da preeminencia a la previsión constitucional de la Provincia de Córdoba y la normativa reglamentaria –Ley 8067-.

A partir de este estudio científico y crítico del Libro Primero (Parte General) del Título III (Bienes), Capítulo 3 Vivienda del Nuevo Código, se propone reflexionar acerca de la existencia de una flexibilización del régimen protectorio de la vivienda familiar conforme los nuevos paradigmas constitucionales y convencionales hoy vigentes.

Palabras claves: Vivienda, Derechos Humanos, Constitucionalización del Derecho Privado.

un derecho no es lo que
alguien te debe dar

un derecho es lo que
nadie te debe quitar

10 de Diciembre
Día de los Derechos Humanos

descosido

Anónimo

INDICE

El nuevo régimen de afectación de la vivienda en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

INTRODUCCIÓN.....Pág. 9

1 .CAPITULO I: Nacimiento del bien de familia.....Pág.15

1.1 Antecedentes históricos y conceptualización del bien de familia.....Pág.15

1.2 Bien de Familia desde una mirada constitucional.....Pág.17

1.3 Naturaleza jurídica del bien de familia.....Pág.20

1.4 Conclusión parcial.....Pág.21

2 CAPITULO II: Régimen del bien de familia en la ley N°14394.....Pág.23

2.1 Concepto y constitución del instituto de “Bien de Familia”.....Pág. 23

2.2 Sujetos legitimados.....Pág. 25

2.3 Distintas formas de constitución del instituto “Bien de Familia”.....Pág. 26

2.4 Afectación del Bien de Familia.....Pág. 27

2.5 Desafectación del Bien de Familia.....Pág. 29

2.6 Conclusión parcial.....Pág. 30

3 CAPITULO III: Régimen de afectación de la vivienda en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.....Pág. 32

3.1 Características del nuevo instituto.....Pág. 32

3.1.1.Afectación del bien de familia.....Pág. 32

3.1.2.Legitimados.....Pág. 34

3.1.3 Beneficiarios.....	Pág. 35
3.1.4 Habitación efectiva.....	Pág. 36
3.1.5 Subrogación real.....	Pág. 36
3.1.6 Efectos principales de la afectación.....	Pág. 37
3.1.7 Transmisión de la vivienda afectada.....	Pág. 39
3.1.8 Frutos.....	Pág. 39
3.1.9 Créditos fiscales.....	Pág. 40
3.1.10 Deberes de la autoridad de aplicación.....	Pág. 40
3.1.11 Honorarios.....	Pág. 40
3.1.12 Desafectación y cancelación de la inscripción.	Pág. 40
3.1.13 Inmueble rural.....	Pág. 42
3.2 Conclusión parcial.....	Pág. 43

4 CAPITULO IV: Tendencias doctrinarias actuales de protección de la vivienda..... Pág. 46

4.1 Los tratados internacionales en el nuevo Código Civil y la vivienda como derecho humano fundamental.....	Pág.46
4.2 La nueva perspectiva doctrinaria respecto la vivienda familiar en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.....	Pág. 48
4. Conclusión parcial.....	Pág. 54

5 CAPITULO V: Protección de la vivienda única en el ordenamiento jurídico de la

Provincia de Córdoba.....Pág. 56

5.1 Legislación local sobre la protección del bien de familia.....Pág. 56

5.2 Posible inconstitucionalidad del régimen provincialPág. 58

5.4 Conclusión parcial.....Pág. 68

CONCLUSIONES FINALESPág. 70

ANEXOS.....Pág.74

BIBLIOGRAFIAPág. 96

1.-Doctrina.....Pág. 96

2.-Legislación.....Pág.99

3.-Jurisprudencia.....Pág. 100

INTRODUCCION

Con la ley N° 14394, se normativiza el bien de familia como un instituto para proteger a la vivienda familiar, evitando su embargo o ejecución por deudas contraídas posteriormente a su inscripción en el registro de la propiedad correspondiente.

Antes de la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación, (en adelante CCYCN) para acceder a este instituto existía un requisito fundamental, cual era poseer una familia “constituida”, ya que según el artículo 36 de la mencionada ley, se entendía por familia la constituida por el propietario y su cónyuge, sus ascendientes o descendientes o hijos adoptivos, o en su defecto sus parientes colaterales hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad que convivieren con el constituyente.

Con la reforma del CCYCN, se han introducido importantes cambios en este instituto, donde el requisito de una familia prefijada por la norma anterior es obsoleto, ampliándose y receptándose nuevos rumbos sociales.

Como sociedad hoy tenemos una concepción diferente de familia, donde se reconocen las familias monoparentales, las uniones convivenciales, las familias ensambladas, como así también gran cantidad de personas que viven solas. Y así es que estas personas tienen derecho a una vivienda digna y a su protección a través de este instituto, que ha pasado a llamarse “afectación a vivienda”, y que se encuentra comprendido en los arts. 244 al 259 del CCyCN.

Cuando nos referimos al instituto del bien de familia lo podemos hacer, desde un punto de vista económico, relacionándolo con la protección patrimonial que puede gozar una persona sobre un inmueble resguardándolo así de un malogro económico de alguien de la familia, como también lo podemos analizar desde la perspectiva de los derechos

fundamentales de la persona humana, y la relación directa que existe entre el instituto del bien de familia con estos derechos.

En nuestra opinión estas dos visiones corresponden a dos épocas diferentes, donde la reforma del Código Civil provoca un punto de inflexión, cambiando el paradigma de una vivienda pensada desde lo económico, a una vivienda que incluye una visión más amplia, y completa relacionada con los derechos personalísimos y que tienden a resguardar la unidad familiar.

Antiguamente el bien de familia estaba regulado por la Ley N° 14.394, la que fue dictada en el año 1954 por el Congreso de la Nación Argentina. En aquel momento, era conocida como una ley ómnibus, porque tocaba diversos temas, pero en los artículos 34 al 49, regulaba la protección del bien de familia sobre un inmueble. Es importante destacar que ésta fue la única ley que rigió el instituto del bien de familia desde su nacimiento hasta la reforma.

Esta ley permitía afectar un inmueble para que el mismo no fuera embargable, con el objetivo de resguardar el patrimonio protegiendo de esta manera la vivienda familiar. Es así que la implementación de la ley tuvo un doble objetivo: por un lado, económico tendiente a evitar el embargo o la ejecución de la vivienda familiar por deudas contraídas posteriormente a su inscripción; y por otro lado, social en cuanto se propendía el mantenimiento de todo el núcleo familiar bajo un mismo techo.

Luego, con la reforma del CCYCN, el instituto del bien de familia queda regulado en el Libro I Título 3 Capítulo 3 dentro de los artículos 244 al 258, siendo ahora objeto de protección jurídica ya no la familia sino la persona individualmente considerada y su derecho humano fundamental a tener una vivienda digna. De esta manera se logra, un régimen de protección del bien más

acorde a la situación social que vivimos los argentinos, dejando atrás el análisis clásico de la doctrina del concepto del bien de familia como una cuestión patrimonial, pasando a una visión de la vivienda como un espacio, un refugio esencial para la supervivencia del hombre.

En tal sentido, los autores Herrera, Caramelo y Picasso (2015) analizando el texto del nuevo Código Civil han señalado que:

“Estamos ante un cuerpo normativo concebido para posibilitar que las personas alcancen el más alto nivel de vida posible, con respeto por los derechos de los demás, razonable y necesaria limitación para la protección de los derechos sociales, el medio ambiente y los intereses que hacen al bien común, lo que incluye el resguardo de quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad o de desigualdad estructural y la exclusión de toda conducta discriminatoria, supuestos que derivan lógicamente de la obligación de interpretar los contenidos según las normas de derechos humanos, establecida en los artículos 1° y 2°.” (p. 25).

El derecho a la vivienda debe ser garantizado por el Estado con políticas que tiendan a fomentar el acceso a la vivienda y acompañado con herramientas que sirvan de protección sobre la misma, es así que:

“por un lado encontramos el "derecho a la vivienda ”, el cual está inserto en el sistema de políticas públicas, del derecho administrativo y del desarrollo económico regional, y por el otro, el "derecho sobre la vivienda" , el cual hace referencia al régimen de la propiedad, siendo un derecho sustancial y que se relaciona a las especiales garantías jurídicas que el titular de un derecho tiene por la sola circunstancia de que un inmueble se encuentra destinado a su vivienda o la de su familia”. (Kemelmajer de Carlucci, 2010, p.

243).

Es necesario mencionar que en la reforma de la Constitución Nacional Argentina del año 1994, se incorporaron los Tratados Internacionales y en muchos de ellos se alude a la vivienda y a la dignidad de la persona humana, como centro de protección jurídica convencional y constitucional. De esta manera, se ponen en vigencia los nuevos estándares convencionales de protección jurídica a la familia, garantizando así el acceso a la vivienda digna. Estos cambios que se van produciendo a lo largo de los años y la reciente reforma del CCYCN nos hace plantear como hipótesis en este trabajo que esta nueva codificación satisface de manera más amplia dicha tutela constitucional estableciendo el nuevo régimen de afectación de la vivienda como un derecho fundamental de las personas.

El objetivo del presente trabajo es analizar cuál es la protección que otorga el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación al instituto del bien de familia. Por lo que se estudiará la regulación legal del bien de familia, anterior a la vigencia del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina. También se analizará la distinción entre las diferencias y similitudes del bien de familia, en el Código de Vélez con el nuevo régimen de protección de la vivienda dentro del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Y además se describirá cómo es la protección de la vivienda en el ordenamiento jurídico de la provincia de Córdoba, estudiando y analizando doctrina y jurisprudencia especializada en la temática investigada.

Para lograr esto, hemos organizado el presente trabajo en cinco capítulos. En el primer capítulo titulado nacimiento del bien de familia, nos introducimos en el tema describiendo la evolución histórica, sus antecedentes y la conceptualización del bien de familia. También haremos mención a la naturaleza jurídica de este instituto y finalmente referiremos a la protección constitucional del bien de familia.

Siguiendo con la estructura del trabajo, en el capítulo 2, referiremos al antiguo régimen que estaba regulado bajo la ley 14394 con todas sus características. En el capítulo 3 analizaremos cuáles han sido las modificaciones más importantes del instituto del bien de familia con la entrada en vigencia CCYCN. En el capítulo 4 describiremos el control de constitucionalidad, el control de convencionalidad y comentaremos el fallo Fontevicchia y D'Amico vs Argentina (2017), donde la nueva composición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación pone un freno importante a la tendencia de apertura que tenía la República Argentina respecto al Derecho internacional y a los Derechos Humanos.

Por último pero no por ello menos importante, en el capítulo 5 se analizará la protección de la vivienda en el ordenamiento jurídico de la Provincia de Córdoba, ya que el derecho a la vivienda única ha sido reconocido en nuestra Constitución Provincial, estableciendo en su Art. 34 lo siguiente:

“La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y debe gozar de condiciones sociales, económicas y culturales, que propendan a su afianzamiento y desarrollo integral. El Estado la protege y le facilita su constitución y fines. El cuidado y la educación de los hijos es un derecho y una obligación de los padres; el Estado se compromete en su cumplimiento. Se reconoce el derecho al bien de familia". (Const. Provincial, 2001, art. 34)

La modalidad que hemos adoptado para la presentación del Trabajo final de Grado, se denomina “Proyecto de Investigación Aplicada” (PIA), en la cual el alumno debe llevar y documentar la investigación que aborda una determinada problemática basado en una teoría y metodología ya existente pero incluyendo datos y conclusiones a las cual llegamos.

De acuerdo a esto hemos investigado sobre la base de una gran variedad de fuentes, hemos leído autores de prestigio que estudian el tema desarrollado aquí. Además hemos analizado doctrina que hace referencia a algunos fallos que han marcado una línea sobre el tema en cuestión, y que por el reconocimiento de los jueces que dictaron las sentencias, hacen de ellas opiniones muy respetadas. Es por todo lo mencionado que incluimos doctrina, normativa y jurisprudencia en un plano de igualdad a los fines investigativos. Es menester mencionar que el tipo de estudio del presente trabajo es “Descriptivo” debido a que se busca especificar los rasgos más importantes en lo referente al nuevo régimen de “afectación a vivienda”, con el objetivo de descubrir las ideas generales de este instituto, que ha sido incorporado en el nuevo CCYCN, describiendo en qué consiste, qué derechos protege, cómo está regulado, qué incorpora de nuevo, porqué eran necesarios ciertos y determinados cambios, etc. Es decir, se realiza una descripción del fenómeno en estudio, a través de sus atributos y mediante las características generales. La realización de estudios de este tipo requiere poseer un considerable conocimiento del área que se investiga para formular las preguntas específicas que se buscan responder (Yuni, 2003, p. 47).

Este método resulta útil porque describe y permite organizar el conocimiento orientando la investigación sobre el instituto objeto de estudio. De tal forma el tema se ha abordado con una metodología cualitativa para la construcción de una perspectiva teórica y práctica que permite llegar a una conclusión enriquecedora.

1- CAPITULO I: Nacimiento del bien de familia.

En este capítulo vamos a narrar los antecedentes históricos respecto a este instituto, estableciendo una conceptualización del mismo y describiéndolo desde una mirada constitucional. También analizaremos los elementos constitutivos y la naturaleza jurídica de este instituto.

1-1 Antecedentes históricos y conceptualización del bien de familia.

Comenzando este trabajo no podemos escribir sobre el Bien de Familia sin antes remontarnos a los orígenes de este instituto. El bien de familia nace en Norteamérica con el llamado “Homestead”, que está compuesto por dos palabras “Home”, que significa hogar y “stead” que significa lugar, se trata así del lugar donde se vive, donde se reside. Homestead nace en el estado de Texas, en el año 1939, ya que luego de una crisis económica que azotó a varios estados de Estados Unidos, provocó la migración de ciudadanos al estado de Texas, buscando resguardar su patrimonio de las posibles deudas que pudieran contraer. La característica que aquí nos interesa resaltar es que con la Ley Federal Homestead, se buscaba la inembargabilidad por deudas posteriores, indisponibilidad por actos entre vivos y mortis causa y respecto a la sucesión, debía efectuarse de acuerdo con las reglas generales, reconocía, un derecho a la viuda y los hijos, a vivir en el inmueble, después de la muerte del causante.-

En Argentina, en los primeros años del Siglo XX como la vivienda no tenía protección jurídica se dictaron varias leyes que tomaron en cuenta de manera primitiva la protección de la vivienda. Nombramos por ejemplo la ley N° 9677 de 1915 que creó la Comisión Nacional de “casas baratas”, la ley N° 10284 que hacía referencia a “lotes de

hogar, y que legisló sobre amparo del hogar, la ley N°11713 “Hogar Ferroviario”, arraigando la inembargabilidad de las casas que compraban los jubilados de la caja Ferroviaria por medio de una hipoteca, etc. Pero como afirma el autor Novelino (2001), la ley N° 12363, sobre la colonización en el art 71 es la que da nacimiento al concepto de bien de familia. También encontramos otros antecedentes del mencionado instituto en los temas agrarios, ya que en el año 1940 se crea el Consejo Agrario Nacional con el objetivo de poblar el interior del país. (Peralta Mariscal, 2005). Este Consejo tenía la facultad de distribuir y privilegiar a las personas que tuvieran familia y que pudieran colaborar con el trabajo rural, Este Consejo fue un organismo que duró más de 40 años y que tenía la finalidad de colonizar, poblar el campo y subdividir la tierra. Sin embargo, no solo se trataba de colonizar el territorio sino también de darle bienestar a la familia rural en sus aspectos económicos, sociales y culturales cambiando de paradigma ya que empieza a emerger un Estado que se ocupa de los temas económicos agrarios y que empieza a marcar la función social que tenía ya desde allí la propiedad.

Siguiendo al profesor cordobés Hugo Vaca Narvaja (1963), a comienzos del siglo XX hubo diversos intentos por legislar sobre la temática pero ninguno de los proyectos presentados en el Congreso pudieron convertirse por aquellos tiempos en ley. Hasta que la protección del bien de familia se logra en el año 1954, cuando en nuestro país se dicta la ley N° 14.394, la cual tenía una estructura de seis capítulos y trataba de varios temas, entre los cuales se encontraba el bien de familia, regulado en el capítulo V en los artículos 34 al 50.

En este marco para definir al bien de familia, vamos a seguir la conceptualización que realiza el autor Elias Guastavino el cual sostiene que:

“el bien de familia es una institución jurídica del derecho de familia patrimonial y,

por lo tanto, del derecho civil; concerniente a un inmueble urbano o rural, ocupado o explotado por los beneficiarios directamente, limitado en su valor; el que por destinarse al servicio de la familia-, goza de inembargabilidad, es de restringida disponibilidad, se encuentra desgravado impositivamente y subsiste en su afectación después del fallecimiento del titular del dominio”. (Guastavino, 1985 p.13).

Vemos así que el análisis de la problemática jurídica de la vivienda, abarca distintos aspectos que son centrales desde la perspectiva del derecho, una es la relación que existe entre economía y Derecho y la otra es la constitucionalización del derecho privado. Hasta aquí hemos visto la positivización del bien de familia desde el punto de vista legal, ahora lo analizaremos desde el punto de vista constitucional y de los tratados internacionales.

1.2-Bien de Familia desde una mirada constitucional.

A partir del siglo XX, con el advenimiento del constitucionalismo social se han incorporado en las constituciones los derechos sociales, económicos y culturales entre los cuales encontramos el derecho a la vivienda digna.

En nuestro país, el bien de familia cuenta con raigambre constitucional. Es así que, en la Constitución de 1949, se plasmó en el artículo 37 -II inciso 2, la garantía del bien de familia que protegía la vivienda única de los juicios por deudas. El convencional Mendé, integrante de aquella asamblea constituyente, afirmaba que “el bien de familia y la unidad económica familiar se construyen con el trabajo de padres y de hijos y no puede ser destruido por el error o la inconducta o la desgracia bien de uno sólo de sus agentes constructores, sin que aparezca esto como una evidente injusticia” (Novellino, 2001, p. 22).

Unos años más tarde, el gobierno de turno declaró el 27 de abril de 1956 la vigencia de la constitución de 1853. Posteriormente, en el año 1957 se incorpora el artículo 14 bis y al referirse a los derechos sociales proclama que la ley deberá establecer: la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna (Alterini, 2015, p 36).

Compartimos lo que afirma el autor Onaindia (2009), quien sostiene que:

“El catálogo de derechos civiles, políticos y culturales se extienden con una visión humanista de la persona que se completa integrándola a la comunidad, como un sujeto que actúa en una sociedad y requiere la satisfacción de necesidades materiales para el goce pleno de sus derechos”. (p. 571).

Por lo tanto, este proceso de constitucionalización de los distintos derechos se ha ido profundizando y consolidando hasta llegar a la reforma del año 1994, donde además se han incorporado a la Constitución Nacional los Tratados de Derechos Humanos (Const. Nacional, 1994, art 75 inc. 22.).

De esta manera, al dotar de jerarquía constitucional a los Tratados Internacionales se amplió la concepción de la protección de la familia y del derecho a la vivienda digna. A continuación mencionaremos algunos de ellos donde también se garantiza ese derecho. Así por ejemplo:

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), art 17.1 se reconoce a la familia como “el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y del Estado”.

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se

establece que los Estados partes se comprometen a proteger y garantizar que “...se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad la más amplia protección y asistencia posible” (art. 10) y además declara entre los derechos de las personas a tener “alimentación, vestido y vivienda adecuada (art. 11). Es decir, lo adecuado para que se garantice a toda persona un adecuado nivel de vida para él y su familia y el derecho a una vivienda.

En la Declaración Universal de Derecho Humanos en el artículo 16.1.III se caracteriza a la familia como “...el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado” y el art. 25.1 establece que: “Toda persona tiene derecho a un nivel adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda...”.

En sentido coincidente, la Convención de los Derechos del niño (Nueva York 1989) propicia “programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda”.

En la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 1.948 en su art. 6 establece que “Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella”.

La Convención Americana de Derechos Humanos, 1969, en su art.17inc.1 afirma que “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”.

Vemos hasta aquí que con las reformas constitucionales, el Estado está cada vez más comprometido con la realidad social, tiene un rol más activo con el objetivo de mitigar las desigualdades y brindarles a los ciudadanos un mayor bienestar garantizando

la igualdad ante la ley. De esta manera tenemos un Estado que está comprometido y decidió a asumir un rol mucho más activo propulsando programas de política social, para garantizar el acceso a la vivienda. Embrionariamente, insinuaba un rol de intervención en el mercado, autoimponiéndose deberes políticos para canalizar los reclamos de ciertos sectores. Mientras que en el período anterior se atendía básicamente a lo que el hombre es; en éste la preocupación se centra en lo que el hombre hace y en los grupos o entidades intermedias en los que se inserta: familia, sociedad, etc. Implica por lo tanto un progreso y una versión superadora del anterior.

Es en este marco de consagración normativa, a nivel constitucional, de los derechos económicos sociales y culturales, en el que aparece la protección del bien de familia, que estaba ausente en el período anterior. Kemelmajer de Carlucci (1995) destaca esa dualidad de la siguiente manera:

...la vivienda tiene para el individuo un gran valor, no sólo patrimonial, sino también esencialmente extrapatrimonial: en el plano material, le da amparo para su integridad física, pues lo protege de los peligros de la naturaleza y de las amenazas de los malvivientes; jurídicamente, es el espacio que garantiza la efectividad de los derechos de la personalidad; en el plano moral, es el centro de la esfera de la intimidad, el santuario de su vida privada (p.29).

1.3 Naturaleza jurídica del bien de familia

Con respecto a la naturaleza jurídica del bien de familia, podemos mencionar que en la doctrina existen diversas teorías con respecto este tema. Compartimos lo expresado por el autor Guastavino (1985), quien afirma que la naturaleza jurídica debe buscarse en el espíritu y en el contexto general del régimen en el cual sucede (p 13).

En este marco, podemos señalar al autor Cifuentes, quien sostiene que el bien de familia es un dominio imperfecto, definiéndolo como a aquel en que las facultades del propietario, se encuentran disminuidas en virtud de un acto suyo. Tal es el caso del bien de familia. Aquí se hace hincapié en una consecuencia causada por un acto voluntario del titular, de acuerdo a los fines previstos -sujeto, relación y objeto-. Se enmarca al bien de familia dentro de una categoría del derecho que revela su esencia. (Cifuentes, 2004, p. 1050).

Existen sin embargo otras posturas en la doctrina, algunas relacionan al bien de familia con una fundación familiar, lo cual podemos decir que no se da en nuestro ordenamiento jurídico ya que cuando hablamos de una fundación familiar debe existir una persona de existencia ideal. Y cuando hoy nos referimos al constituyente del bien de familia, debe ser una persona física, debido a que las jurídicas no tienen familia

Otros autores, se refieren al bien de familia como un condominio familiar, sin embargo en nuestra regulación no está contemplado como así tampoco existe en nuestras instituciones una regulación de propiedad familiar. Y esto es así debido a que en nuestro derecho hablamos de la propiedad individual o del derecho real dominio, como un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo. Tampoco se adecúa a lo que sería una restricción o un límite del dominio ya que el bien de familia no se impone sino que la persona voluntariamente toma la decisión de transformar un bien en bien de familia.

Para finalizar compartimos lo expresado por el autor Novelino (2001) quien afirma que más que un dominio imperfecto, el bien de familia constituye una “propiedad anómala”, que se aparta del estatuto vulgar, para ajustarse a reglas distintas y adecuadas a la finalidad perseguida (p. 26).

1.4 Conclusión parcial

A lo largo del primer capítulo hemos visto que el bien de familia nace bajo la inspiración del constitucionalismo social y que con el paso del tiempo fue logrando tanto una protección constitucional como internacional bajo distintos instrumentos de derechos humanos.

Asimismo, la importancia que tiene la vivienda ya no es solo restringida al nivel patrimonial, sino es más bien entendida como un derecho humano esencial, que ha logrado protección constitucional e internacional y que todo esto responde a la constitucionalización del derecho privado.

2-CAPITULO II: Régimen de bien de familia en la Ley N° 14394.

En este capítulo haremos referencia al antiguo régimen que estaba regulado por la ley N° 14394, y comentaremos: qué se entendía como bien de familia, cuáles eran las características más importantes de este instituto, quienes eran los beneficiarios, como era el régimen de afectación y desafectación del bien, etc.

2.1 Concepto y constitución del “Bien de Familia”

El bien de familia estaba reglamentado antes de la reforma del Código Civil y Comercial del año 2015, en la ley N° 14394, denominada “ley ómnibus”, porque regulaba distintos temas que hacían a la vida del ciudadano. Particularmente en los artículos 34 al 49, se encontraba normativizado todo lo referente al bien de familia.

En la mencionada ley, el artículo 34 establecía que: “Toda persona puede constituir en “bien de familia” un inmueble urbano o rural de su propiedad cuyo valor no exceda las necesidades de sustento y vivienda de su familia, según las normas que se establecerán reglamentariamente”.

En este artículo se hacía mención a que el objeto de un bien de familia era un inmueble urbano o rural que fuera de propiedad del constituyente. Con respecto al valor del inmueble, no había un valor determinado sino que se instituía un tope máximo cual era que no excediese las necesidades de sustento y vivienda de la familia.

Con respecto a la constitución del bien de familia, estaba regulado en el art. 35 de la mencionada ley que establecía..... *“la constitución del “bien de familia” produce efectos a partir de su inscripción en el registro inmobiliario correspondiente”*. Esta

inscripción era de carácter constitutivo.

Posteriormente en el año 1968, se dictó la ley Nacional de Registro N° 17.801, que estableció un sistema de registración declarativa. Aquí encontramos una clara colisión entre los dos sistemas, donde uno establecía que la constitución del bien de familia era declarativo y el otro que sostenía que la misma era constitutivo.

En el artículo 36 de la mencionada ley se daba un concepto de familia siendo el siguiente:

Art. 36 “ A los fines de esta ley, se entiende por familia la constituida por el propietarios y su cónyuge, sus descendientes o ascendientes o hijos adoptivos, o en defecto de ellos sus parientes colaterales hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad que convivieren con el constituyente”¹

Así observamos que esta ley protegía al propietario, su cónyuge, sus ascendientes y descendientes y los colaterales hasta el 3 grado que convivían con él), y dejaba en claro que no se dotaba a ninguna persona sola para que la misma pudiera disponer de un bien de su patrimonio y someterlo al régimen del bien de familia.

En este contexto también se establecía que una pareja de convivientes tampoco podía constituir un bien de familia. Ya que era necesaria la existencia de una familia para poder constituir el llamado bien de familia, o sea afectar un inmueble para que el mismo sea inembargable e inejecutable.

¹ Ley 14394 Régimen de Menores y bien de familia, art 36.

En este marco, el instituto del bien de familia era un régimen especial donde el titular por un acto voluntario sacaba un bien del patrimonio para resguardarlo de la prenda común de los acreedores, y de esta manera se impedía su embargo o ejecución por deudas que pudiera contraer el titular o su familia. Así se protegía a la vivienda como patrimonio. Como mencionamos la forma de constitución era voluntaria no necesitando aceptación por parte de los beneficiarios y producía efectos a partir de su inscripción en el registro correspondiente; así la registración era constitutiva.

2.2 Sujetos Legitimados

Continuando la descripción de cómo era el bien de familia antes de la reforma del Código, podemos mencionar que los sujetos legitimados eran personas físicas (ya que las jurídicas no forman familia), titulares de derechos reales sobre la cosa propia, el propietario, el titular de la propiedad horizontal y los condóminos.

En este marco, quien quería afectar un bien al régimen de bien de familia debía tener todos los requisitos legales de título, modo y adquisición y debía tener capacidad de disponer del bien, ya que en cierta manera el propietario que sometía un bien de su patrimonio a este régimen, dejaba de disponer libremente del mismo y reducía económicamente sus posibilidades de por ejemplo obtener algún tipo de crédito en función de la disminución de la garantía de los acreedores.²

Con respecto al consentimiento conyugal la ley nada decía sin embargo, la ley 17711 dictada en el año 1968, en su art. 1277 introdujo la necesidad del asentimiento conyugal para disponer o gravar un inmueble si este fuere la sede del hogar, o hubieren hijos menores o incapaces.

² CN. Civ, en pleno, voto de Bustamante, 8/3/88 LL BO-220. Mariani de Vidal, Curso de Derechos Reales tº2 p.27. Guastavino, Derechos de Familia Patrimonial, Bien de Familla, tº II p. 146-147.

La ley 14394, no establecía límites en relación a la cantidad de beneficiarios que podía tener un bien de familia, ya que solo bastaba que hubiese un beneficiario para que se pudiera constituir. Al mismo tiempo, el constituyente podía afectar el inmueble y no incluir a todos los parientes como beneficiarios, lo que si no debía olvidar los deberes alimentarios y la legítima en los casos de los herederos forzosos.

Vemos hasta aquí que la redacción concisa y breve del art. 36 de la ley 14394, no regulaba diversas situaciones que se manifestaban en la realidad y que hoy en día existen y que cada vez son más comunes, como por ejemplo, los hijos del propietario del bien y que no son hijos de su cónyuge, sino que son hijos de un matrimonio anterior, o bien los hijos extramatrimoniales.

Siguiendo al autor Guastavino (1985) antes de la reforma del CCYCN, se descartaba la posibilidad de que los descendientes del cónyuge del propietario sean beneficiarios del instituto del bien de familia en Argentina, por interpretar que el art. 36 de la antigua ley 14394 sólo beneficiaba a los que estaban ligados al propietario por vínculos matrimoniales o extramatrimoniales.

2.3 Formas de constitución del instituto “Bien de Familia

La ley 14394, establecía 4 formas de constituir un bien de familia, a saber:

1- Escritura pública: el propietario mediante un acto notarial incorpora un bien al régimen del bien de familia y el escribano es el responsable de controlar si están todos los requisitos y las exigencias legales para poder realizarlo para luego poder solicitar la inscripción registral (este sistema es el que ha adoptado la provincia de Córdoba).-

2- Acta administrativa: el titular expresa su voluntad de afectar el inmueble al régimen del bien de familia ante el Registro de la Propiedad quien es el responsable de verificar que el interesado cumpla con todos los requisitos establecidos en la Ley, luego se labra un acta.

3- Intervención judicial, aquí el interesado promueve el proceso y acredita los requisitos siendo el juez quien va a determinar la afectación o no del inmueble en cuestión. (esta forma también rige en la provincia de Córdoba)

4- Por testamento, el art 44 de la ley 14394 establece expresamente que....

“Cuando se hubiere dispuesto por testamento la constitución de un bien de familia, el juez de la sucesión, a pedido del cónyuge o, en su defecto de la mayoría de los interesados, ordenará la inscripción en el registro inmobiliario respectivo siempre que fuere procedente con arreglo a las disposiciones de la presente ley. Si entre los beneficiarios hubiere incapaces, la inscripción podrá ser solicitada por el asesor o dispuesta de oficio por el juez”.

2.4 Afectación del bien de familia

Cuando se afecta un bien del patrimonio al instituto del bien de familia, el titular no pierde el dominio del inmueble, ni lo comparte con los beneficiarios sino que se produce una restricción o podríamos llamarlos límites a las facultades de disposición del constituyente, los cuales según la ley 14394 del año 1954 eran los siguientes:

1-Indisponibilidad relativa el art 37 de la ley 14394, establecía que el bien de familia no podía ser enajenado, ni objeto de legados, ni de mejoras testamentarias

2-Inembargabilidad e inejecutabilidad, el art 38 de la ley afirmaba que el bien de familia no era susceptible de ejecución o embargos por deudas posteriores a su inscripción

como tal, ni aun en el caso de concurso o quiebra con excepción de las obligaciones provenientes de impuestos o tasas que graven directamente el inmueble, gravámenes constituidos con arreglo a lo dispuesto en el art 37, o créditos por construcción o mejoras introducidas a la finca.

Aquí debemos hacer varias aclaraciones para poder explicar este artículo:

Si las deudas eran anteriores a la conformación del bien de familia las mismas eran oponibles al instituto, en cambio si las deudas eran posteriores a la conformación del bien de familia, no eran oponibles al instituto del bien de familia.

Siguiendo con el análisis debemos mencionar que en toda regla hay excepciones y son las siguientes: aquellas deudas que eran posteriores a la afectación del bien pero que tenían una causa anterior, como podían ser por ejemplo los alimentos, o bien las deudas por expensas.

Estos temas han sido largamente debatidos tanto en la jurisprudencia como en la doctrina, sobre todo la interpretación que realizaban en la doctrina los distintos autores sobre lo que establecía el artículo 38, de la ley 14394, ya que el mismo no era claro. Dejaba abierto cuál era el accionar frente una quiebra donde coexistían acreedores anteriores y acreedores posteriores a la inscripción del bien de familia.

En relación a este tema existían dos posturas bien marcadas, una de ellas y por cierto la mayoritaria, donde autores como Luis Francisco Bouzat (1967), afirmaba que basta que uno solo de los acreedores sea anterior a la inscripción del bien de familia para que esto derive en la ejecución en favor de todos los demás acreedores y, para que el total de lo liquidado ingrese a la masa para que sea distribuido según la regla "ius parit conditio creditorum", (pág. 5).

Esta posición doctrinaria afirmaba que cuando se producía la venta judicial del inmueble se lograba la desafectación del bien de familia y esto era favorable a todos los acreedores, no importando el carácter de anterior o posterior de los mismos.

En nuestra opinión consideramos que este principio no constituía una regla absoluta para equiparar la situación de todos los acreedores siendo sus deudas anteriores o posteriores a la inscripción del bien de familia. La ley 14394 había desarrollado un régimen de oponibilidad e inoponibilidad que no podía ser desconocido. La protección debía ser siempre para los acreedores anteriores ya que los posteriores no habrían tenido en cuenta ese bien.

En cuanto a los frutos, estos eran embargables solo hasta el 50%, según lo establecía el art 39 de la mencionada ley en cuanto no eran indispensables para satisfacer las necesidades de la familia.

3-Exención impositiva: según el art. 46 de la ley todos los trámites estaban exentos de abonar el impuesto a los sellos, a los de oficina y exentos también de las tasa ya fueran éstas nacionales o provinciales.

4-Aranceles de abogados y notarios reducidos: el art. 37 establecía que los honorarios de los profesionales intervinientes no podrían superar en conjunto el 1% de la valuación fiscal de inmueble. Y en el art 48 regulaba que los honorarios de los profesionales que intervinieran en los juicios referentes a la transmisión hereditaria del bien de familia no podían superar el 3% de la valuación fiscal.

5-Estado de indivisión relativa, en caso de fallecimiento del constituyente: frente a la dicotomía si la muerte del constituyente traía automáticamente la desafectación del bien de familia, Kemelmajer de Carlucci (1995) señaló que ...”*La afectación no se extingue*

por la muerte del titular, salvo que circunstancias muestren el ejercicio abusivo de quien pretende beneficiarse con la afectación.”(p. 134)

2.5 Desafectación del bien de familia.

Siguiendo con la descripción de lo que establecía la ley N° 14394, el artículo 49, trataba de la desafectación del bien de familia y la cancelación de su inscripción en el Registro Inmobiliario, en varios incisos, los cuales eran los siguientes::

- a) A instancia del propietario, con la conformidad de su cónyuge, a falta de cónyuge o si este fuere incapaz, se admitirá el pedido siempre que el interés familiar no resultaba comprometido. Esto sería una desafectación Voluntaria.³
- b) A solicitud de la mayoría de los herederos testamentarios cuando este se hubiese constituido por testamento. Establecía este artículo que en caso de disconformidad del cónyuge supérstite o bien que existan personas incapaces, será el juez de la sucesión quien tome la decisión pero siempre teniendo presente qué es lo que será más conveniente para el interés familiar⁴.
- c) A requerimiento de los copartícipes, en el caso de que hubiese condóminos la proporción sería computada según la proporción de sus respectivas partes⁵.
- d) De oficio o a instancia de cualquier interesado cuando no subsistan los requisitos exigidos en los art 34-36 y 41 de la ley, cuando hubieren fallecido todos los beneficiarios⁶.
- e) En caso de expropiación, reivindicación, venta judicial decretada en ejecución autorizada por esta ley o existencia de causa grave que justifique la desafectación a juicio de la

³ Ley 14394, art. 49 inc. a

⁴ Ley 14394, art 49 inc. b

⁵Ley 14394, art 49 inc. c

⁶ Ley 14394, art 49 inc. d

autoridad competente⁷.

2.6 Conclusión parcial

Después de haber descripto la ley 14394, pudimos observar que en el escueto articulado, de tan solo 16 artículos, regulaba un tema muy complejo como lo es el instituto del bien de familia y a su vez dejaba muchos vacíos legales.

Debido a las transformaciones sociales y culturales que produjeron en nuestra sociedad, era necesaria una reforma que incluyera los nuevos tipos de relaciones, dejando de manifiesto que la ley 14394 era muy antigua y necesitaba adaptarse a la realidad, a una nueva visión de familia.

Lo que primero podemos afirmar es que en esta ley la persona sola no tenía lugar, no estaba contemplada bajo ningún aspecto por lo que sabemos que esto debía cambiar ya que la sociedad cada día va reflejando cada vez más, el individualismo y cada vez son más las personas que viven solas o las que solamente conviven. Vemos así cómo se está dejando de lado la visión clásica y patrimonial de la familia, pasando a una visión donde el eje principal es la persona humana. Estamos convencidos que es necesario que la protección debe recaer no solo en todos los ciudadanos, tutelando la persona humana sino también en la vivienda más allá de si se ha conformado una familia o no.

Hay que reconocer la importancia que tuvo la ley 14394, ya que reguló desde siempre todo el sistema del régimen del bien de familia hasta la actualidad solucionando los problemas que se iban presentando y dejando lagunas en aquellos donde no había una descripción clara a nivel legal, dando lugar a la participación activa de la jurisprudencia, para formar nuevas doctrinas.

⁷ Ley 14394 art 49 inc. e

3-CAPITULO III: Régimen de afectación de la vivienda en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Para comenzar el desarrollo de este capítulo es necesario mencionar que la ley 14394 es derogada por el Nuevo Código Civil y Comercial ya que, el bien de familia ha sido codificado en el Libro I de la Parte General, Título 3 Bienes, regulando aspectos inherentes a la Vivienda en el Capítulo III, específicamente en los artículos 244 al 256. Así el nuevo sistema regula la afectación del inmueble (art. 244), legitimación para solicitarlo (art. 245), beneficiarios (art. 246), habitación efectiva (art. 247), subrogación real (art. 248), efectos (art. 249), transmisión de la vivienda (art. 250), frutos (art. 251), créditos fiscales (art. 252), honorarios (art. 254) y desafectación y cancelación de la inscripción (art. 255), inmueble rural (art. 256). Antes de analizar cada uno de los artículos mencionados, afirmamos que con la nueva regulación se ha aggiornato y se ha extendido el ámbito de aplicación de la norma. Así se ha pasado de proteger a la familia en calidad de propietaria de un bien, a la protección de la persona humana y de su inmueble, centralizando su defensa en la persona, garantizando de esta manera el ejercicio de los derechos consagrados tanto en la Constitución Nacional (art 75 inc.

22) como en los Tratados internacionales

3.1. Características de la nueva normativa.

3.1.1 Afectación del bien de familia.

En el art 244⁸, del nuevo Código Civil y Comercial, se habla de la afectación del bien de familia. En este artículo observamos ya la primera diferencia con respecto al antiguo régimen debido a que se establece en el primer párrafo que.... *“puede afectarse al régimen previsto en este capítulo, un inmueble destinado a vivienda, por su totalidad o hasta una parte de su valor....”* así se incluye un modo de configuración parcial del bien de familia, que no estaba previsto en el antiguo régimen. Aquí no debemos dejar de mencionar que no se establece en la nueva regulación un tope con respecto a la valuación del bien como se requería con la ley 14394 donde se hacía especial referencia a que el valor del bien no debía exceder las necesidades del sustento y vivienda de la familia. En el párrafo segundo, del mencionado artículo, se hace referencia al principio de rogación registral respetando el modelo anterior y en el tercer párrafo se afirma que debe ser un solo inmueble y de propiedad del constituyente, y que en el caso de que existan dos bienes afectados, el o los titulares deberán optar por uno solo de ellos, para lo cual tienen un plazo y en caso de no cumplir tienen un apercibimiento.

Además es importante mencionar que con la reforma del Nuevo Código Civil y Comercial, ha cambiado también la naturaleza de la protección jurídica del instituto ya que con la anterior regulación se protegía a una parte del patrimonio tutelando el núcleo

⁸ Artículo 244, Código Civil y Comercial de la Nación. “Puede afectarse al régimen previsto en este Capítulo, un inmueble destinado a vivienda, por su totalidad o hasta una parte de su valor. Esta protección no excluye la concedida por otras disposiciones legales. La afectación se inscribe en el registro de la propiedad inmueble según las formas previstas en las reglas locales, y la prioridad temporal se rige por las normas contenidas en la ley nacional del registro inmobiliario. No puede afectarse más de un inmueble. Si alguien resulta ser propietario único de dos o más inmuebles afectados, debe optar por la subsistencia de uno solo en ese carácter dentro del plazo que fije la autoridad de aplicación, bajo apercibimiento de considerarse afectado el constituido en primer término.”

familiar y la familia bajo un mismo techo, con la reforma se cambia de perspectiva centrando la protección en la persona humana considerada individualmente.

Siguiendo las ideas los autores Herrera y Picasso, en el CCYC comentado afirman que el cambio de denominación de bien de familia por tan solo el concepto de vivienda, responde a una exigencia de de acceso y de protección de la persona humana, enmarcada en la protección de los Derechos fundamentales. Además el nuevo sistema, (a diferencia de la ley anterior que exigía el destino familiar de la vivienda), requiere el “destino de la vivienda”. En los comentarios los autores hacen mención a la definición del concepto de vivienda que se encuentra en el diccionario de la Real Academia Española donde se define a la vivienda como “lugar cerrado y cubierto construido para ser habitado por personas”.

3.1.2 Legitimados

El art. 245⁹, hace referencia a quienes son los legitimados para constituir el régimen del bien de familia y tiene que ser el **titular registral** del inmueble en forma personal (aquí no se tiene en cuenta si tiene o no familia), la nueva regulación produce modificaciones ampliando la legitimación activa ya que no exige la existencia de una familia como hacía referencia el art 36 en la ley 14394. Y en el caso de que se trate de un condómino, deben solicitar la inscripción todos los cotitulares conjuntamente, lo que es coherente con lo que se dispone jurídicamente prevista para los condóminos.

⁹ Artículo 245, Código Civil y Comercial de la Nación, Legitimados. “La afectación puede ser solicitada por el titular registral; si el inmueble está en condominio, deben solicitarla todos los cotitulares conjuntamente. La afectación puede disponerse por actos de última voluntad; en este caso, el juez debe ordenar la inscripción a pedido de cualquiera de los beneficiarios, o del Ministerio Público, o de oficio si hay beneficiarios incapaces o con capacidad restringida. La afectación también puede ser decidida por el juez, a petición de parte, en la resolución que atribuye la vivienda en el juicio de divorcio o en el que resuelve las cuestiones relativas a la conclusión de la convivencia, si hay beneficiarios incapaces o con capacidad restringida.

Para la constitución del régimen de protección de la vivienda se deben cumplir los requisitos de fondo (como la capacidad, la legitimación), como los requisitos de forma, que son las solemnidades establecidas por la ley.

La forma en que pueden presentar la afectación es mediante escritura pública, acta registral, testamento o vía judicial. Vemos como una novedad la autorización de la afectación del bien de familia, al titular del inmueble como así también que la protección sea constituida por todos los condóminos quienes no necesitan ser parientes entre sí. Esta es una clara diferencia con la antigua ley ya que se requería para el caso de los condóminos que sean parientes entre sí, no hay que dejar de mencionar que muchas veces la jurisprudencia había avanzado sobre todos en los casos concretos de convivientes condóminos con hijos comunes.

Hay que mencionar, que cuando se afecta un inmueble por un acto de última voluntad en el testamento, obvio que quien dispone de ello debe ser el titular del inmueble y entendemos que se es titular con título suficiente y modo.

Además también el juez puede ordenar la inscripción a pedido de cualquiera de los beneficiarios, del Ministerio Público y en el caso de que hubiese menores o incapaces lo puede hacer de oficio. Esto último es una novedad ya que no estaba previsto en el sistema anterior.

3.1.3 Beneficiarios

Siguiendo con el análisis el art 246¹⁰, hace referencia a los beneficiarios de la afectación e introduce como novedad la incorporación del conviviente del propietario como beneficiario de la afectación.

Cabe mencionar que en la antigua regulación los beneficiarios eran aquellos que estaban comprendidos bajo el concepto de familia que establecía el art 36 de la ley, con la reforma, el mismo constituyente puede ser beneficiario de la afectación. Siguiendo a los autores Herrera, Caramelo y Picasso, quienes comentan en su Código comentado que este nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, cambia el paradigma ya que no relaciona la protección de la vivienda con las relaciones familiares sino que la hace bajo la perspectiva de que la vivienda es un derecho humano fundamental.

3.1.4 Habitación efectiva.

Siguiendo con la descripción el art 247¹¹, hace referencia a la habitación efectiva y establece que el inmueble que se va a afectar debe ser al menos habitado por uno de los beneficiarios tanto para la afectación como para la subsistencia de los efectos que emanan de ella. Hay una clara diferencia con la anterior normativa ya que antes se obligaba al propietario y a su familia a habitar el inmueble o bien a explotarlo, y se establecía que el bien protegido podía no ser forzosamente una vivienda. Con la nueva regulación esto cambia totalmente y se exige la habitación efectiva del inmueble afectado.

Como afirman los autores Herrera, Caramelo y Picasso, en el Código Civil Comentado por ellos, el artículo 247 del CCYC, es un innegable ejemplo del cambio de paradigma ya que

¹⁰ Artículo 246, Código Civil y Comercial de la Nación, son beneficiarios de la afectación: a) el propietario constituyente, su cónyuge, su conviviente, sus ascendientes o descendientes; b) en defecto de ellos, sus parientes colaterales dentro del tercer grado que convivan con el constituyente.

¹¹ Artículo 247. Código Civil y Comercial de la Nación Habitación efectiva Si la afectación es peticionada por el titular registral, se requiere que al menos uno de los beneficiarios habite el inmueble. En todos los casos, para que los efectos subsistan, basta que uno de ellos permanezca en el inmueble.

desde la entrada en vigencia del nuevo código, cualquier persona que sea titular registral de un inmueble puede someterlo al tutela, más allá de las condiciones familiares de que goce.

3.1.5 Subrogación real.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia marcaban la necesidad de introducir en el nuevo Código Civil y Comercial la subrogación real del bien de familia y de esto se ocupa el art 248, que establece que *“La afectación se transmite a la vivienda adquirida en sustitución de la afectada y a los importes que la sustituyen en concepto de indemnización o precio.”*

Siguiendo el pensamiento del autor, Edgardo Saux (2013), afirmamos que la subrogación real implica un cambio copernicano en la concepción del derecho en juego, que pasa de un enfoque objetivo —que prioriza el bien sobre el cual se lo ejercita o predica— a uno subjetivo, que permite o tolera su supervivencia más allá de la fluctuación del o de los elementos materiales sobre los cuales se ejerce. (pág. 67).

Tal como sostiene el Dr. Lorenzetti en su Código Civil Comentado, podemos afirmar que sería disvalioso priorizar el interés de los acreedores por sobre la protección de la vivienda y que la inclusión de la subrogación real tiene como objetivo proteger en forma ininterrumpida el inmueble, conservando el derecho a la vivienda de base constitucional.

Sin embargo no podemos dejar de mencionar que como no se define un límite de valor del bien que se adquiere en sustitución del anterior nuestro interrogante sería plantear que si el propietario que tiene un bien afectado al régimen del bien de familia, adquiere otro inmueble de mayor valor al que tenía afectado, si correspondería extender la protección de este instituto a la totalidad del valor del bien adquirido ya que esa porción del patrimonio del propietario hasta ese momento no se encontraba bajo las garantías de inembargabilidad

e inejecutabilidad. Una posible respuesta podría ser encontrar un equilibrio entre los derechos del acreedor y los del deudor.

3.1.6 Efectos de la afectación

En este marco, los efectos principales de la afectación de un inmueble al régimen del bien de familia, están regulados en el artículo 249 que instituye que la afectación de un bien es inoponible a los acreedores por una causa anterior a la afectación. Hay que mencionar que siguiendo un principio general, la afectación de un inmueble produce efectos a partir de su inscripción registral, siendo este un momento distinto al de su constitución, aunque pueden darse los dos actos en el mismo momento.

Con respecto a la oponibilidad del bien, este artículo define que la afectación es inoponible a acreedores que tengan créditos que sean anteriores a la afectación, y el inmueble afectado no es apto para ser ejecutado por deudas que sean posteriores a su inscripción. El inmueble puede ser embargado ya que el Código Civil no lo prohíbe, pero no puede ser ejecutado, salvo lo que el art 249 prevé expresamente como excepciones y son: a) obligaciones por expensas comunes (éstas existen desde el momento en que nace la vida del consorcio), y por impuestos, tasas y contribuciones que gravan directamente el inmueble. b) Obligaciones con garantía real ejemplo una hipoteca, c) Obligaciones que tienen origen en construcciones u otras mejoras realizadas en la vivienda. d) Obligaciones alimentarias a cargo del titular a favor de sus hijos menores de edad, incapaces o con capacidad restringida. Cabe mencionar que el apartado a se refiere a la mantención y conservación de la cosa, por lo que es difícil sostener que un inmueble familiar no puede ser ejecutado por incumplimiento tanto de expensas, como por impuestos, tasas o contribuciones que corresponden al inmueble e

incluso por modificaciones que han procurado mejoras en el mencionado inmueble.

Al final del artículo 249, se establece que:

“los acreedores sin derecho a requerir la ejecución no pueden cobrar sus créditos sobre el inmueble afectado, ni sobre los importes que la sustituyen en concepto de indemnización o precio, aunque sea obtenido en subasta judicial, sea ésta ordenada en una ejecución individual o colectiva. Si el inmueble se subasta y queda remanente, éste se entrega al propietario del inmueble. En el proceso concursal, la ejecución de la vivienda sólo puede ser solicitada por los acreedores enumerados en este artículo.”

En lo que respecta a lo contemplado por el art 249 podemos inferir que se ha dado solución a distintas posturas que se daban tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, adoptándose un criterio según el cual el activo liquidado pertenece solo a los acreedores que existen antes de la afectación del inmueble y si existiere algún remanente, el mismo no puede ser atacado por los acreedores y debe ser entregado en manos del propietario.

3.1.7 Transmisión de la Vivienda afectada.

Continuando con los artículos que regulan el instituto en estudio, el art 250¹² del nuevo Código Civil, hace referencia a que el inmueble protegido no puede ser objeto de mejoras testamentarias. Y además contempla a la admisibilidad de la transmisión de la vivienda afectada, con condicionamientos ya que si el propietario está casado o bien está en una unión convivencial inscripta, es necesaria la conformidad expresa de la otra parte sea cónyuge o conviviente para que el mismo sea vendido o gravado. Frente a esto podemos

¹² Artículo 250. Transmisión de la vivienda afectada El inmueble afectado no puede ser objeto de legados o mejoras testamentarias, excepto que favorezcan a los beneficiarios de la afectación prevista en este Capítulo. Si el constituyente está casado o vive en unión convivencial inscripta, el inmueble no puede ser transmitido ni gravado sin la conformidad del cónyuge o del conviviente; si éste se opone, falta, es incapaz o tiene capacidad restringida, la transmisión o gravamen deben ser autorizados judicialmente.

preguntarnos qué sucede si el inmueble se constituyó con la antigua regulación, es decir bajo los términos de la ley 14.394, donde estaban prohibidos algunos de sus objetos y si estos fueron hechos igualmente se tornaron ineficaces. Lo que aquí está en juego es la figura de la vivienda. Además otro aspecto sería si la afectación al régimen se realizó anteriormente a la reforma del Código Civil y Comercial y la unión convivencial se registró después de la entrada en vigencia del nuevo código, la pregunta que debemos realizarnos es si es necesaria o no la conformidad del otro cónyuge para transmitir el inmueble que está bajo el régimen del bien de familia?

3.1.8 Frutos

En este contexto seguimos con el artículo posterior, el 251 que hace referencia a que los frutos que produce el inmueble que está registrado bajo el régimen del bien de familia son embargables y ejecutables siempre que no necesarios e indispensables para satisfacer las necesidades de los beneficiarios. Aquí la diferencia es que en el art 39 de la ley anterior se establecía que quedaban fuera del régimen aquellos frutos que no eran necesarios para el sostén de la familia y además no se podían embargar más del 50% de ellos. Así vemos que aquí no se establece ningún límite cuantificable para la protección de los frutos estableciendo que los mismos no pueden embargarse ni ejecutarse si son indispensables para satisfacer las necesidades de los beneficiarios y se le da la responsabilidad al juez para que en su caso el juez realice una razonable interpretación judicial.

3.1.9 Créditos Fiscales

El artículo 252, menciona los Créditos Fiscales, donde se exime a la vivienda protegida de pagar impuestos por la transmisión gratuita por causa de muerte, esta disposición rige en todo el territorio de la República Argentina, siempre que la transmisión se haga a favor

del cónyuge o conviviente, descendientes, ascendientes o en su defectos parientes colaterales hasta el 3 grado que convivan con el constituyente y que no se desafecte por los 5 años posteriores a la transmisión. Si realizamos una comparación con lo que se establecía en la ley anterior encontramos que la diferencia está en que antes no se establecía plazo alguno para la desafectación del inmueble, mientras que el nuevo código establece un plazo de 5 años.

Además con la reforma se instaura la gratuidad del pago del impuesto cuando se transmite el inmueble y también todos los trámites siguen exentos del pago de tasas e impuestos.

3.1.10 Deberes de la autoridad de aplicación

El artículo 253 establece los deberes de la autoridad de aplicación¹³, esto es que el constituyente puede optar por obtener asesoramiento ante la autoridad administrativa y en ese caso es gratuito. Ya en la anterior legislación se establecía el asesoramiento por parte de la autoridad de aplicación de manera gratuita, esto se mantiene con la reforma y el asesoramiento gratuito se extiende también hasta el trámite de desafectación del inmueble.

3.1.11 Honorarios

El artículo 254, que transcribimos a continuación regula de la siguiente manera los honorarios. *“Si a solicitud de los interesados, en el trámite de constitución intervienen profesionales, sus honorarios no pueden exceder en conjunto el uno por ciento de la valuación fiscal. En los juicios referentes a la transmisión hereditaria de la vivienda*

¹³ Art. 253, Código Civil y Comercial de la Nación, Deberes de la autoridad de aplicación. La autoridad administrativa debe prestar asesoramiento y colaboración gratuitos a los interesados a fin de concretar los trámites relacionados con la constitución, inscripción y cancelación de esta afectación.

afectada y en los concursos preventivos y quiebras, los honorarios no podrán exceder del tres por ciento de la valuación fiscal”

Vemos aquí que para realizar los trámites referidos a la afectación o desafectación del bien de familia, también se puede optar por contratar un profesional particular al cual le deberán abonar los honorarios que no podrán exceder como estima el artículo al 1 % de la valuación fiscal del bien afectado, un porcentaje que se va a incrementar hasta el 3% cuando se trate de una transmisión hereditaria o de concursos y quiebras.

Aquí cabe preguntarnos si la norma es justa o no para aquellos casos en los cuales la valuación fiscal está muy alejada de la valuación real del bien.

3.1.12 Desafectación y cancelación de la inscripción.

El art. 255, establece las pautas que proceden para la desafectación y cancelación del régimen del bien de familia, a saber:

a) A solicitud del constituyente, si está casado o vive en unión convivencial inscrita se requiere el asentimiento del conyugue o del convivientes, si este se opone, falta, es incapaz o tiene capacidad restringida, la desafectación debe ser autorizada judicialmente

b) A solicitud de la mayoría de los herederos, si la constitución se dispuso por acto de última voluntad, excepto que medie disconformidad del cónyuge supérstite, del conviviente inscripto, o existan beneficiarios incapaces o con capacidad restringida, caso en el cual el juez debe resolverlo que sea más conveniente para el interés de estos

- c) A requerimiento de la mayoría de los condóminos computada en proporción a sus respectivas partes indivisas, con los mismos límites expresados en el inciso anterior.
- d) A instancia de cualquier interesado o de oficio, si no subsisten los recaudos previstos en este capítulo o fallecen el constituyente y todos los beneficiarios,
- e) En caso de expropiación, reivindicación o ejecución autorizada por este capítulo, con los límites indicados en el art 49.-

En este artículo están contenidas sustancialmente las mismas causales que establecía la antigua regulación en cuanto a la desafectación del bien, con la reforma se agrega el consentimiento del conviviente y se quita la causal de existencia de causa grave que justifique la desafectación a juicio de la autoridad competente.

3.1.13 Inmueble rural

Finalmente, el artículo 256 establece que las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación también son aplicables a los inmuebles rurales. Aquí cabe hacer la salvedad de que con la ley 14394, se podía constituir el bien de familia tanto en inmuebles rurales como urbanos, mientras que con la reforma se declaran aplicables las disposiciones del Código al inmueble rural con una condición, siempre que no supere la unidad económica. La determinación de la unidad económica se va a regir por las reglamentaciones locales.

3.2 Conclusión parcial

En ese capítulo hemos realizado una descripción de los artículos del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación resaltando las novedades y comparándolo con lo que establecía la antigua regulación.

Vemos que la nueva codificación introduce normas que vienen a proteger a los más vulnerables, entre las cuales se encuentra la protección de la vivienda entendida ésta como derecho fundamental. Además se subsanaron errores y se disiparon las lagunas que presentaba la normativa derogada, que por el paso del tiempo y las transformaciones de la sociedad argentina y del mismo hombre, habían quedado desreguladas.

Hoy estamos convencidos que las reformas logradas con el Código Civil y Comercial dan respuesta a las evoluciones sociales, económicas y culturales que vivimos hoy en día los argentinos.

En el Nuevo Código el bien de familia está regulado bajo el título de protección de la vivienda familiar, en un capítulo especial conforme a considerarlo como un derecho humano fundamental, destacando que con la reforma se han llenado vacíos legales importantes.

Así es que un gran avance en materia de legitimación es que se haya incorporado la posibilidad de afectar el inmueble al régimen de afectación de la vivienda a pedido de parte o bien por decisión del juez en un caso de juicio de divorcio o finalización de la convivencia registrada en casos en los que haya menores o incapaces. Esto es positivo debido a que no se deja todo al arbitrio del titular registral ya que es una medida precautoria para evitar que el titular los comprometa con sus deudas personales.

También vimos que se garantiza el derecho fundamental de acceso a la vivienda a todas las personas más allá del modelo de familia que elijan formar, es por ello que se reconoce la posibilidad de que el propietario pueda ser también el

único beneficiario, y lo que se previene es que para que se mantenga la afectación es necesario que al menos uno de los beneficiarios habite en ella.

Mencionamos, como novedad el tema de la subrogación real, que refiere a que el establecimiento de este instituto permite al titular registral o a los beneficiarios, extender la protección de la vivienda en forma ininterrumpida. Asimismo es dable mencionar que si bien se mantiene la inembargabilidad e inejecutabilidad de los frutos en aquellos casos en los cuales son indispensables para satisfacer las necesidades de los beneficiarios también se establece el embargo como una excepción a la regla.

También se sigue manteniendo el criterio de gratuidad que tenía la ley 14394 para todos los trámites que se realicen ya sea para afectar o desafectar el bien. En cuanto a la desafectación del bien, no podemos dejar de mencionar que para poder desafectarlo es necesario el consentimiento del cónyuge o del conviviente con unión inscripta.

Por último también se incluye al inmueble rural, se los distingue de los urbanos y se les da un tratamiento diferente limitando la posibilidad de su afectación para aquellos que superen la unidad económica.

Todo esto nos muestra un gran avance hacia la codificación del derecho privado, sin embargo, la cotidianeidad nos muestra que quedan algunos vacíos sin cubrir pero que mucho se ha avanzado con la reforma del código.

4-CAPITULO IV: Tendencias doctrinarias actuales de protección de la vivienda.

En este capítulo, nos referiremos a la marcada tendencia a proteger los nominados derechos humanos, entre los que se ubica “el derecho a la vivienda digna”.

4.1. Los tratados internacionales en el nuevo Código Civil y la vivienda como derecho humano fundamental.

De modo preliminar, es dable señalar que en la reforma Constitucional del año 1957, se incorporó el artículo 14 bis a nuestra Constitución Nacional y el bien de familia

comenzó a tener rango constitucional al establecer que “*el Estado otorgará beneficios de la seguridad social que tendrá carácter integral e irrenunciable y la ley establecerá la protección integral de la familia, la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna*”¹⁴.

El precepto fue objeto de numerosos cuestionamientos en cuanto a su vigencia, por originarse en una reforma impulsada por un gobierno de facto. No obstante, como sostiene la autora Gelli (2008), la ilegitimidad de origen de la declaración de los derechos sociales contenidos en el artículo se purgó con el proceso de reforma constitucional de 1994

Por otra parte, cabe tener presente que en nuestro bloque de constitucionalidad, se incluyen declaraciones internacionales que refieren a un derecho de protección de la vivienda única, independientemente de que su titular haya atribuido el carácter de “bien de familia” a los fines protectorios del inmueble familiar.

Asimismo, los Tratados Internacionales que se incorporaron con la reforma del año 1994 adquirieron jerarquía constitucional en virtud del artículo 75 inciso 22 de nuestra Constitución. Cabe aclarar que no derogan ningún artículo de la primera parte de la Constitución Nacional sino que más bien debían entenderse como complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Vale decir, estos tratados ampliaron el sistema de protección de los derechos y garantías constitucionales.

Siguiendo la línea de pensamiento del autor Manili (2003), afirmamos que dentro de ese bloque de constitucionalidad, se consideran a ciertas normas que están por fuera de la Constitución pero que comparten con ella una posición privilegiada dentro del ordenamiento jurídico.

¹⁴Art. 14 bis Constitución Nacional.

En este marco, es importante recalcar que el nuevo Código Civil y Comercial en su art. 1 establece como fuente a “los tratados de derechos humanos en los que la República Argentina sea parte.”¹⁵ Esta redacción no es la misma que se trató en el texto del Proyecto elaborado por la Comisión redactora ya que en ella se indicaba que la interpretación debía ser conforme a la Constitución Nacional y a los Tratados Internacionales en lo que la República sea parte.

Es dable recalcar que desde nuestra opinión aunque no lo diga expresamente el art 1 del CCYC todos los tratados internacionales en los que la Argentina sea parte son fuente de derecho con jerarquía superior al CCYC¹⁶

Siguiendo la línea de pensamiento del Dr. Lorenzetti (2014), quien afirma que en el nuevo Código hay una recepción muy importante de los derechos de los Tratados Internacionales en numerosos aspectos relativos a cuestiones de minoridad, de género, de vivienda, cuestiones comerciales, etc. (pág. 30).

Los instrumentos convencionales -ya referenciados en capítulos precedentes- y sin perjuicio, de los siguientes que pueden incorporarse al sistema legal argentino por nuestra ratificación, tienen carácter operativos en cuanto obliga al Estado argentino a garantizar los medios internos de su cumplimiento y son programáticos en cuanto exigen que para asegurar su aplicación adecuada, internamente, se dicten normas regulatorias que así lo garanticen o se adopten medidas internas por las autoridades locales con la misma finalidad.

4.2 La nueva perspectiva doctrinaria respecto la vivienda familiar en el nuevo Código Civil

¹⁵ Art. 1 Código Civil y Comercial de la Nación Argentina.

¹⁶ Esta opinión es compartida por los autores José W. Tobías; en Jorge H. Alterini, director general; “Código Civil y Comercial comentado”; Ed. La Ley; tomo I, 2015; pág. 4.

Como mencionamos anteriormente, con el nuevo Código Civil y Comercial la protección de los derechos humanos ingresa en el ámbito del derecho privado. La vivienda es considerada como un derecho humano fundamental y ocupa un lugar importante, reconociendo a toda persona el derecho de afectar su vivienda a un sistema de protección excluyendo el espacio habitacional de la posible agresión de los acreedores, equilibrando los intereses propios del tráfico jurídico con la necesidad de asegurar un espacio existencial.

De esta manera, en cuanto a la “vivienda única” esa regulación nacional debe asegurar a su vez, que esa protección no se constituya en un artilugio para evadir el cumplimiento de las obligaciones asumidas en el contexto de las relaciones jurídicas.

Se reconoce que el Legislador estatal tiene el deber de dictar normas que aseguren el justo equilibrio entre el derecho a gozar de condiciones de vida decorosa -entre las que se ubica a de tener acceso a una vivienda digna- y la responsabilidad individual de los ciudadanos en el ámbito jurídico de los negocios y los compromisos contractuales; vale decir, el compromiso de cumplir con las obligaciones contraídas.

Al respecto, se reconoce que la institución del bien de familia y la exigencia de que se dé publicidad registral a la afectación del inmueble, procura armonizar ese juego de intereses (Moisset de Espanes, 2015, pág. 13) El problema, tal como advierte este autor, es en las épocas de crisis económicas donde la situación de los deudores se torna más difícil aún y preocupa aun más la necesidad de dar protección y evitar que sean privados de sus viviendas habitacionales.

Fue en virtud de esto que se generaron distintos proyectos legislativos que intentaron reglamentar la figura jurídica a fin de reemplazar el sistema del bien de familia, aunque no lograron concretarse y el sistema de la Ley 14.394 continuó vigente.

Como afirmamos en párrafos anteriores, con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, se produce un cambio de paradigma respecto de la concepción privatista al enaltecer los Tratados de Derechos Humanos en concordancia con la nueva visión constitucional asumida desde la reforma.

Bajo este nuevo enfoque es que tratamos de identificar cada uno de los institutos tuitivos de la “vivienda”, teniendo en cuenta su raíz en los fundamentos de los derechos humanos y que los tratados internacionales a los cuales la República Argentina ha firmado y ratificado han sido reconocidos en la legislación de fondo como “fuente” del derecho¹⁷.

En tal sentido, Julio Rivera (1999) señala que “...no hay nada más peligroso para el ordenamiento jurídico (en concreto para la seguridad jurídica garantizada por las decisiones judiciales) como un juez que aplica una teoría prescindiendo de los cánones interpretativos y del método legalmente establecido (en particular del sistema de fuentes)”. Con ello, se advierte del peligro de la interpretación dogmática del juez, pues el análisis judicial del caso no puede ser indiferente a los cánones interpretativos derivados de los estándares internacionales (art. 2 CCyC).

Los Tratados convencionales, operativos en el plexo normativo interno argentino implican que el Estado nacional asume el compromiso de respetar y hacer cumplir las obligaciones vinculadas con los derechos allí establecidos, asumiendo un compromiso de efectivo cumplimiento ante la comunidad internacional y de sometimiento a la intervención de las jurisdicciones internacionales correspondientes.

¹⁷ Artículo 1: Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República Argentina sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho.

Cabe considerar ese carácter de operatividad de los Tratados Internacionales incorporados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional al tenerla misma jerarquía que nuestra Carta Magna. Al respecto, tal como afirma el autor Elías Guastavino, (1995, pág. 13.) *“locución que remite a la vigencia de cada acuerdo ya existente, para determinar los alcances inmediatos o futuros de su entrada en vigor y operatividad, sin sustituir su carácter programático por la inmediatez operativa, ni modificar su carácter de no auto-ejecutorio por la calidad de auto-ejecutorio”*. Es decir que, no se trata solo de *proclamar* la existencia de tal o cual derecho, sino de asegurar su ejecución concreta y actual por parte de los ciudadanos. Asimismo, de esa operatividad, se deriva la responsabilidad de los Estados de garantizar el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en el instrumento internacional.

Vemos así, como la tarea de proteger a los derechos humanos se concibe como una tarea concurrente entre la jurisdicción nacional e la internacional.

Los publicistas han reconocido un cambio de paradigma sostenido hasta esta época cuyas consecuencias a nivel mundial aún no se alcanzan a visualizar. Sin embargo los derechos humanos cada día cobran mayor importancia y esto se expresa no solo en el reconocimiento de los Tratados internacionales sino también en la creación de organismos internacionales que promocionan, expanden, y defienden los mencionados derechos.

El autor Ferrer Mac Gregor (2013) afirma que en los Estados con un sistema de control difuso de constitucionalidad -como es el caso de Argentina- los jueces nacionales deben realizar ese examen de compatibilidad entre las disposiciones supranacionales y los actos internos enjuiciados en un caso concreto a resolver, a fin de llegar a una solución justa según este sistema integral de protección de los derechos fundamentales.

Por otra parte, siguiendo el pensamiento de Sabsay (2012), en virtud del principio de jerarquía constitucional, en un caso de conflicto de intereses el Juez nacional, a partir de aplicación de la Carta Magna referida, debe compatibilizar la aplicación de las normas del sistema jurídico de jerarquía inferior con los postulados de la Constitución Nacional, debiendo prevalecer su contenido por sobre cualquier otra norma. Asimismo, esa necesaria concordancia también se da respecto de los instrumentos convencionales que integran este bloque de constitucionalidad.

El artículo 2º de la Convención Americana de los Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-, alude al deber de los Estados de adaptar la legislación interna al texto de la Convención. Textualmente reza: “...*si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el art 1 no estuviera ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a los procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueran necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades*”. Esto no puede ser indiferente para los operadores jurídicos nacionales.

En efecto, según la postura de Ricardo Haro (2003), quien sostiene que la figura rígida y geométrica de la *Pirámide normativa* que nos dejó el pensador Kelsen, en el sentido que toda norma tenía una superior que la justifica y que en el vértice se encontraba la Carta Magna, ha cambiado con la reforma constitucional al incorporar los Tratados Internacionales; y nos ofrece un sistema dinámico y flexible que hace que la pirámide ya no tenga un vértice; hablemos hoy, de la figura de una pirámide truncada ubicando en pie de igualdad y en la cima de ella a los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con la Constitución Nacional.

Sin embargo, este nuevo escenario normativo, reconocido por muchos como el de

la suprallegalidad de los Tratados Internacionales de toda clase que prevalecerían sobre las leyes nacionales, ha sido mirado con reservas por otro sector de la doctrina, entre los que se ubica el autor Bidart Campos, quien advierte que los Tratados, en verdad, están por debajo de la Constitución Nacional, pero por encima de las leyes de derecho interno¹⁸. Vale decir, que mantiene la primacía del texto constitucional.

Esta dicotomía de análisis constitucional ha sido resucitada recientemente por un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictado el día 14 de febrero de 2017 en los autos “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso 'Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina”, donde dado lo resuelto por el voto de la mayoría se propone una nueva perspectiva de análisis respecto al orden jerárquico interpretativo constitucional¹⁹.

En el decisorio se modificó una postura mantenida durante más de una década, en orden a la fuerza vinculante de lo resuelto por los Tribunales internacionales con relación de las decisiones judiciales nacionales.

En efecto, los Ministros Lorenzetti, Highton y Rosenkrantz resolvieron hacer caso omiso a la obligación impuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Ministro Rosatti, concluyó con sus propios fundamentos, igual que la mayoría. Sin

¹⁸Derecho Constitucional 2.0 BIDART CAMPOS - Art 75, inc. 22 de la Constitución y los D.D.H.H. 25/10/2010 <http://linkscatedradhrg.blogspot.com.ar/2010/10/bidart-campos.html>

¹⁹ En los antecedentes del caso, la Corte de Justicia de la Nación el día 25 de septiembre del 2001, había hecho lugar a la demanda de daños y perjuicios planteada por Carlos Saúl Menen en contra de dos periodistas Jorge Fontevicchia y Héctor D'Amico y en contra la Editorial Perfil SA (Fallos 324: 2895). El caso fue que los mencionados periodistas habían publicado una información que aparentemente sería falsa de un supuesto hijo no reconocido que tenía el actor. Este por tratarse de su vida privada, de su intimidad, inició una demanda civil, el cual salió vencedor. En el año 2011, la Corte Interamericana de Derechos Humanos condenó a la Argentina porque consideró que en el caso planteado se habían violado entre otros artículos, el art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos “sobre el derecho a la libertad de expresión” y revocó la sentencia dictada por el Tribunal Nacional ordenando la emisión de un nuevo pronunciamiento. Corte IDH “Fontevicchia y D'Amico vs Argentina”, sentencia 29.11.2011.

embargo el Ministro Maqueda votó en contra, argumentando que se debía cumplir con la sentencia que había resuelto la Corte Interamericana.

Entre otros argumentos, la mayoría señaló que un Tratado internacional no puede alterar la supremacía de la Constitución Nacional y que por el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional no es posible hacer prevalecer un derecho internacional por sobre el ordenamiento nacional. Pero desde la minoría -disidencia del Ministro Maqueda- se destacó que desde la reforma del año 1994, las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son de cumplimiento obligatorio, ya que han sido incorporados a nuestra Constitución los tratados internacionales.

De allí que, se advierte una nueva posición judicial respecto de las controversias internacionales resueltas por Tribunales suprajurisdiccionales. Según los argumentos esgrimidos, la Corte manifiesta una postura en cuanto a determinar cuando las sentencias de la Corte Interamericana son vinculantes y cuando son obligatorias, y lo sostiene afirmando que la Corte Nacional tiene un marco propio de competencias que se deben respetar y mantener en virtud de nuestro propio sistema constitucional.

Esto para algunos puede significar que se ha cerrado una etapa de apertura hacia el orden internacional de los derechos humanos, que venía primando en nuestro país y que era evidente en el contenido de las sentencias de la Corte Suprema.

Esta sentencia parece *debilitar* la protección de los derechos humanos y aplana el uso de lo que definimos en este capítulo como interpretación convencional de los derechos constitucionales, poniendo incluso en tela de juicio, la legitimidad del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, y por sobre todo

poniendo al Estado Argentino en una situación de incumplimiento frente a las obligaciones internacionales asumidas.

Sin embargo, esta parece una solución precoz no sólo por el contexto fáctico donde se dictó el pronunciamiento, sino porque el deber de los Estados de asegurar el reconocimiento y la protección de los derechos fundamentales es hoy una realidad indiscutible e innegable para cualquier persona humana.

Conclusión parcial.

De todo lo expuesto se deriva que las normas internacionales determinan de una forma muy clara el alcance de la protección de la “vivienda digna” ya que se ubica entre los llamados “derechos sociales” que tienen un carácter programático.

En ese sentido, el autor Segovia señala que el Estado Argentino debe a través de su órgano legislativo regular mediante su accionar positivo todo lo referente al tema, y por supuesto, no puede dejar afuera de ese actuar la programación estatal que reglamenta el ejercicio del derecho (pág 339).

Ello es así, desde que el bloque constitucional a partir de la reforma de la Constitución Nacional reconoce el deber estatal de adecuar la legislación interna a los cánones internacionales de protección jurídica de los derechos fundamentales derivados no sólo de las cláusulas convencionales sino también de las interpretaciones de los Tribunales de jurisdicción internacional.

**5- CAPITULO V: Protección de la vivienda única en el ordenamiento jurídico de la
Provincia de Córdoba.**

5.1 Legislación local sobre la protección del bien de familia.

En la nueva Constitución de la Provincia de Córdoba del año 1987 que reemplazó a la entonces vigente del año 1923, se dedicó un Título a las “Políticas de Estado”, cuyo Capítulo Primero trata del “Trabajo, seguridad social y bienestar”.

Siguiendo las tendencias entonces imperantes, el artículo 58 de la Constitución Provincial también incorporado en la reforma establece que: *“Todos los habitantes tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna, la que, junto a los servicios con ella conexos y la tierra necesaria para su asentamiento, tiene un valor social fundamental. La vivienda única es inembargable, en las condiciones que fija la ley.*

El Estado Provincial promueve las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho. A tal fin planifica y ejecuta la política de vivienda y puede concertarla con los demás niveles jurisdiccionales, las instituciones sociales o con el aporte solidario de los interesados. La política habitacional se rige por los siguientes principios: 1. Usar racionalmente el suelo y preservar la calidad de vida, de acuerdo con el interés general y las pautas culturales y regionales de la comunidad. 2. Impedir la especulación. 3. Asistir a las familias sin recursos para facilitar su acceso a la vivienda propia...”

El mencionado artículo está regulado bajo el título Vivienda, y en su párrafo 1 establece que *“Todos los habitantes tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna, la que, junto a los servicios con ella conexos y la tierra necesaria para su asentamiento, tiene un valor social fundamental. La vivienda única es inembargable, en las condiciones que fija la ley”*.

Entre las constancias del Diario de Sesiones, pueden citarse las palabras del convencional Costamagna, miembro informante y Presidente de la Comisión de Políticas Especiales, a la época de la justificación del precepto expresó que: *“hemos querido elevar a rango*

constitucional -y quizás haya sido ésta una actitud valiente y novedosa- incorporando el principio de que la vivienda única es inembargable, más allá de las condiciones que fija nuestra ley. Queda impresa la inembargabilidad de la vivienda única en esta Constitución" (Diario de Sesiones, Convención Provincial Constituyente, T. II, p. 1.647).

Por su parte, el convencional Torres afirmó que *"no cabe duda que al hablar de la vivienda tenemos que llegarnos hasta la protección de ella, concebida como elemento fundacional del hogar familiar. Y es con la institución del 'bien de familia' como se logra esa protección. Esta institución del Bien de Familia es el tercer integrante de la trilogía social cuyo valor adquiere importancia trascendental para nuestra concepción de la justicia social: familia - vivienda - bien de familia...No se trata tampoco de privilegiar una propiedad privada por sobre otras, creando discriminaciones odiosas. El verdadero y real alcance de la institución del bien de familia es defender lo que consideramos un bien necesarísimo, insustituible y obligatorio de toda familia trabajadora: la vivienda"* (Diario..., T. II, p. 1.952). Como se aprecia, la finalidad tuitiva de la protección de la vivienda como espacio físico del núcleo familiar primo en la convicción de los redactores.

En el año 1991, la legislatura provincial sancionó la Ley N° 8067, que dispuso en el artículo 1° que: *"Considérese automáticamente inscripta de pleno derecho como bien de familia a partir de la vigencia de esta Ley, a los fines previstos en el artículo 58 de la Constitución Provincial, la vivienda única que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley Nacional N° 14.394 y en la Ley Provincial N° 6.074."*

Lo establecido por la ley reglamentaria se alejaba de lo que instituía en ese momento el artículo 35 de la Ley Nacional 14.394 que requería para la oponibilidad frente a terceros, la inscripción expresa por parte del interesado en el Registro de la Propiedad respectivo, mientras que la normativa provincial le otorga el carácter de bien de familia a toda

vivienda única “ministerio legis”.

5.2 Posible inconstitucionalidad del régimen provincial.

En nuestro sistema federal argentino, es sabido que el Congreso de la Nación es la autoridad competente atribuida para decidir la legislación de fondo, entre la que se encuentra el derecho civil, mientras que las Provincias se han reservado la competencia en materia de legislación procesal y administrativa.

Es así que se ha reconocido que una ley sobre “bien de familia”, siendo su contenido sustantivo propio del derecho civil, es potestad del Congreso de la Nación, mientras que la regulación de los trámites inscriptorios, por tratarse de normas de procedimiento, corresponde a cada provincia (Moisset de Espanés, 2015).

Tal como señala el autor, cabe recordar que antes de que se dictara la Ley 14.394, en algunas legislaciones provinciales se dictaron normas protectorias de la vivienda familiar cuya inconstitucionalidad fue planteada por quienes eran acreedores por cuanto se sustraía ese bien de la “garantía” como prenda común de sus créditos.

Este criterio prevaleció en la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, declaró la invalidez de esas normas provinciales, en cuanto invadían aspectos propios del derecho civil.

Tras la sanción de la ley nacional, las provincias dictaron normativa consagrando la protección del “bien de familia” de manera articulada con la aplicación de esa legislación nacional, salvo el caso de la Constitución de Córdoba (1987), cuyo artículo 58 establecía la inembargabilidad de la vivienda única sin la exigencia de publicidad registral, tal como se transcribió precedentemente, lo que generó conflictos judiciales que llegaron hasta la

instancia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a que una vez más, ratificó su postura tal como se verá a continuación.

La manda constitucional provincial fue acusada de inconstitucionalidad con sustento en que la cuestión relativa al patrimonio de la persona es materia regulada por el derecho civil y comercial y por ende, solo es de competencia del Congreso de la Nación Argentina legislar sobre esa temática.

Esa postura sostenía que el dispositivo incurre en una invasión de las facultades que están expresamente conferidas al Congreso de la Nación.

La otra postura, propiciaba su constitucionalidad atento que no se trata de una norma de legislación de fondo sino que es una normativa de seguridad Social y en tal caso, la facultad reguladora es concurrente entre la Nación y las Provincias (artículos 121, 122 y 123 de la Constitución Nacional Argentina).

Tales posturas antagónicas fueron expuestas -entre otras- en la causa “Banco del Suquía S.A. c. Juan Carlos Tomassini...”²⁰ (20/10/1999), cuando el Superior Tribunal Provincial declaró la validez constitucional del artículo 58 de la Constitución Provincial y su ley reglamentaria en tanto eran de aplicación automática, con base en los siguientes argumentos esenciales:

- ✓ La ley nacional n° 14.394 que se corresponde recién con los albores de la democracia social, da al bien de familia una configuración de carácter privado. La vivienda objeto de tal declaración no debe ser necesariamente única y queda afectada a ese régimen mediante una selección hecha por el titular; de allí que se justifique la necesidad de su conocimiento

²⁰Publicado en LLC, 2000-227. Los argumentos se reiteraron en “Banco de la Provincia de Córdoba c. Néstor Nelido Massa s/demanda ejecutiva” del 14/03/00, entre otros.

erga omnes, a los fines de su oponibilidad, la que se suple con el requisito de la publicidad registral. Por el contrario, fue otro el carácter que inspiró la institución de la inembargabilidad de la vivienda única y asiento del grupo familiar, y en ella ya no es el titular quién decide la afectación, sino que lo hace el Estado en protección de un interés social, poniendo así en ejecución los principios de protección del bienestar general y de la dignidad humana plasmados en los tratados internacionales de jerarquía constitucional según el art. 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna.(Voto de las Dras. Cafure de Battistelli y Tarditti, en mayoría).

- ✓ La calidad de vivienda única y asiento del grupo familiar es una situación de hecho y como tal, es mutable: por ello debe eximírsela de la inscripción registral, operando automáticamente el resguardo legal.(Voto de las Dras. Cafure de Battistelli y Tarditti en mayoría y por sus fundamentos).
- ✓ Si bien es cierto que el reconocimiento de la inembargabilidad de la vivienda única puede importar una afectación de intereses de particulares, como pueden serlo los acreedores, de cuya garantía queda desafectada, también lo es que frente a situaciones de conflicto aquéllos deben ceder en función del resguardo de la dignidad humana y el bienestar familiar y general, todos éstos intereses protegidos por los principios constitucionales ya reseñados. Declarar la inconstitucionalidad de una disposición de la Constitución de la Provincia y de la ley que la reglamenta importa privar de eficacia a reglas de status constitucional federal, a la par que se frustran las legítimas expectativas de los habitantes de esta provincia, al considerar que la vivienda en que habitan se encuentra a salvo de las vicisitudes económicas en que pueden encontrarse. La normativa local es una aplicación anticipada de una garantía hoy preservada en la C. Nacional y que reclama su instrumentación operativa. Con ella la Provincia de Córdoba concilia acabadamente el ejercicio de su función social (art. 1, C. Pcial.), y su deber de sujetarse al régimen legal

superior en vigor (arts. 31, C.N. y 1 C. Pcial.) ambos hoy imperativos de rango constitucional. (Voto de las Dras. Cafure de Battistelli y Tarditti, en mayoría y por sus fundamentos).

- ✓ Tanto la Ley 8.067 y el art. 58 de la Constitución Provincial no afectan principios de la Constitución Nacional y se adecúan al moderno sistema constitucional argentino, pues de la lectura de los arts. 1 y 2 de la 8.067, surge en forma expresa la voluntad del legislador de no violentar el sistema constitucional ni invadir materias propias del estado federal como es el derecho de fondo. Si esa hubiera sido la intención no habría hecho el reenvío a la Ley 14.394 en lo que se refiere a los requisitos. (Voto del Dr. Lafranconi, en mayoría y por sus fundamentos).
- ✓ Los nuevos principios sociales receptados en la Constitución de Córdoba en 1987 y recientemente en la Constitución Nacional de 1994 son el producto del signo del siglo que termina, esto es la cuestión social planteada desde su inicio. Ya no se habla más de derechos del ciudadano sino de derechos humanos entre los cuales la vivienda en el sentido de "techo", tiene especial consideración. Ese techo, ese asiento de la familia, es excluido de las garantías patrimoniales pero si la persona quiere que ese bien responda por sus deudas le basta con renunciar expresamente al derecho. (Voto del Dr. Lafranconi, en mayoría y por sus fundamentos).
- ✓ Una constitución norma de valores de acuerdo a una determinada concepción ideológica y política que están referidos a la vida, la salud, la libertad, la igualdad, la seguridad, la justicia, la familia, la propiedad y el derecho al trabajo. Las Constituciones son en definitiva, el acuerdo de los distintos sectores sociales al amparo de una concepción ideológica dominante o común. Dentro de la historia del derecho constitucional se pueden distinguir dos etapas muy nítidas: Las Constituciones clásicas influenciadas por la concepción liberal y privatista, y las Constituciones sociales de derecho que aceptan

exigencias de justicia o la denominada justicia social, como el art. 14 bis de nuestra Carta Magna. Estos principios han sido potenciados en las sucesivas reformas de las Constituciones Provinciales que sirvieron de base a la reforma Constitucional del año 1994, configurándose así, el estado social de derecho. El art. 58 de la Constitución Provincial y la ley reglamentaria 8067 enmarcados en esos conceptos no se contraponen a la Constitución Nacional y en consecuencia no existe agravio constitucional alguno. (Voto del Dr. Rubio, en mayoría y por sus fundamentos).

- ✓ El art. 58 de la C. Prov. Y la ley 8067 que la reglamenta sustrae de la acción de los acreedores un bien que integra la garantía patrimonial del deudor, en principio es tema propio del derecho de fondo, que es competencia exclusiva del Congreso, y si bien no ha sido receptado expresamente por el Código Civil, surge implícitamente de numerosas de sus disposiciones (arts. 505, 3474, 3875, 3876, 3922 entre otros). Cuando se dictó la Nueva Constitución local ya existía la ley 14.394 y, desde que tiene vigencia la ley reglamentaria nacional cuyos principios son posteriormente receptados por el art. 14 bis de la C.N. (hoy vigente) ella es la que rige el instituto del "bien de familia" por lo que las Constituciones y leyes provinciales no pueden contrariarlo ya sea ampliando, restringiendo o modificando la protección brindada por la ley nacional al "bien de familia", so pena de ser inconstitucional en virtud del art. 31 de la C.N. (Voto del Dr. Ferrer, por sus fundamentos y en minoría).
- ✓ El "acceso a una vivienda digna" (art. 14 bis C.N.)no está necesariamente asociado a la conservación del dominio sobre un inmueble ni, por tanto, justifica sustraerlo a la prenda común de los acreedores. Ser propietario no garantiza ni es condición necesaria para gozar de una vivienda digna. De hecho hay quienes gozan de ella sin ser propietarios y quienes, aún propietarios, viven en condiciones infrahumanas. En estas condiciones, no resulta admisible que la legislación provincial, en nombre del derecho a una vivienda digna,

proteja el dominio frente al embate del acreedor, alterando en nuestro ámbito territorial la legislación de fondo. Más allá de los encomiables motivos que han inspirado al constituyente y al legislador provinciales, y a despecho de lo mucho que el constitucionalismo social aporta, resulta claro que sólo podrá sostenerse la constitucionalidad de la inembargabilidad de la vivienda única, encontrándole sustento en la legislación de fondo, a la cual la norma provincial debe ajustarse. (Voto del Dr. Ferrer, en minoría y por sus fundamentos).

- ✓ La tesis novedosa de donde resulta que la vivienda única sería inembargable no sólo en nuestro medio, sino también en todo el país, por imperativo del art. 374 del Cód. Civil, no resulta convincente. Aún cuando los alimentos incluyan lo necesario para cubrir las necesidades de habitación (art. 372 y conc. C.C.) en nuestro sistema legal están concebidos siempre como una prestación de un sujeto a otro, no como un derecho personalísimo, mucho menos como atributo o accesorio de un derecho real. La obligación alimentaria, esencialmente personal, no puede confundirse con el sistema de previsión o seguridad social en el cual encontraría apoyo la protección de la vivienda. Conforme a nuestra legislación sustantiva los bienes inmuebles integran la prenda común de los acreedores, aún de los deudores indigentes, postulado éste que la ley o la constitución de la provincia no pueden alterar (art. 31 C.N.).(Voto del Dr. Ferrer, en minoría y por sus fundamentos).
- ✓ Si bien la ejecución de la vivienda del deudor puede presentarse como una muestra de insensibilidad judicial pues la inembargabilidad cuestionada se inspira en principios de solidaridad social que el derecho puede y debe rescatar, ese rescate debe insertarse armónicamente en la legislación de fondo, lo que no ocurre si, por vía de una norma provincial atinente al ámbito de la seguridad social, alteramos el sistema de derecho privado estructurado por el legislador nacional. (Voto del Dr. Ferrer, en minoría y por sus

fundamentos).

- ✓ Tanto el art. 58 C.P. como su ley reglamentaria avanzan sobre una materia que le estaba vedada tanto al constituyente provincial como al legislador común de igual rango, pues estatuyen una excepción al principio: que la vivienda única es inembargable. Si bien se podría pensar en general que el art. 58 de la Constitución local no causa perjuicio a los acreedores, habida cuenta que el art. 4 de la ley que lo reglamenta, otorga la posibilidad de renunciar al derecho de la inembargabilidad de la vivienda única, no es así en todos los casos ya que si bien puede funcionar en los créditos de fuente contractual, no tiene cabida en las obligaciones de origen extracontractual, lo que traería aparejada la admisión de un trato discriminatorio en relación a los acreedores, según el origen del carácter que revisten, y ello constituye una postura inadmisibles por la injusticia que entraña, además de vulnerar el principio de la igualdad ante la ley. (Voto de la Dra. Kaller de Orchansky, en minoría y por sus fundamentos).
- ✓ Puede afirmarse la inconstitucionalidad de las normas sustanciales provinciales que regulan lo atinente a la inejecutabilidad de la vivienda única, las que, al declarar "automáticamente" incluidas en el sistema a los inmuebles que ostenten los caracteres requeridos, modifica sustancialmente el régimen de inscripción previsto en los ordenamientos nacionales. No se desconoce la valía de la intención del constituyente quien ha reparado en la necesidad de dar alguna solución al grave déficit habitacional y a la protección de las viviendas, más el mismo debe realizarse en la órbita de su competencia. (Voto del Dr. Sesín, en minoría y por sus fundamentos) ²¹

Se trató de un cambio de jurisprudencia respecto de decisiones anteriores del mismo

²¹ Sumario de Fallo extraído de Disponible en <http://public.diariojudicial.com/documentos/000/000/267/000000267.zip> , Consultado el 20/07/2017.

órgano judicial²², que provocó que el problema fuera llevado a la Corte Suprema de Justicia y en el fallo dictado en la misma causa (Fallos 325:428), por mayoría, se hizo lugar a un recurso extraordinario deducido por la parte actora y se revocó la sentencia del Tribunal Superior de Justicia, emitiendo un fallo contrario a la validez constitucional del precepto provincial.

Para así decir, el Alto Cuerpo Nacional afirmó que:

- ✓ las relaciones entre acreedor y deudor sólo pueden ser objeto de la exclusiva legislación del Congreso de la Nación;
- ✓ las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación;
- ✓ no puede postularse que toda norma dirigida a otorgar los beneficios de la seguridad social pertenezca al derecho de la seguridad social;
- ✓ aunque la inembargabilidad de la vivienda fuera un tema exclusivo del derecho de la seguridad social, la legislación comprendida en un eventual código "del trabajo y seguridad social" es derecho común y ajeno a la competencia de los estados provinciales.

Los ejes centrales del pronunciamiento se basaron en que: 1. Determinar que bienes del deudor están sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor -y cuáles, en cambio, no lo están- es materia de la legislación común, y, como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, lo cual impone concluir que no corresponde que las provincias incursionen en ese ámbito. Ese poder ha sido delegado por ellas a la Nación al sancionarse la Constitución y esta distribución de competencias no podría alterarse sin reformar la Ley Fundamental.

Con la normativa cordobesa se ha pretendido alterar ese diseño constitucional e invadir el terreno en el que corresponde a la Nación de dictar las normas por lo que debe declararse

²² Existían precedentes donde se había resuelto que el artículo 1° de la Ley 8067 al soslayar la necesidad de inscripción del instituto por ella regulada, era incompatible con el sistema registral nacional vigente (TSJ de Cba, Sala Civil y Comercial *in re* "Banco de la Provincia de Córdoba c/ Carlos Grenni y otro", del 19/12/1996).

su invalidez.

2.- No es posible sustraer del ámbito del derecho civil la regulación de la inembargabilidad de la vivienda haciéndolo extensivo al de la "seguridad social, - en primer lugar- interrogándose por qué dicha normativa tendría esa pertenencia, en tanto que la relativa a la inembargabilidad de otros bienes seguiría integrando el derecho privado tradicional. En efecto, si bien esa norma vincula "la defensa del bien de familia" con la obligación del Estado de otorgar "los beneficios de la seguridad social", no puede postularse que toda norma que tenga esa finalidad pertenecerá, sin más, al derecho de la seguridad social, mentado en el art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional. Del mismo modo, no podría sostenerse que toda norma que busque "la protección integral de la familia" (fin también mencionado en el art. 14 bis Constitución Nacional) pertenece a aquella rama del derecho. De seguirse ese criterio, partes enteras del derecho civil dejarían de integrarlo porque están inspiradas -precisamente- en aquella finalidad tuitiva.

Se esgrimió también que si bien las Provincias tenían facultades para legislar sobre aquellos temas que no estaban contemplados por una ley nacional, existía una contracción clara entre el artículo 58 de la Constitución de Córdoba y el artículo 34 de la Ley 14394, ya que el primero solo ponía como condición la "vivienda única" y la ley exigía la existencia de determinados vínculos familiares, tal como vimos en el Capítulo dos de este trabajo. También se argumentó que sucedía lo mismo con la ley reglamentaria N° 8067 ya que se daba por inscripto el bien de familia "automáticamente" a la única vivienda y no exigía el acto voluntario que estaba previsto en la legislación nacional, lo que también vulnera el sistema de publicidad registral de la ley nacional 17.801²³.

²³ Ley 17801, Registro de Propiedad de Inmuebles en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/53050/texact.htm>.

El fallo adquirió gran notoriedad en la época de su dictado ya que según su interpretación, el patrimonio común de los acreedores era uno para la Provincia de Córdoba y otro para el resto de República. De esta manera, los acreedores podían ejecutar una vivienda única no inscripta en todo el territorio nacional menos en la Provincia de Córdoba cuya normativa constitucional venía a modificar los efectos del régimen patrimonial de bienes a nivel nacional.

Cabe advertir que los acreedores nacionales o sea de otras provincias no tienen la obligación de conocer la normativa particular que rige en nuestra provincia, y por lo tanto, no tienen conocimiento de que para que sus créditos sean efectivos deben solicitar a los deudores que ellos renuncian al sistema de inembargabilidad que es ajeno al régimen patrimonial de la República Argentina.

En el decisorio final se analizaron cuáles son las verdaderas atribuciones de los Estados Provinciales respecto de la legislación sobre derechos de fondo y concluyó que la inembargabilidad de la vivienda única es una norma de derecho civil y afecta las relaciones entre acreedores y deudores, por lo que se trata de una materia propia de la regulación nacional.

De acuerdo a ello, conforme lo ha entendido por el Alto Tribunal de la Nación, las constituciones provinciales no pueden contrariar lo ya estatuido por una ley nacional - como lo era la Ley 14.394-, y por lo tanto, no se puede establecer la inembargabilidad de la vivienda única en forma directa como lo hace la Constitución de la Provincia de Córdoba.

Como sabemos, el sistema instituido en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se plasmó las directrices que ya estaban reguladas en la ley nacional, adaptándola a la realidad social.

Conclusión parcial

La aplicación del régimen provincial relativo al sistema legal del bien de familia generó problemas interpretativos respecto del carácter constitutivo o declarativo de la inscripción registral (art. 1, Ley 8067) asumiendo que el primero de ellos es el sentido atribuido por el Legislador...

A su turno, el sistema constitucional local generó serios cuestionamientos de constitucionalidad. Sin embargo, cierto es, que en uno y otro caso, la protección del derecho de los propietarios de la vivienda única era el eje central de discusión.

En nuestra provincia, una vivienda única aun cuando no cuente con inscripción registral de “bien de familia”, de igual manera no podría ser ejecutada por deudas, mientras que en todo el resto del país si podía serlo, al menos hasta la sanción del nuevo CCC.

Pero, dicha inejecutabilidad no es suficiente para proteger el derecho o el acceso a la vivienda, ya que debe ser acompañada de políticas públicas que apoyen y orienten la acción estatal, sea legislativa o no, respecto de este asunto.

No resulta menor que todas las medidas que se tomen para hacer efectivos los derechos reconocidos y declarados deberán hacerse conforme a los procedimientos constitucionales, y dependiendo de la materia, serán reguladas por la jurisdicción correspondiente. Es así que, si son materias delegadas por las provincias, su regulación

corresponde al Gobierno Federal, en cambio si se trata de cuestiones conservadas -no delegadas- la legislación provincial es la que debe reglamentar el ejercicio del derecho.

CONCLUSIONES FINALES

Con la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación se han realizado cambios importantísimos con el fin de actualizar, sistematizar y entender mejor el funcionamiento del sistema normativo y regulatorio de la vida de los ciudadanos argentinos.

No podemos dejar de afirmar que el tema tratado es para muchos una cuestión fundamental que ya que la vivienda es un tema sensible, que tiene distintas posturas doctrinarias y que es muy debatido en la actualidad.

En la primera parte de nuestro trabajo, pudimos describir el nacimiento y la evolución del Instituto del bien de familia bajo el constitucionalismo social, también analizamos la protección constitucional y la protección internacional que logra la vivienda.

Asimismo, hicimos referencia a la antigua regulación de este instituto, ley N° 14394, que como mencionamos en pocos artículos regulaba un tema tan complejo como lo es el instituto del bien de familia.

También observamos que esa antigua regulación dejaba muchos vacíos legales, y que con los cambios sociales producidos en nuestra sociedad era necesaria una reforma urgente, para incluir aquellos aspectos que quedaban fuera de la normativa y eran tratados jurisprudencialmente.

Hay que reconocer la importancia que tuvo la ley 14394, ya que reguló desde siempre todo el sistema del régimen del bien de familia hasta la entrada en vigencia del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, solucionando los problemas que se iban

presentando y dejando para la jurisprudencia aquellos temas que no estaban incluidos en la norma.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, que entró en vigencia el 1 de Agosto de 2015, marcó un cambio fundamental en lo referente al bien de familia, ya que se califica a la vivienda no ya como un bien patrimonial sino como un derecho humano de carácter básico y con proyección social.

Estamos convencidos que es necesario que la protección normativa no solo recaiga en todos los ciudadanos, tutelando la persona humana sino también en la vivienda más allá si se ha conformado una familia o no.

Y como mencionamos ut supra, la nueva codificación vino a subsanar errores o vacíos existentes en la legislación anterior, y que por el paso del tiempo y las transformaciones de la sociedad argentina y del mismo hombre, habían quedado como desreguladas.

Estamos convencidos que las reformas logradas con el Código Civil y Comercial dan las respuestas a las evoluciones sociales, económicas y culturales que vivimos los argentinos, logrando un gran avance que garantiza el derecho fundamental de acceso a la vivienda, a todas las personas más allá del modelo de familia que elijan formar. Es así como se avanzó en el camino de llenar las relaciones familiares y de articular la privatización del derecho de familia como necesidad de hacer realidad los derechos humanos ya incorporados en la Constitución Nacional de 1994.

Sin embargo, no debemos dejar de visualizar que en el Nuevo Código Civil se logra la inclusión de la vivienda como derecho humano fundamental, inalienable de todas

las personas y en caso de que existiera un conflicto normativo siempre se debe hacer prevalecer la que sea más favorable a la persona humana.

Con todo lo expuesto, concluimos que esta nueva codificación satisface de manera más amplia dicha tutela constitucional estableciendo el nuevo régimen de afectación de la vivienda como un derecho fundamental de las personas.

En este marco, debemos mencionar que el fallo comentado *Fontevicchia D'Amico vs. Argentina*, es un hito fundamental en la historia de nuestro país, que nos pareció relevante comentarlo en este trabajo por la posición que asumió la Suprema Corte de Justicia, con su nueva composición de ministros, mostrando una posición diferente frente a las controversias internacionales. Cuando decimos diferente nos referimos a la posición que ha tenido la Suprema Corte durante todos estos últimos años antes de que cambiaran sus miembros. Así se ha cerrado una etapa de apertura hacia un orden internacional de los derechos humanos, que venía teniendo nuestro país en las distintas sentencias de la Corte durante los últimos 20 años.

En nuestra opinión esta sentencia debilita la protección de los derechos humanos y aplanan el uso de lo que definimos en este capítulo como control de convencionalidad, poniendo de esta manera en tela de juicio, la legitimidad del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, y por sobre todo poniendo al Estado Argentino en una situación de incumplimiento frente a las obligaciones internacionales asumidas. Y abriendo un interrogante en cuanto a su futuro accionar respecto de cuestiones de derechos fundamentales, lo cual no deja por fuera a nuestro tema de estudio cual es la vivienda.-

Estimamos que las diferencias más importantes del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación con la antigua ley son las siguientes:

- ✓ Establece la protección de la persona humana, ya que autoriza la protección de la vivienda a favor del propietario titular del dominio sin familia;
- ✓ Protege a la persona que vive sola.
- ✓ Se autoriza a que sea constituido por todos los condóminos aunque no sean parientes ni cónyuge.
- ✓ La afectación puede ser decidida por el Juez en las afectaciones que atribuyen a la vivienda.
- ✓ Se prevee la subrogación real.
- ✓ Se incluyen la inoponibilidad a los créditos por expensas y a los créditos alimentarios.

El nuevo régimen amplía la protección en varios aspectos, pero fundamentalmente ha logrado incluir dentro del sistema jurídico a todas aquellas personas que por elección viven solas, brindándole amparo y reconociéndoles su derecho humano independientemente de si posee o no una familia.

ANEXOS

En ésta sección incluiremos el fallo del TSJ y el de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre el caso material recolectado y no comentado por nuestra parte, que creemos es de utilidad para terminar de comprender el tema tratado.

Por último, brindaremos en forma completa los fallos expuestos en el ítem de jurisprudencia a fin de poder conocer ampliamente los casos y los fundamentos expuestos que justificaron las sentencias correspondientes.

Jurisprudencia Sala Civil y Comercial

VIVIENDA ÚNICA - LEYES PROVINCIAL Y REGLAMENTARIA - VALIDEZ CONSTITUCIONAL - EMBARGO - FUNDAMENTACIÓN DE SENTENCIA - PRINCIPIOS DE ECONOMÍA PROCESAL - VOTO DE LOS JUECES.

AUTO INTERLOCUTORIO NÚMERO: DIEZ Córdoba, DIEZ de FEBRERO de dos mil diez. VISTOS: El demandado, mediante apoderado, deduce recurso de casación en autos “BANCO DEL SUQUÍA S.A. C/ RIGA MIGUEL ÁNGEL – EJECUCIÓN CUENTA CORRIENTE BANCARIA – RECURSO DE CASACIÓN (B 10-09)”, con fundamento en la causal prevista en el inc. 3º del art. 383 del CPCC, en contra del Auto Interlocutorio Número ciento setenta y nueve de fecha once de junio de dos mil ocho, dictado por la Cámara Civil y Comercial de Sexta Nominación de esta Ciudad. Corrido traslado por el término de ley (art. 386 del CPCC), a fs. 491/493 lo evacua el Sr. Fiscal de Cámaras Civiles y Comerciales.- Mediante Auto Interlocutorio Número treinta y uno de fecha diecisiete de febrero de dos mil nueve, el Tribunal de Grado concede la articulación recursiva. Radicado el expediente en esta sede extraordinaria, y dado que el recurso involucra cuestión de índole constitucional, se corrió vista al Fiscal General de la Provincia, quien emite dictamen N° C-141 (fs. 508/510). Dictado y firme el decreto de autos (fs. 511), queda la causa en condiciones de ser resuelta.- Y CONSIDERANDO:- LAS SEÑORAS VOCALES DOCTORAS MARÍA ESTHER CAFURE DE BATTISTELLI Y AÍDA LUCÍA TARDITTI, DIJERON: I. El tenor de la articulación recursiva, en lo que es de interés para el presente, es susceptible del siguiente compendio: Relata el casacionista que la Cámara a quo declaró que el art. 58 de la Constitución Provincial y su ley reglamentaria, son inconstitucionales, y en función de ello rechazó el recurso de apelación planteado por su parte en contra de la decisión adoptada por el Inferior. En sustento de la hipótesis impugnativa invocada, denuncia que la decisión adoptada contraría la doctrina asumida por este Alto Cuerpo in re “BANCO ISRAELITA DE CBA. C/ GRACIELA DEL CARMEN ROMAN Y OTRO – EJECUTIVO – REC. DE CASACIÓN E INCONST.”, mediante Auto Interlocutorio Número 428/07, adjuntando copia de la resolución que invoca en contradicción (fs. 469/478). Afirma que la interpretación contradictoria resulta patente por cuanto mientras la Cámara a quo sostiene que el art. 58 de la Constitución Provincial y la ley 8067 dictada en su mérito, son inconstitucionales por legislar sobre derecho común cuya materia ha sido delegada por la Constitución Nacional al Congreso de la Nación; este Alto Cuerpo, por intermedio de la Sala Civil, se ha pronunciado expresamente a favor de la constitucionalidad de dichas normas.-II. Ingresando al tratamiento del remedio impugnativo extraordinario articulado, se advierte que en la providencia que se recurre la Cámara de Apelaciones interviniente confirmó el interlocutorio apelado, en cuanto declara la inconstitucionalidad de art. 58 de la Constitución Provincial y de la Ley Provincial N° 8067, rechazando el incidente de levantamiento de embargo e inejecutabilidad de la vivienda única, planteado por el demandado. III. Pues bien, en lo tocante a la divergencia hermenéutica alertada entre el criterio sostenido por la Cámara a quo y el propiciado por este Alto Cuerpo en el antecedente invocado como antagónico, es preciso puntualizar que desde la consagración del régimen de inembargabilidad e inejecutabilidad de la vivienda única en la Carta Magna Local (art. 58) y su posterior reglamentación mediante la Ley Provincial N° 8067, la cuestión relativa a la constitucionalidad de estas normas motivó una nutrida discusión doctrinaria, y jurisprudencialmente tampoco tuvo soluciones pacíficas. III. 1. Este Tribunal Superior en anterior integración se pronunció –por mayoría- por la constitucionalidad en la causa

“Banco del Suquía S.A. c/ Juan Carlos Tomassini – P.V.E. – Ejecutivo – Apelación – Recurso Directo” (Auto N° 456 del 20/10/99). Posteriormente, con fecha 19 de marzo de 2002 la Corte Suprema de Justicia de la Nación admitió el recurso extraordinario articulado en contra de dicho pronunciamiento, declarando la inconstitucionalidad de la normativa en cuestión; lo que provocó que este Alto Cuerpo –dejando a salvo el criterio asumido por cada uno de sus integrantes- acatara la solución jurisdiccional emanada del Máximo Tribunal Nacional orientado esencialmente por razones de economía procesal (Confr., entre otros, Auto N° 163 del 27/08/02 in re "Funes Germán Darío c/ Aníbal Enrique Pollizza y otros. – Ejecutivo – Recurso de Casación"). III. 2. Múltiples razones condujeron en aquella oportunidad a volver sobre tan debatida cuestión. Por una parte, es sabido que la propia Corte ha aceptado que un fallo no es arbitrario si proporciona nuevas razones que difieran de los argumentos anteriormente descalificados. A su vez, la proyección de la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación acerca de la operatividad de los derechos protegidos constitucionalmente, abona en favor de una nueva reflexión sobre esta cuestión. Y, por último, puede decirse que al amparo de la situación de emergencia económica los estados nacionales y provinciales han dictado numerosas leyes suspendiendo la ejecución de subastas de viviendas únicas, incluso las grabadas por hipotecas. Así, durante el año 2005, pueden mencionarse la ley nacional N° 26.062, ley N° 13.302 de la Provincia de Buenos Aires, ley N° 5525 de la Provincia del Chaco, ley N° 5979 de la Provincia de Corrientes, ley N° 9619 de la Provincia de Entre Ríos, ley N° 7335 de la Provincia de Mendoza, ley N° 4174 de la Provincia de Misiones, ley N° 7583 de la Provincia de San Juan y ley N° 5514 de la Provincia de Tucumán. Esta enunciación no pretende ser exhaustiva sino demostrativa de la protección gubernamental federal y provincial de la vivienda única. III. 3. Como punto preliminar, cabe reparar en las bases constitucionales de la protección de la vivienda tanto federal como local, las que proporcionan los rasgos individualizadores de los derechos patrimoniales y de los derechos sociales. La propia Constitución de la Nación diferencia en sus cláusulas la propiedad a la cual garantiza su inviolabilidad frente al propio Estado y los particulares (C.N., 17), de los derechos sociales relacionados con la vivienda (acceso y defensa del bien de familia, C.N., 14 bis), en los cuales el rol gubernamental no se limita a la exclusión de intromisiones como ocurre con la propiedad (prohibición de confiscar o expropiar sin utilidad pública), sino que el Constituyente pretende del Estado un rol activo. De allí que se sostenga que de los derechos sociales emergen también expectativas positivas que implican obligaciones de prestación y éstas no se encuentran circunscriptas a la "obligación del legislador de llenar las lagunas de garantías con disposiciones normativas y políticas presupuestarias orientadas a su satisfacción, sino además el establecimiento de otras tantas directivas dotadas de relevancia decisiva en la actividad interpretativa de la jurisprudencia ordinaria y sobre todo en la de los Tribunales supremos" (Ferrajoli, Luigi, “Derechos y Garantías”, Trad. de Perfecto Ibañez y Andrea Greppi, Ed. Trotta, pág. 109). Similar distinción se encuentra en los tratados constitucionalizados a partir de la reforma de 1994 (C.N., 75, 22°). Así, entre los derechos civiles ciertamente se encuentra el de la propiedad privada (CADH, 21), y entre los derechos sociales, el que tiene toda persona “a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua en las condiciones de existencia” (PIDESyC, 11, 1°). Y, precisamente, también se aprecia respecto de ellos el matiz diferenciador ya señalado. Así, la protección de la propiedad privada decanta en prohibiciones al Estado y los particulares de intromisiones o abusos (CADH, 21, 3 y 3); mientras que la protección de los derechos sociales demanda del Estado "medidas apropiadas para asegurar la efectividad", es decir medidas activas (PIDESyC, 11, 1). La

Constitución de la Provincia de Córdoba, en la reforma de 1987, se organizó “como Estado Social de Derecho, sujeto a la Constitución Nacional y a esta Constitución” (C. Pcial., 1). Y en sus disposiciones también se encuentra diferenciado el rol del Estado respecto de la propiedad privada y de la vivienda única. Así, la propiedad privada “es inviolable; nadie puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley...” o por una ley de expropiación en razón de utilidad pública (C. Pcial., art. 67). El derecho a la vivienda digna, en tanto "tiene un valor social fundamental" se garantiza a través de la promoción gubernamental de "las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho" y de la protección de la vivienda única que “es inembargable, en las condiciones que fija la ley” (C. Pcial., art. 58). Con todo ello desde luego no se quiere decir que la vivienda única no integre la propiedad de su titular, ya que la regulación del modo de adquirir, gravar y transmitir el derecho real dominio es materia propia del derecho común que concierne al gobierno Federal por delegación expresa de las Provincias (C.N., 75, 12°). Lo que se quiere enfatizar es que la vivienda única no puede ser mirada desde la óptica constitucional exclusivamente como propiedad, sino también como derecho social garantizado concurrentemente por las normas constitucionales supranacionales, federales y locales. III. 4. El núcleo de la sentencia por la cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la que pronunciara este Tribunal en favor de la constitucionalidad del art. 58 C. Pcial., giró en torno a la competencia del Congreso de la Nación. Sea porque a este órgano le han delegado las Provincias dictar las normas de derecho común, y, por tanto, es materia propia de éste determinar “qué bienes del deudor están sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor -y cuáles, en cambio, no lo están-”, por lo cual “no corresponde que las provincias incursionen en ese ámbito”. O bien sea porque “aunque se considerara (como hipótesis) que la inembargabilidad de la vivienda fuera un tema exclusivo del derecho de la seguridad social, la Corte ha estimado -desde Fallos: 294:430- que la legislación que estaría comprendida, por su materia, en un eventual código ‘del trabajo y seguridad social’, tiene el carácter de derecho común de la Nación, que es aquel que sanciona el Congreso con arreglo a la delegación del art. 67, inc. 11 (Actual 75, inc. 12°) de la Constitución Nacional” y por lo tanto también es ajena “a la competencia normativa de los estados provinciales”. Cabe entonces reflexionar nuevamente si la singularidad que caracteriza la protección de la vivienda única y que no puede circunscribirse a la óptica de la propiedad sino también como un derecho social, implica la competencia exclusiva del Congreso Federal para normar o si aunque sea condicionada, queda un remanente de competencia conservada por las Provincias, concurrente con aquélla. Las Provincias conservan la competencia para dictar sus propias cartas constitucionales en la medida que observen las condiciones limitativas del art. 5, esto es en lo que aquí interesa, conforme “con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional”. Pues bien, si “la defensa del bien de familia” es una garantía particularizada del derecho a la vivienda digna reconocida por el art. 14 bis C.N. y también por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en tanto para la protección de los derechos sociales demanda del Estado “medidas apropiadas para asegurar la efectividad”, cabe preguntarse si la norma constitucional local contradice estas normas condicionantes de su legitimidad. III. 5. La norma de la Constitución de la Provincia de Córdoba que estatuye que la vivienda única "es inembargable, en las condiciones que fija la ley" (C. Pcial., art. 58), no resulta contraria con las normas federales que también establecen la defensa del bien de familia (C.N., 14 bis), ya que la inembargabilidad es sin duda una medida de protección. Que la Constitución local haya explicitado la medida de protección no implica contradecir las normas constitucionales que tengan un mayor espectro, en tanto ellas no detallan cuáles son los medios de protección y hayan dejado librada esa cuestión a las leyes comunes. Y,

precisamente, la ley nacional N° 14.394 también establece como medida de defensa del bien de familia la inembargabilidad e inejecutabilidad (art. 38), de modo que no puede decirse que la Constitución de la Provincia de Córdoba le haya dado a este bien una protección mayor. Ello en la medida que se entienda que el objeto de protección coincida, esto es que además de ser única se trate de una vivienda “cuyo valor no exceda las necesidades de sustento y vivienda de su familia”, (Ley n° 14.394, art. 34). En el caso, se trata de un inmueble edificado situado en el Barrio Ampliación San Pablo de esta ciudad, de “tipo plan” que consta de living, cocina comedor, tres dormitorios, un baño y garaje (conf. fs. 272, cuerpo II). Estas características objetivas de la vivienda en cuestión, obviamente no desbordan por la modestia de sus habitaciones y su escaso valor económico, las necesidades de una familia tipo. Si el objeto de protección coincide, entonces la consecuencia de la exclusión del bien como garantía para los acreedores, no ha sido exclusiva consecuencia de la cláusula constitucional local y sus leyes reglamentarias, sino de las disposiciones de la legislación nacional. III. 6. Por cierto que existe una diferencia entre la regulación de la ley nacional y las leyes locales que reglamentan a su vez el art. 58 de la Constitución de la Provincia, en orden a cuándo un inmueble adquiere la condición de bien de familia. Según el art. 35 de la ley N° 14.394 la constitución del bien de familia “produce efecto a partir de su inscripción en el Registro Inmobiliario correspondiente”. En cambio, según la ley provincial N° 8067, se considera “automáticamente inscrita de pleno derecho como bien de familia” a partir de la vigencia de dicha ley, la vivienda única que cumpla con los requisitos establecidos en la ley N° 14.394 y de la ley provincial N° 6.074, que reglamenta en el ámbito de la Provincia de Córdoba la normativa nacional. En este punto, aparece una contradicción entre la regulación nacional y la efectuada en la Provincia, pero no ha sido ella la que motivara el fallo revocatorio de la Corte en el precedente al que se ha venido haciendo referencia. En otras palabras, sobre este punto no hay pronunciamiento. Cabe entonces preguntarse si la variación en la modalidad del reconocimiento estatal del bien de familia de la ley provincial es equivalente o no al de la ley nacional. La inscripción en el Registro de Propiedad del bien de familia se explica por dos razones. Una de ellas es que la vivienda objeto de tal declaración no debe ser necesariamente única y queda afectada a ese régimen mediante una selección hecha por el titular, quien si inscribe más de uno es obligado a optar (art. 45, ley N° 14.394). Esta posibilidad explica la necesidad de su conocimiento erga omnes, a los fines de su oponibilidad, la que se satisface mediante la publicidad registral. La modalidad de reconocimiento estatal local tiene por objeto una vivienda única que es asiento del grupo familiar, por lo cual resulta innecesaria la selección del bien ya que no hay otro, y la habitación constituye un hecho objetivo. Esta situación tampoco puede decirse que resulte carente de publicidad, desde que ha sido declarada mediante una ley publicada y, por tanto, con presunción de conocimiento conforme a las disposiciones de derecho común (C.C., 20). Si la modalidad de reconocimiento gubernamental local en cuanto a la publicidad asegura el conocimiento por los terceros en forma equivalente a lo normado por la ley nacional, no puede centrarse en ella un desborde de la competencia de la Provincia, desde que se trata de un aspecto instrumental y secundario para hacer efectiva la protección de la vivienda única que es a su vez captada como bien de familia. Es que si la propia ley N° 14.394 deriva hacia las Provincias la determinación de cuál de sus poderes intervendrá en la gestión de la inscripción del bien de familia (art. 42), ha reconocido que subsiste la competencia provincial en la instrumentación. Esta competencia ha sido la que ha posibilitado que en la Provincia de Córdoba se norme una modalidad equivalente a la inscripción registral cuando se trate de la vivienda única que es habitada por el propietario. III. 7. Desde luego la protección gubernamental de la vivienda única cede en los casos de abuso del

derecho (C.C., 1.071) o en los supuestos excluidos coincidentemente por la legislación común y local. En el caso, el embargo y la subasta de la vivienda única, obedecen a la ejecución de un saldo deudor de cuenta corriente bancaria (fs.4). Es decir que no se trata de acreencias ante las cuales resulta inoponible la inmunidad del bien de familia a la ejecución (ley 14.394, 38). Tampoco surge de las constancias de autos una situación que permita avizorar que se está en presencia de un abuso del derecho. Y, en el balance de los intereses en conflicto, no hay duda que la preferencia por la protección de la vivienda única que reúna las condiciones del bien de familia emerge coincidentemente del sistema de normas supranacionales, nacionales y locales. IV. Sin perjuicio de nuestra postura sobre el tema en cuestión, la cual hemos reseñado en los ítems precedentes, constituye un hecho notorio en el ámbito de la comunidad jurídica cordobesa ("www.csjn.gov.ar"; "www.eldial.com.ar"), lo recientemente resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa: "ROMERO CARLOS ERNESTO C/ ANDRÉS FABIÁN LEMA S/ DESALOJO – RECURSO DE CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD", con fecha 23/06/09. Allí, el Máximo Tribunal de la Nación decidió ratificar la declaración de inconstitucionalidad del art. 58, in fine, de la Constitución de la Provincia de Córdoba y de la ley reglamentaria 8067, que ya había pronunciado anteriormente con otra integración. En cuanto a los fundamentos que abonaron la conclusión del Alto Cuerpo federal, cuadra reseñar que luego de recordar que si bien las decisiones de ese Tribunal se circunscriben a los procesos concretos que le son sometidos a su conocimiento, "no cabe desentenderse de la fuerza moral que emana de su carácter supremo sin verter argumentaciones que la contradigan pues (...) la autoridad institucional de los fallos del Alto Cuerpo en su carácter de supremo intérprete de la Constitución Nacional y las leyes, de ello se deriva el consecuente deber de someterse a sus precedentes". En el precedente sobre la materia que ahora nos ocupa, el Tribunal federal se había ocupado por señalar: "1) Que no parece dudosa la oposición entre la ley nacional sobre bien de familia (14.394) y las normas cordobesas (el art. 58 in fine de la constitución, según el cual "La vivienda única es inembargable" y la ley 8067 que lo reglamenta). En el fallo apelado se señala que -entre otros puntos- la legislación nacional exige la inscripción registral y que, en cambio, para las normas provinciales la inscripción es totalmente innecesaria y el resguardo legal opera automáticamente (fs. 60, 60 vta., 62 vta., 65 vta., 66 vta.). 2) Que, en consecuencia, para decidir sobre la validez de las normas sub examine, corresponde considerar si es la Nación o son las provincias las que tienen competencia para legislar en la materia. Desde sus primeros pronunciamientos esta Corte ha resuelto que las relaciones entre acreedor y deudor sólo pueden ser objeto de la exclusiva legislación del Congreso de la Nación, en virtud de la delegación contenida en el antiguo art. 67, inc. 11 (actual art. 75, inc. 12) de la Constitución Nacional (Fallos: 322:1050, considerando 7° y sus citas). Ello alcanza -obviamente- a la forma y modalidades propias de la ejecución de los bienes del deudor (Fallos: 271:140, último considerando). Más aún, cuando el Tribunal examinó leyes que excluían del embargo a ciertos bienes (por razones que calificó "de humanidad"), consideró que las normas dictadas por el Congreso Nacional constituían, por la materia que regulaban y por el hecho de haberlas sancionado aquél, preceptos de fondo, o sustantivos, destinados a regir las relaciones entre acreedor y deudor y, por consiguiente, normas generales del derecho civil establecidas en virtud del poder conferido por el artículo constitucional citado supra (Fallos: 138:240, 244, 245). Esto es así porque al atribuir la Constitución al Congreso la facultad de dictar el Código Civil, ha querido poner en sus manos lo referente a la organización de la familia, a los derechos reales, a las sucesiones, a las obligaciones y a los contratos, es decir, a todo lo que constituye el derecho común de los particulares considerados en el aspecto de sus relaciones privadas (Fallos: 156:20, 36, 37). No debe

extrañar -entonces- que esta Corte haya declarado que las normas de la ley 14.394 que instituyen el bien de familia eran de derecho común, sin que a ello obstará lo preceptuado en el art. 14 bis, última parte, de la Constitución Nacional (Fallos: 245:21). En igual sentido, Fallos: 267:142. Como lo ha declarado el Tribunal, las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación y no les está permitido dictar los códigos después de haberlos sancionado el Congreso, precepto que no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la república, sean personas físicas o jurídicas, al ser del dominio de la legislación civil y comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso (Fallos: 150:320, 326). Determinar qué bienes del deudor están sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor -y cuáles, en cambio, no lo están- es materia de la legislación común, y, como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, lo cual impone concluir que no corresponde que las provincias incursionen en ese ámbito. Ese poder ha sido delegado por ellas a la Nación al sancionarse la Constitución y esta distribución de competencias no podría alterarse sin reformar la Ley Fundamental. Con las ya citadas normas cordobesas se ha pretendido alterar ese diseño constitucional e invadir el terreno en el que corresponde a la Nación dictar las normas. Por eso debe declararse su invalidez (art. 31 de la Constitución Nacional).

3) Que para sustraer al derecho civil el ámbito individualizado precedentemente él a quo recurre a un uso extensivo del concepto de "seguridad social", según el cual la regulación de la inembargabilidad de la vivienda pertenecería a esta última. Cabe -en primer lugar- interrogarse sobre por qué dicha normativa tendría esa pertenencia, en tanto que la relativa a la inembargabilidad de otros bienes seguiría integrando el derecho privado tradicional. No procede una interpretación estrechamente literal del art. 14 bis, último párrafo, de la Constitución Nacional. En efecto, si bien esa norma vincula "la defensa del bien de familia" con la obligación del Estado de otorgar "los beneficios de la seguridad social", no puede postularse que toda norma que tenga esa finalidad pertenecerá, sin más, al derecho de la seguridad social, mentado en el art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional. Del mismo modo, no podría sostenerse que toda norma que busque "la protección integral de la familia" (fin también mencionado en el art. 14 bis Constitución Nacional) pertenece a aquella rama del derecho. De seguirse ese criterio, partes enteras del derecho civil dejarían de integrarlo porque están inspiradas -precisamente- en aquella finalidad tuitiva. Lo adecuado es sostener -más bien- que cada rama de la legislación debe intentar plasmar -de conformidad con su propia naturaleza y técnica- los objetivos que la Ley Fundamental detalla, sin que ello implique la pérdida de su autonomía.

4) Que el derecho civil no ha permanecido insensible a los señalados objetivos. Así, en Fallos: 139:145, 148, esta Corte destacó que la facultad de reglamentar los efectos de las obligaciones en el patrimonio del deudor comprendida en el poder de dictar los códigos (art. 67, inc. 11 de la Constitución) autoriza al Congreso para eximir de la ejecución y del embargo determinados bienes indispensables para la vida del deudor y de su familia, exenciones fundadas en consideraciones de humanidad y que se encuentran consignadas con mayor o menor amplitud en las legislaciones de todos los países civilizados. En Fallos: 184:398 reiteró esos conceptos y destacó que diversas leyes nacionales habían exceptuado del embargo a determinados bienes muebles o inmuebles, salarios, pensiones o una parte del sueldo, lo que también había señalado en Fallos: 138:240. Por ello, resulta -por lo menos- especiosa la idea subyacente al fallo del a quo: La de una legislación común casi exclusivamente atenta a los intereses del acreedor.

5) Que, por fin, aunque se considerara (como hipótesis) que la inembargabilidad de la vivienda fuera un tema exclusivo del derecho de la seguridad social, la Corte ha estimado -desde Fallos: 294:430- que la

legislación que estaría comprendida, por su materia, en un eventual código "del trabajo y seguridad social", tiene el carácter de derecho común de la Nación, que es aquel que sanciona el Congreso con arreglo a la delegación del art. 67, inc. 11 (actual 75, inc. 12) de la Constitución Nacional. Ajeno, por lo tanto, a la competencia normativa de los estados provinciales. 6) Que, por otro lado, el a quo ha omitido demostrar (más allá de alguna alusión al pasar) por qué la ley nacional 14.394 tutelaría de modo insuficiente la vivienda familiar que legisla, sin perjuicio de que -aun en esa hipótesis- correspondería indudablemente a los órganos del poder federal subsanar esa deficiencia. Lo único evidente es que -como él a quo lo reconoce- esa ley y las normas cordobesas regulan la cuestión de manera distinta. 7) Que resulta innecesario abordar la interpretación de las normas de jerarquía constitucional que podrían tener alguna vinculación con el asunto, de las que -es preciso subrayarlo- no se ha propuesto una exégesis que las haga incompatibles con la citada ley 14.394 ni se ha aducido en qué esta última supuestamente las contradeciría. 8) Que el Tribunal comparte los altos ideales de la protección integral de la familia y de la vivienda que han inspirado la sanción de las normas impugnadas y que su jurisprudencia reiteradamente ha defendido al amparo de lo establecido en el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Pero este criterio no significa -por lo que hasta aquí se expuso- que deba cohonestarse el camino que ha escogido la Provincia de Córdoba para alcanzarlos. El desarrollo y el progreso no son incompatibles con la cabal observancia de la Constitución Nacional porque -como señaló esta Corte en el caso de Fallos: 247:646- "tan censurables son los regímenes políticos que niegan el bienestar de los hombres, como los que pretenden edificarlo sobre el desprecio o el quebranto de las instituciones". Finalmente, se hace lugar al recurso extraordinario, declarándose la inconstitucionalidad del art. 58, in fine, de la Constitución de la Provincia de Córdoba y de la ley reglamentaria 8067". V. Por aplicación de tales parámetros a la causa "Romero..." antes referenciada, y apuntando que este Cuerpo provincial no habría aportado nuevos elementos relevantes que permitieran apartarse de los argumentos esgrimidos por la Corte en la causa: "BANCO DEL SUQUÍA SA C/ JUAN CARLOS TOMASSINI" (Fallos 325:428), es que se decide hacer lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. VI. Teniendo en cuenta este dato de la realidad jurídica en torno a la materia debatida, cobran relevancia las consideraciones vertidas por el Dr. Domingo Juan Sesín, en oportunidad de que este Tribunal en pleno, acatará una decisión de la Corte en la causa: "Herrman, Ernesto..." (A. Int. N° 135 del 29/04/98).- Allí, nuestro par, señaló que: "...destaca la doctrina especializada que en la actualidad como producto del derecho judicial, ha tomado cuerpo en virtud de una interpretación constitucional mutativa, el criterio de que los fallos de la Corte nacional revisten valor jurídico vinculante, aunque condicionado al apartamiento fundado de sus fallos. Es decir, que la sentencia de la Corte sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una norma, como también la que versa sobre otros aspectos jurídicos (derecho federal y no federal), se proyecta a los demás tribunales del país (nacionales o locales), a causa de una interpretación constitucional proveniente de la propia Corte, excepto en los casos en los cuales aparezcan motivos que justifican apartarse de la directriz jurisprudencial del supremo tribunal. Las causas que justifiquen el apartamiento caen dentro del margen de discrecionalidad de los jueces, pero será la Corte, en última instancia, quien revise las razones invocadas y decida si son valederas o no para aceptar el apartamiento" ("Proceso y recursos constitucionales", María Mercedes Serra, Ed. Depalma, Bs. As., 1992). Por su parte, Germán Bidart Campos propone que la jurisprudencia constitucional de la Corte sea acatada por todos los demás tribunales y, cuando las interpretaciones de estos discrepen entre sí, tratar de lograr la uniformidad de las interpretaciones diferentes recaídas en casos análogos, por la vía del

recurso extraordinario ante la Corte. Ello obedece a la necesidad de que la Corte unifique la interpretación de la Constitución, y la consolide con el mismo rango supremo de ella y como modo de preservar la igualdad jurídica de los litigantes (Cfr. Germán Bidart Campos, "La interpretación y el control constitucionales", pág. 274 y del mismo autor "Recurso extraordinario por apartamiento de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación" (Jurisprudencia anotada), en El Derecho, t. 113, pág. 291). El sistema casatorio atribuido a este cuerpo, tampoco tiene impuesto legalmente valor vinculante. Así, el inc. 3º, art. 383, CPCC permite unificar jurisprudencia contradictoria de los tribunales inferiores pero, para el supuesto en que en otro caso hubiera un nuevo apartamiento de la doctrina sentada, impone la vía del inc. 4º de artículo citado.- Sin embargo, elementales razones de economía procesal, aconsejan a los tribunales ordinarios el acatamiento de la doctrina casatoria, salvo que se adujeren razones justificadas para su apartamiento (Cfr. esta Sala, Sent. nº 16/96) y aún la emanada en materia constitucional local, desde que el T.S.J. es el último intérprete de tales normas. La misma tesitura, cabe asumir respecto a los pronunciamientos de la C.S.J.N. De allí que, conforme a lo expuesto, y en función de lo que indican los principios procesales de economía y celeridad, corresponde dilucidar la controversia ante esta Sede conforme a lo dispuesto por el Órgano Jurisdiccional de Mayor Jerarquía en el País. Caso contrario, se generaría un desgaste jurisdiccional innecesario, para los litigantes y la Judicatura. VII. Acatando, entonces, el criterio que el Alto Cuerpo Nacional adoptara en la materia aquí controvertida y sin perjuicio de dejar a salvo nuestra opinión al respecto, proponemos rechazar el recurso de casación planteado por la parte recurrente, y en consecuencia confirmar el auto de apelación. En cuanto al régimen de costas aplicable, estimamos prudente disponer que las devengadas en esta Sede sean soportadas por el orden causado, atento que la diversidad de criterios jurisprudenciales existentes en la materia, sumada al hecho de que el fallo de la Corte cuyo acatamiento se dispone en el presente fue emitido con posterioridad a que la presente causa pasara a resolución de este Tribunal, pudieron razonablemente generar en el vencido la convicción de hallarse asistido por motivos plausibles para litigar (arg. art. 130 in fine, C. de P.C.. No corresponde regular honorarios a los letrados intervinientes en esta oportunidad (arg. art. 25, ley 8226, a contrario sensu). Así votamos. LOS SEÑORES VOCALES DOCTORES LUIS ENRIQUE RUBIO, M. DE LAS MERCEDES BLANC G. DE ARABEL Y CARLOS FRANCISCO GARCÍA ALLOCCO DIJERON: I. El voto de las Señoras Vocales Doctoras María Esther Cafure de Battistelli y Aída Tarditti contiene una relación de la causa que satisface las exigencias legales, por lo que, en honor a la brevedad, nos remitimos a ella. En oportunidades anteriores nos hemos expedido respecto a la materia controvertida, adhiriendo a la solución sustancial a la que arriban las señoras vocales citadas. II. Asimismo, hemos considerado, en coincidencia con la jurisprudencia de algunos Tribunales ordinarios de esta Provincia, que al margen del poder de sanción normativa que exclusivamente le compete al Congreso de la Nación, según el cual debe legislar respecto a lo que es materia propia del derecho civil (art. 75 inc. 12 C.N.), ello no obsta a que "...todo lo que hace a la seguridad social y al desarrollo humano constituyen intereses superiores de la comunidad que se encuentran por encima de los intereses individuales que regula el Código Civil, de los cuales el Estado, tanto Nacional como Provincial no se desentiende. El texto agregado por la reforma de 1994 al antiguo art. 107 C.N, expresamente así lo determina y en ese marco encuentra encaje el art. 58 Const. Prov. y su ley reglamentaria. Podría decirse que el constituyente nacional de 1994 ha blanqueado jurídicamente la valentía del constituyente provincial del 87 ...Si en virtud de intereses superiores que hacen a la dignidad de la persona, a la protección de la familia como institución social básica y a través de ella implícitamente a la niñez, se

sustraer de la agresión de los acreedores a la vivienda única, techo de una familia, entendida ésta en los términos del art. 36 de la ley 14.394 a la que la ley provincial 8067 remite; tales disposiciones (C. Prov. e infraconstitucional) no importa una alteración odiosa al régimen de la responsabilidad patrimonial por deudas, pues intereses de orden público se yerguen por sobre aquel régimen jurídico común e individual...La programación en la ley 8067, tal como está concebida, al no exigirse la inscripción no produce aquellos efectos generales, presentes en el régimen nacional (efectos erga omnes). Tampoco existe la posibilidad de control por parte del órgano administrativo que pueda verificar los recaudos que deben reunirse para que una vivienda reciba el amparo legal y acceda al beneficio de la ley. Entonces quien determina si la vivienda es única para hacerse acreedora de las bondades del sistema, es el órgano jurisdiccional. Hecha valer la garantía constitucional en el marco de la ley reglamentaria, será la Justicia la encargada de verificar la situación de hecho prevista por el legislador provincial para que opere el beneficio, y en este contexto obviamente, en razón de que las decisiones jurisdiccionales constituyen una ley particular, sólo produce efectos para las partes litigantes y resultarán oponible al acreedor, por así disponerlo judicialmente la aplicación del privilegio (en sentido amplio) del que goza la vivienda única asiento de la familia..." (Cfr. voto de la Dra. Cortés Olmedo de Vicens, Cámara Civil, Comercial, Del Trabajo y Contencioso Administrativa de la ciudad de Villa Dolores, en sentencia número veintidós del 11 de octubre de mil novecientos noventa y ocho, Semanario Jurídico N° 1218/98). Otras opiniones de idéntica valía y análogo sentido a las transcriptas, formaron parte de los argumentos sustentadores en Votos sobre la materia; en esta oportunidad, omitimos consignarlas por razones de brevedad. Aún así, consideramos pertinente recordar algunos conceptos que no son propios, pero que son admitidos por los principales tratadistas en el sentido de que una Constitución norma valores de acuerdo a una determinada concepción ideológica y política que están referidos a la vida, la salud, la libertad, la igualdad, la seguridad, la justicia, la familia, la propiedad y el derecho al trabajo. Las Constituciones son, en definitiva, el acuerdo de los distintos sectores sociales al amparo de una concepción ideológica dominante o común. Dentro de la historia del Derecho Constitucional se pueden distinguir dos etapas muy nítidas: las Constituciones clásicas, influenciadas por la concepción liberal y privatista, y las Constituciones sociales de derecho que receptan exigencias de justicia o la denominada justicia social. Es preciso recordar que el art. 14 bis actual fue consecuencia de la Constitución de 1949 que incorporó derechos fundamentales de carácter social reconociendo especialmente los derechos del trabajador, de la familia, de la ancianidad, la educación, la función social del capital en la actividad económica y la función social de la propiedad. Como consecuencia de la derogación de la reforma de 1949, en la Convención Constituyente de 1957 sólo se limitó a incorporar el art. 14 bis, es decir los derechos fundamentales de naturaleza social. Estos principios, han sido potenciados en las sucesivas reformas de las Constituciones Provinciales que sirvieron de base a la reforma Constitucional del año 1994, configurándose así, el estado social de derecho. El art. 58 de la Constitución Provincial y la ley reglamentaria 8067 enmarcados en esos conceptos no se contraponen a la Constitución Nacional y en consecuencia no existe agravio constitucional alguno. El Dr. Augusto Morello en la nota a fallo referida a la Sentencia dictada por la Cámara Civil y Comercial, Trabajo y Familia de la ciudad de Villa Dolores (Doctrina Judicial - La Ley Año XV, N° 18 - Bs. As. 5/5/99, pág. 1/3), sostiene: "la cuestión es esta: el bien de familia de tanta jerarquía institucional en el orden nacional desde la mitad de la centuria (art. 14 bis Const. Nacional y ley 14.394) uno de cuyos efectos principales es sustraerlo de la garantía de los acreedores de su titular ¿se radica exclusivamente en la denominada cláusula de los Códigos (art. 75, inc.

12 C.N.) y se rige por la competencia privativa del Congreso de la Nación (arts. 14 y 28 C.N.)?, o también comparte una esfera diferente, la de la "cláusula para el progreso" que se despliega en el núcleo de los incs. 18 y 19 de la misma disposición (art. 75 C.N.), y que desde la reforma de 1994 se integra con el inc. 23, registro así notablemente potenciado porque es amplísimo el espectro de facultades concurrentes, a operar de manera adecuada, progresista y de punta por las Provincias (art. 121, 123, 124 y 125 de la Const. Nacional). Y se pregunta ¿esas disposiciones locales adolecen de inconstitucionalidad? Sosteniendo el autor: "nos movemos en la nueva dimensión social de los derechos y de las garantías que los aseguran (Capelletti) y en el marco integrado de un federalismo de concertación (Pedro J. Frías)...". Por ello, y con base en la mencionada cláusula para el progreso, las Provincias con razonabilidad y ejerciendo competencias propias (arts. 12, 124 y 125 C.N.), no hacen más que "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen los derechos reconocidos por esta Constitución y por los Tratados internacionales". Y lo hacen custodiando el ejercicio de una garantía que resguarda la dignidad de la persona y su grupo conviviente. Por esta concepción nos inclinamos, concluyendo que el art. 58 de la Constitución de la Provincia de Córdoba y las disposiciones articuladas en la ley 8067 son constitucionales, adhiriendo en consecuencia, a la solución propiciada por las señoras vocales del primer voto. III. El criterio que esgrimimos, resulta antitético con la doctrina que ha sentado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa: "BANCO DEL SUQUÍA S.A. C/ JUAN CARLOS TOMASSINI S/ P.V.E. - EJECUTIVO - APELACIÓN - RECURSO DIRECTO", con fecha 19/03/02 (fallos 325:428) y ratificado recientemente –y con distinta integración- in re: "ROMERO CARLOS ERNESTO C/ ANDRÉS FABIÁN LEMA S/ DESALOJO – RECURSO DE CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD", con fecha 23/06/09. En efecto, en la primera de las resoluciones citadas, que ya es de acabado conocimiento de la comunidad jurídica cordobesa, el Máximo Tribunal de la Nación decidió declarar la inconstitucionalidad del art. 58, in fine, de la Constitución de la Provincia de Córdoba y de la ley reglamentaria N° 8067. En líneas generales, el fundamento de su decisión se sustentó en la incursión de esta Provincia en materia que pertenece a la órbita legisferante del Congreso Nacional, y en la oposición de la norma constitucional provincial y su ley reglamentaria, con la ley nacional n° 14.394, lo cual, a su criterio, importó transgresión al orden jerárquico normativo establecido en el art. 31, C.N. Así, entre otras consideraciones expresó que: "Como lo ha declarado el Tribunal, las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación y no les está permitido dictar los códigos después de haberlos sancionado el Congreso, precepto que no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la república, sean personas físicas o jurídicas, al ser del dominio de la legislación civil y comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso" (Fallos: 150:320, 326). Todo ello, además de otras reflexiones formuladas en el precedente del Alto Cuerpo Nacional, a las que remitimos breviter causae.- Tal doctrina ha sido recientemente confirmada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En su mérito, corresponde aceptar los fundamentos y solución que se exponen en los precedentes referenciados, por razón de economía procesal. Ello así, la censura del recurrente debe desestimarse, y en consecuencia, confirmar el fallo de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Sexta Nominación de esta ciudad. Así votamos. EL SEÑOR VOCAL DOCTOR DOMINGO JUAN SESIN, DIJO: I. Me remito a la relación de causa efectuada por las señoras vocales del primer voto, Dras. María Esther Cafure de Battistelli y Aída Lucía Tarditti. II. He sostenido en relación a la declaración de inconstitucionalidad del art. 58

de la Constitución Provincial y de la ley que lo reglamenta, (A.I. N° 885/96, autos "Incidente de levantamiento del embargo... de C. Grenni en: Banco...") que el mismo tiene sin dudas aristas opinables, pues la óptica que adopte el intérprete incidirá, sin duda alguna, en la solución que adjudique al caso. En concreto, se trata de dilucidar si el régimen de protección a la "vivienda única" previsto por el art. 58 de la Constitución Provincial, y su consecuente reglamentación en la Ley 8.067 se adecuan a la ortodoxia constitucional, respecto del reparto de facultades legisferantes entre la Nación y la Provincia. Como es sabido el tema se instala en la órbita de las normas de índole sustantiva, en cuanto se prevé un régimen de excepción para el principio general según el cual todo el patrimonio del deudor responde frente a sus acreedores. Lo dicho deja de lado, pues, las normas estrictamente formales contenidas en la ley reglamentaria, cuya constitucionalidad intrínseca no está discutida, más sí su pervivencia como accesorias de aquellas otras prescripciones cuestionadas. Con razón se ha expuesto que "...el art. 58 al establecer una vinculación legal, entre la finalidad de vivienda única y el derecho de propiedad, sobre un inmueble, otorgándole la protección de la inejecutabilidad, se introduce en aspectos que atañen a los derechos reales y a los derechos creditorios, materia ésta regulada por el Código Civil y expresamente delegada al Congreso de la Nación" (Junyent Bas, Francisco - Muiño, Orlando "Vivienda Única", Ed. Advocatus, Cba., 1995, pág. 22). Sentado tal criterio, es claro que a estar por las prescripciones constitucionales anterior y actualmente vigentes (arts. 67 inc. 11° y 75 inc. 11°) la regulación del tema escapa a la órbita de las Legislaturas Provinciales para ingresar en la propia del Congreso de la Nación. Tal discusión, habida respecto de la regulación del bien de familia en los códigos procesales provinciales, concluyó por la ineficacia de estos últimos a partir del momento en que la ley nacional reguló el instituto en cuestión. (Conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Protección jurídica de la vivienda familiar", Ed. Hammurabi, Bs.As. 1995, pág. 62/63; en sentido análogo, consultar Fallos 275:256). Y, más específicamente respecto del tema que nos ocupa, la doctrina ha sido tajante en la solución: "Las provincias pueden regular los aspectos relativos a las facultades no delegadas a la Nación (arts. 31, 67 inc. 11 y 104 Const. Nacional). Consecuentemente, frente a la vigencia de la Ley nacional 14.394, carecen de aplicabilidad las constituciones y las leyes provinciales que declaran la inembargabilidad absoluta y/o automática de la vivienda familiar" (Despacho de las V Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, Comercial, Procesal e Informático), Junín, 1.992, cit. en Kemelmajer de Carlucci, Ob. cit. pág. 64/65). Aún quienes piensan que la protección de la vivienda familiar es una facultad concurrente entre Nación y Provincia, han declarado, sin hesitación que "...las normas de las constituciones provinciales no pueden vulnerar lo establecido por la Ley 14.394 y por ende no pueden establecer una inembargabilidad absoluta para el bien de familia, como lo hace la Constitución de San Juan o automática como lo establece la Constitución de Córdoba" (Medina Graciela, "Protección constitucional de la vivienda familiar", en Derecho de Familia, Rev. N° 7, 1992, pág. 40). De tal forma, mutatis mutandi, puede afirmarse la inconstitucionalidad de las normas sustanciales provinciales que regulan lo atinente a la inejecutabilidad de la vivienda única, las que, al declarar "automáticamente" incluidas en el sistema a los inmuebles que ostenten los caracteres requeridos, modifica sustancialmente el régimen de inscripción previsto en los ordenamientos nacionales. No desconozco la valía de la intención del constituyente, quien ha reparado en la necesidad de dar alguna solución al grave déficit habitacional y a la protección de las viviendas, más el mismo debe realizarse en la órbita de su competencia. El desborde, declarado por la sentencia cuestionada, es inobjetable, y así debe concluirse pues, como enseña la C.S.J.N. el Juez juzga según las leyes y no la bondad de las mismas (Conf. las reflexiones de LLoveras,

Nora: "La protección constitucional de la vivienda única", L.L. 1.993- E- 812 y sgts.).

III. Las pautas que conforman mi pensamiento han encontrado respaldo en lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos: "BANCO DEL SUQUÍA S.A. C/ JUAN CARLOS TOMASSINI S/ P.V.E. - EJECUTIVO - APELACIÓN - RECURSO DIRECTO", con fecha 19/03/02, en donde se decidió declarar la inconstitucionalidad del art. 58, in fine, de la Constitución de la Provincia de Córdoba y de su ley reglamentaria 8067, sosteniendo, entre otras consideraciones, las siguientes: "...Determinar qué bienes del deudor están sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor -y cuáles, en cambio, no lo están- es materia de la legislación común, y, como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, lo cual impone concluir que no corresponde que las provincias incursionen en ese ámbito. Ese poder ha sido delegado por ellas a la Nación al sancionarse la Constitución y esta distribución de competencias no podría alterarse sin reformar la Ley Fundamental. Con las ya citadas normas cordobesas se ha pretendido alterar ese diseño constitucional e invadir el terreno en el que corresponde a la Nación dictar las normas. Por eso debe declararse su invalidez (art. 31 de la Constitución Nacional)". Como lo resaltan los Vocales que me han precedido en la votación, tal doctrina ha sido ahora ratificada por la Corte federal con distinta integración (en autos: "ROMERO CARLOS ERNESTO C/ ANDRÉS FABIÁN LEMA S/ DESALOJO – RECURSO DE CASACIÓN E INCONSTITUCIONALIDAD", con fecha 23/06/09. A mérito de la doctrina sustentada precedentemente, corresponde rechazar el recurso de casación impetrado, y confirmar la resolución impugnada, en tanto declara la inconstitucionalidad del art. 58 de la Constitución Provincial y su ley reglamentaria. Así voto. EL SEÑOR VOCAL DOCTOR ARMANDO SEGUNDO ANDRUET (H), DIJO: I. El voto de las Señoras Vocales Dras. María Esther Cafure de Battistelli y Aída Lucía Tarditti, contiene una relación de causa que satisface las exigencias legales, por lo que, a él me remito. II. Mi opinión en lo sustancial es coincidente con la expresada por mi distinguido colega que antecede Dr. Sesín, en el sentido que el mismo debe ser admitido, declarándose la inconstitucionalidad de la normativa provincial. Doy razones: Como integrante de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Quinta Nominación tuve oportunidad de expedirme en numerosos precedentes considerando que el art. 58 de la Constitución de la Provincia -y su ley reglamentaria N° 8067- es inconstitucional frente a la Carta Magna de la Nación (cfr. in re "Beltramino Lelio Antonio c/ Mirian Ana Mabel Caruana - Ejecutivo", auto interlocutorio N° 198 del 23.VIII.95 publicada en Semanario Jurídico N° 1092 del 6.VI.96; "Manzano Nicolás c/ Carlos Onofri - Ejecutivo" auto N° 50 del 13.III.96, "Gianandrea Luis c/ Silvia M. Torres - PVE", auto N° 179 del 28.VI.96, publicado en Semanario Jurídico N° 1113 pág. 495; "Bas de Dhers María Teresa y otro c/ Brasca Estela del Valle y otros-Ejecutivo Particular-PVE.-Incidente levantamiento embargo" auto interlocutorio N° 129, del 2.IV.03, entre otros). A los que se suma como no puede ser menos, la misma respuesta que la C.S.J.N. ha dictado con fecha 19.III.02 revocando la resolución de este Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba in re "BANCO DEL SUQUÍA SA C/ JUAN CARLOS TOMASSINI – PVE – EJECUTIVO – APELACIÓN - RECURSO DIRECTO", que por mayoría había mantenido el criterio de la nombrada constitucionalidad del art. 58 y su ley reglamentaria 8067 y que por una obvia cuestión de economía, corresponde también anexarle la recientemente sancionada 8998 (cfr. los aportes de la doctrina al mismo: Junyent Bas, F.; La declarada inconstitucionalidad del art. 58 de la C.P., y también Arbonés, M.; El derecho a la intemperie; ambos en Revista Zeus Córdoba, N° 6 del 21.II.02). Corresponde que se puntualice que la ley 14.394 en sus arts. 34 a 50, ordena el régimen de bien de familia que faculta a todas las personas a amparar bajo tal sistema un inmueble de su propiedad,

cuyo valor no exceda las necesidades del sustento y vivienda de la familia (cfr. art. 34 ib.). La protección de la vivienda familiar vincula dos instituciones jurídicas: la familia y la propiedad. Ambas resultan materias incuestionablemente delegadas a la Nación por las provincias (cfr. arts. 121 y 126 de la Constitución Nacional). La constitución en bien de familia, garantiza así al grupo familiar que el bien permanecerá fuera de las contingencias económicas que pueda sufrir (art. 37 y 38 ib.) impidiendo que por embargos o ejecuciones la familia sea privada del hogar. Sin duda que el sistema de la ley 14.394, restringe en general la posibilidad para el titular del bien inmueble de comprometer la vivienda familiar o tomar créditos ofreciendo como garantía la vivienda familiar, sin perjuicio de las excepciones del art. 37 de la ley citada. La protección que recibe el bien de familia, no es acompañada con un sistema que establezca que el inmueble no puede ser ejecutado por las deudas del titular, y a la par autorizar el compromiso del mismo para contraer obligaciones contando el acreedor con la garantía del patrimonio del deudor titular del bien de familia. Tal sistema resultaría un despropósito. La constitución de bien de familia produce efectos desde su inscripción en el registro inmobiliario que corresponda (arg. art. 35, ley cit.). La Constitución Nacional, afirma que es el Estado Argentino el que garantiza a todos los ciudadanos la defensa del bien de familia y el acceso a una vivienda digna. Es que la tercera parte del art. 14 bis de la CN está destinado a la protección integral de la familia, la defensa del bien de familia y el acceso a una vivienda digna. En este sentido la Constitución Provincial en el art. 58 es consecuente, mas la novedad de ella radica en la declaración de la inembargabilidad de la vivienda única (primer párrafo, art. cit.). La inembargabilidad de la vivienda única, significa que el inmueble no puede ser ejecutado y esta inmunidad de la misma, se sujeta a que se cumplan las condiciones que fija la ley. El texto constitucional no otorga un derecho absoluto a la inembargabilidad, como tampoco podría haberlo consagrado, y la ley reglamentaria no puede omitir la vigencia de la ley nacional 14.394. No podría acordarse semejante extensión al precepto sin violar el principio de superior jerarquía puesto que está implícito en varias disposiciones del Código Civil (arg. art. 31 de la C.N.) que el patrimonio del deudor es la garantía de los acreedores. Y al reglamentar la norma constitucional, se transgrede el límite jerárquico señalado. Así nace en 1991 la ley 8067 que reglamenta el art. 58 de la C.P., el que para hacer operativo el artículo constitucional citado, declara la inscripción automática como bien de familia de la vivienda única que cumpla con las condiciones que fija la ley nacional 14.394 y la ley provincial correspondiente -ambas de bien de familia. De ello se desprende que la vivienda única se declara bien de familia si cumple los requisitos del caso, naciendo a su respecto el efecto jurídico de la inembargabilidad. El art. 2° de la ley citada, indica que los efectos principian luego de la promulgación de la ley. Cabe anotar la diferencia de esta norma con el art. 35 de la ley 14.394 que regla que los efectos de la figura del bien de familia comienzan a partir de la inscripción en el Registro Inmobiliario pertinente. Ahora bien, la ley provincial no pudo incursionar en el régimen de bien de familia que establece la ley nacional 14.394 que ha establecido para todos los habitantes de la Nación la exigencia del acto constitutivo de naturaleza administrativa para que el bien de familia produzca efectos (inscripción en el registro respectivo), particularmente en lo relativo a los elementos esenciales como los bienes afectables y sujetos, las formalidades y en especial los efectos. La ley 8067 en varias de estas cuestiones incursiona en materia propia de la ley nacional, transgrediéndola, y también en los derechos consagrados en la Constitución Nacional (cfr. Vénica, O.; Inembargabilidad de la vivienda única, Lerner, Córdoba, 1992; Barrera Buteler, G.; La ley 8067 de inembargabilidad de la vivienda única es inconstitucional en Revista LLC, T. 1994-780; Ventura, G.; El bien de familia y la vivienda única en Revista Foro de Córdoba, N° 11 (1992) pág. 51). Corresponde al

Congreso de la Nación legislar en materia de fondo, a la que pertenece el tema de la inembargabilidad (art. 121 CN); la provincia modifica el sistema de afectación creado por la ley nacional, pues el ordenamiento local estatuye una afectación automática con efectos a partir de la vigencia de la ley 8067. Resulta constatable que la mayoría de la doctrina registralista, con apoyo en el art. 35 de la ley 14.394, sostiene que la inscripción del bien de familia es de naturaleza constitutiva (cfr. Kemelmajer de Carlucci, A.; Protección jurídica de la vivienda familiar, Bs.As., 1995, pág. 66 y ss.). Se ha sostenido igualmente que "Las Provincias pueden regular los aspectos relativos a las facultades o delegadas a la Nación. Consecuentemente, frente a la vigencia de la ley nacional 14.394, carecen de aplicabilidad las constituciones y leyes provinciales que declaren la inembargabilidad absoluta y/o automática de la vivienda familiar" (cfr. V Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, Comercial, Procesal e Informático", Junín, 1992; también Kemelmajer de Carlucci, A.; ob. cit., pág. 61). Debe destacarse que la ley 14.394 satisface desde su sanción la inmunidad de la vivienda del núcleo familiar (arts. 37, 38, 46 y concordantes) beneficio que se obtiene con un simple trámite administrativo. Cabe resaltar que la inscripción automática como pretendido bien de familia de la vivienda única no cumple con las condiciones que fija la ley nacional 14.394 -en palabras de la ley 8067-, que exige los requisitos ya apuntados. No nos quedan dudas que la ley provincial 8067, reglamentaria del art. 58 de la Constitución Provincial es inconstitucional frente a la ley fundamental de la Nación, pues el régimen de las obligaciones, de las cosas, del patrimonio y de la sujeción o no de los bienes del deudor al cumplimiento de las primeras son materia propia del derecho civil, derecho común cuya regulación ha sido expresamente delegada por las Provincias al Congreso de la Nación. III. Toda vez que la tesis expuesta se adecua en un todo a la doctrina recientemente ratificada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos caratulados: "Romero Carlos Ernesto c/ Andrés Fabián Lema s/ Desalojo – Recurso de Casación e Inconstitucionalidad (23/06/09), propicio rechazar el recurso de casación y -por tanto- confirmar el pronunciamiento en tanto declara la inconstitucionalidad del art. 58 de la C.P. y sus leyes reglamentarias N° 8067 y 8998. Por ello, el Tribunal Superior de Justicia, en pleno, RESUELVE: I. Rechazar el recurso de casación articulado. II. Costas en esta Sede por su orden, atento la diversidad de criterios jurisprudenciales sobre la materia resuelta. No regular honorarios a los letrados intervinientes (art. 25, ley 8226). Protocolícese e incorpore copia.

Fallo

Banco del Suquía S.A. c/ Juan Carlos Tomassini

Sumarios:

1.- Determinar que bienes del deudor están sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor -y cuáles, en cambio, no lo están- es materia de la legislación común, y, como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, lo cual impone concluir que no corresponde que las provincias incursionen en ese ámbito. Ese poder ha sido delegado por ellas a la Nación al sancionarse la Constitución y esta distribución de competencias no podría alterarse sin reformar la Ley Fundamental. Con las ya citadas normas cordobesas se ha pretendido alterar ese diseño constitucional e invadir el terreno en el que corresponde a la Nación dictar las normas por lo que debe declararse su invalidez.

2.- No es posible sustraer del ámbito del derecho civil la regulación de la inembargabilidad de la vivienda haciéndolo extensivo al de la "seguridad social, - en primer lugar- interrogándose o qué dicha normativa tendría esa pertenencia, en tanto que la relativa a la inembargabilidad de otros bienes seguiría integrando el derecho privado tradicional. En efecto, si bien esa norma vincula "la defensa del bien de familia" con la obligación del Estado de otorgar "los beneficios de la seguridad social", no puede postularse que toda norma que tenga esa finalidad pertenecerá, sin más, al derecho de la seguridad social, mentado en el art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional. Del mismo modo, no podría sostenerse que toda norma que busque "la protección integral de la familia" (fin también mencionado en el art. 14 bis Constitución Nacional) pertenece a aquella rama del derecho. De seguirse ese criterio, partes enteras del derecho civil dejarían de integrarlo porque están inspiradas - precisamente- en aquella finalidad tuitiva.

3.- La cuestión referida debida introducción de la cuestión federal resulta irrelevante, pues la circunstancia de que la sentencia definitiva haya examinado y resuelto la cuestión federal articulada remedia el posible defecto de la extemporaneidad de su planteo en el juicio.

Suprema

Corte:

-I-

El Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba concedió el recurso extraordinario deducido por el reclamante contra la decisión del Alto Cuerpo provincial que, por mayoría, rechazó el recurso local de inconstitucionalidad y confirmó el resolutorio impugnado. Se basó en que el debate involucra: a) una controversia entre la Constitución Nacional y la de la Provincia y una ley local; b) otra entre leyes nacionales y provinciales; y, c) una última en torno a la inteligencia de normas comunes contenidas en tratados con jerarquía constitucional (fs. 113/117).

-II-

En el caso, la Cámara en lo Civil, Comercial, de Familia y Trabajo de la Ciudad de Marcos Juárez, Provincia de Córdoba, revocó la decisión de grado y dispuso el levantamiento del embargo sobre un inmueble en trance de subasta, con base en que el planteo de la actora relativo a la invalidez del artículo 58 de la Constitución de la Provincia y de la ley local n° 8.067, reglamentaria del anterior, se introdujo tardíamente. Dicha parte pretendía ejecutar el fallo recaído en ocasión de un reclamo ejecutivo por cobro del saldo deudor de una cuenta corriente bancaria; intento que la accionada resistió postulando, por vía incidental, la inembargabilidad de la vivienda única, con arreglo a las normas anteriormente citadas (fs. 7, 9/12, 15/21 y 26/29). Contra dicho pronunciamiento, el actor dedujo un recurso local de inconstitucionalidad (v. fs. 31/36), el que, denegado por la alzada (fs. 39/40), dio lugar a la queja de fs. 42/46, acogida formalmente por el superior y desestimada, como se anticipó, en el plano sustantivo (fs. 55/82).

-III-

Para así decidir, la mayoría del tribunal consideró, en síntesis, que: 1º) el planteo es tempestivo, por cuanto, al contestar la vista del incidente, el ejecutante tuvo la primera ocasión para manifestar su discrepancia con las normas cuya aplicación se requería, ya que no es dable -aseveró- postular un reclamo de índole constitucional sin interés concreto; 2º) la institución bajo examen guarda congruencia con la dogmática de la Constitución Nacional, especialmente, a partir de la introducción

de los artículos 14 bis y 75, inciso 22 –citan disposiciones de tratados incorporados al texto constitucional por el último precepto– así como con la previsión del artículo 1º de la Constitución de Córdoba; 3º) dado el texto del artículo 2º del Pacto de San José de Costa Rica –que admite que la adecuación nacional a su contenido se verifique también mediante jurisprudencia– la falta de una normativa expresa de derecho interno nacional, no obsta a la aplicación por los jueces de normas locales que lo recepen ni a tachar de inválidas a éstas; 4º) la ley nº 14.394 da al bien de familia una configuración de carácter privado y garantiza un interés de corte patrimonial, por lo que la vivienda: i) no tiene que ser, necesariamente, única; ii) queda afectada a este régimen mediante selección de su titular –extremo que justifica la exigencia de la publicidad registral–; y, iii) puede utilizarse como morada o destinarse a una explotación económica, en tanto su valor alcance para proveer a las necesidades de sustento y domicilio de la familia; 5º) en la vivienda única, en cambio, no es el titular quien decide la afectación sino el Estado, en protección del interés social y de los principios de bienestar general y dignidad humana plasmados en los tratados, extremo que justifica que no se regule por leyes civiles. A ello se añade que es una situación de hecho y, como tal, mutable –lo que determina se la exima de inscripción registral– dirigida a garantizar la concreta circunstancia de constituir el asiento familiar, y si bien su reconocimiento puede afectar intereses particulares –en rigor, de mediar abusos, éstos podrían conjurarse por la vía del artículo 1071 del Código Civil, no invocado en el caso– en situaciones de conflicto éstos deben ceder en función de la dignidad humana y del bienestar familiar y general; y, 6º) las disposiciones en examen constituyen la reglamentación anticipada de una garantía de la Constitución Nacional que reclama una instrumentación operativa, sin perjuicio del efecto operativo y multiplicador de los tratados internacionales en la materia de derechos humanos (fs. 55/82).

La sentencia reseñada motivó la apelación federal del ejecutante (v. fs. 86/105), la que –reitero– fue concedida a fs. 113/117, por las razones explicitadas en el ítem I de este dictamen.

-IV-

La quejosa, tras hacer hincapié en que el levantamiento del embargo la priva de la posibilidad de cobrar su crédito y que el asunto no puede replantearse con ulterioridad, dice que excede el interés de las partes por hallarse en juego las condiciones del dominio, la tutela y el costo del crédito, la seguridad jurídica, el principio de la prenda común de los acreedores, el reparto de competencias entre la Nación y las Provincias y la supremacía del derecho federal. Invoca las previsiones de los artículos 31, 75, inciso 12, y 126 de la Constitución Nacional. Igualmente, las del artículo 14, incisos 1º, 2º y 3º, de la ley 48. Pone de resalto que las disposiciones en examen vienen a regular una materia propia y exclusiva del Código Civil y de la ley nº 14.394, lo que controvierte el reparto de competencias Nación-Provincias y altera la configuración única del patrimonio de los deudores en la República. Resalta que, aun de aceptarse que la cuestión no sea de orden civil, la materia de la seguridad social también ha sido delegada en el Congreso de la Nación (arts. 75, inc. 12, y 126, de la C.N.). Añade que la inscripción automática de la vivienda única violenta los principios de derecho registral inmobiliario, comprometiendo con ello la seguridad jurídica al alterar el sistema nacional en la materia.

Rechaza que la dignidad humana y el bienestar general autoricen a invadir competencias nacionales; que sean puramente individuales los intereses regulados por el Código Civil y la ley nº 14.394, frente al interés superior comunitario representado por la protección a la vivienda única; y que la remisión de la ley 8067 a la nº 14.394 subsane la inconstitucionalidad de la primera y del artículo 58 de la Carta Magna provincial, pues aquél dispositivo excede lo normado por la ley nacional. En otro orden, destaca que la cláusula constitucional relativa a una vivienda digna (art. 14bis, C.N.), reclama una instrumentación operativa, lo que significa proveer los planes respectivos y no asegurar un derecho individual a la vivienda a costa de los acreedores, más aun cuando la dignidad habitacional se puede alcanzar mediante derechos como la locación, el usufructo, etc., y no necesariamente la propiedad. Resalta la naturaleza sumamente general y programática de los preceptos internacionales citados en el fallo, los que no han modificado el reparto constitucional de competencias ni obligan a hacerlo mediante jurisprudencia o leyes locales, ni habilitan una conclusión favorable a la inembargabilidad, ni, finalmente, poseen un alcance que

exceda lo previsto por el art. 14 bis de la Constitución Nacional (fs. 86/105).

-V-

El planteo de la quejosa se encuentra dirigido, finalmente, a obtener la declaración de inconstitucionalidad de dos preceptos locales, a saber: el artículo 58 de la Constitución de Córdoba y la ley n° 8.067, reglamentaria del anterior. Como V.E. lo ha señalado reiteradamente, la declaración de inconstitucionalidad de una norma legal es un acto de suma gravedad institucional y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y sólo se estima viable cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable (Fallos: 306:1597; 311:394; 314:407; 319:3148; 321:441; 322:919, 842; 323:2409, entre muchos). Ha dicho también que sólo cabe acudir a ella, cuando no existe otro modo de salvaguardar algún derecho o garantía amparado por la Constitución, si no es a costa de remover el obstáculo que representan normas de inferior jerarquía (Fallos: 312:2315; 316:779; 2624) o cuando una estricta necesidad lo requiera; por lo tanto, cuando existe la posibilidad de una solución adecuada del juicio, por otras razones, debe apelarse a ella en primer lugar (Fallos: 305:1304). En ese ámbito y máxime cuando en el caso no se trata de cualquier acto presumido válido por provenir de una autoridad constituida, sino nada menos que de una cláusula de una Constitución local y su ley reglamentaria, dicha declaración requiere no sólo el aserto de que la norma impugnada causa agravio, sino también su acreditación en el caso concreto (Fallos: 300:1041 y los votos del juez Elías Guasta vino en Fallos: 301:911; 303:531, 790) –particularmente rigurosa, diría, dada -reitero- la naturaleza del acto que se ataca- y con el alcance de irreparabilidad que atañe, por norma, a esta vía de excepción, so consecuencia de que, en defecto de ella, la anterior devenga abstracta o simplemente teórica.

En el caso, la quejosa se ha limitado a señalar que el levantamiento del embargo conlleva el riesgo de tornar ilusorio el derecho reconocido por la sentencia, privándolo de la posibilidad de cobrar su crédito, y se ha amparado, luego, en la presunta gravedad institucional que revestiría el asunto (fs. 88/89). Empero, no ha alegado siquiera y mucho menos, evidenciado, haber llevado adelante las diligencias mínimas necesarias para establecer si la deudora cuenta con otros bienes –además del inmueble en cuestión- y/o de ingresos que le posibilitasen acceder al cobro de su crédito; extremo cuya prueba concierne a la quejosa, según ha sentado V.E., entre otros, en los precedentes de Fallos: 303:645; 304:1069 y 1796, y sin cuya concurrencia el agravio de la apelante no excede la mera hipótesis o conjetura.

En tales condiciones, debe entenderse que la apelación federal ha sido mal concedida, sin que alcance para revertir dicho aserto la alegación de gravedad institucional formulada por la presentante, desde que –allende la consideración en punto de sus términos- ella no suple la falta de demostración efectiva del menoscabo concreto de los derechos e intereses particulares del quejoso. Y es que, al decir de esa Corte, se configura una hipótesis de gravedad institucional si se demuestra que las cuestiones debatidas exceden el interés individual o patrimonial de las partes, incidiendo de modo directo sobre la comunidad y proyectándose sobre la buena marcha de sus instituciones (cfse. Fallos: 308:2060; 310:167; 311:667, 2319, entre varios), o cuando pueden resultar frustratorias de derechos de índole federal con perturbación de la prestación de servicios públicos (Fallos: 259:43 e ítem 8° del dictamen de Fallos: 306:1472), circunstancias que, advierto, suponen la evidencia del primer extremo (menoscabo concreto de los derechos e intereses del particular), el que -reitero- no ha sido puesto de manifiesto, en la causa, por el recurrente.

-VI-

De todos modos, no resulta ocioso advertir que, al decir de V.E., el caso federal debe introducirse en la primera oportunidad posible en el juicio, desde que la Corte conoce por jurisdicción apelada y por ende las cuestiones deben serles propuestas a los jueces de la causa a fin de que las decidan, por lo que, en rigor, cabe entender que el recurrente debió introducir las objeciones constitucionales relativas al artículo 58 de la Constitución de Córdoba y su ley reglamentaria n° 8.067, en ocasión de iniciar el trámite dirigido a ejecutar la sentencia recaída en el juicio ejecutivo. Ello es así, por cuanto, en un ámbito en el que una disposición local de rango constitucional prevé la inembargabilidad de la vivienda única, quien pretende avanzar sobre el patrimonio de un deudor -máxime, tratándose de entidades como la aquí actora- debe, a priori, hacerse cargo de la probable invocación de las normas que puntualmente obstan a la ejecutabilidad de los

bienes de aquélla naturaleza; más aún cuando el proceder contrario podría conducir a que se concluya –como hizo la Cámara de Apelaciones de Marcos Juárez, según constancias de fs. 26/29- que ha mediado un voluntario sometiendo a un régimen jurídico, sin reserva expresa, supuesto que, como ya es sabido, obsta a su cuestionamiento posterior con base constitucional por vía del recurso extraordinario (Fallos: 305:419, 826; 307:354, 431; entre otros), sometimiento que –dejando a salvo la posibilidad contemplada en el artículo 4º de la ley nº 8.067- incluso, podría estimarse consumado cuando se aceptó dar el préstamo sin reservar el referido cuestionamiento a la validez de la aludida cláusula constitucional de la Provincia.

-VII-

Por lo expuesto, estimo que corresponde se declare mal concedido el recurso. Buenos Aires, 7 de junio de 2001. NICOLAS EDUARDO BECERRA

Buenos Aires, 19 de marzo de 2002.
Vistos los autos: “Banco del Suquía S.A. c/ Juan Carlos Tomassini s/ P.V.E. - ejecutivo - apelación recurso directo”.

Considerando:

1º) Que el señor Juan Carlos Tomassini se presentó en el juicio ejecutivo que le había promovido el Banco del Suquía S.A. y solicitó la suspensión del remate y el levantamiento del embargo trabado, con invocación de la inembargabilidad de la vivienda única (art. 58, in fine, de la constitución de la Provincia de Córdoba y ley reglamentaria 8067).

2º) Que el juez ordenó que el incidente planteado tramitara como juicio ordinario de menor cuantía y dio traslado al banco ejecutante, que, al contestarlo, planteó la inconstitucionalidad del citado artículo de la constitución provincial y de su ley reglamentaria.

3º) Que en primera instancia se hizo lugar a lo pedido por el banco actor, decisión que fue revocada por la Cámara de Apelaciones Civil, Comercial, de Familia y Trabajo, de Marcos Juárez, que ordenó levantar el embargo sobre el inmueble de autos. Contra ese fallo el Banco del Suquía S.A. dedujo un recurso de inconstitucionalidad que -rechazado- motivó un recurso directo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba. Este último tribunal admitió formalmente el recurso de inconstitucionalidad y, sobre el fondo del asunto, confirmó la sentencia de segunda instancia y declaró la constitucionalidad del art. 58 de la constitución provincial y de la ley 8067.

4º) Que de los votos que formaron la mayoría en la decisión del a quo pueden extraerse los siguientes fundamentos (fs. 55/70):

A) El orden constitucional argentino (art. 14 bis de la Constitución Nacional y normas de distintos tratados internacionales) como así también el provincial cordobés, se inscriben en la tendencia del constitucionalismo social, al que debe adecuarse la legislación.

B) La ley nacional 14.394 configura al "bien de familia" como una institución de derecho privado -y, como tal, insuficiente para cumplir con el plexo normativo indicado sub a- razón por la cual la adecuación con dicha tendencia puede ser obtenida a través del ordenamiento local que "es una aplicación anticipada de una garantía hoy preservada en la C. Nacional".

C) La tutela a la vivienda única, objeto de las normas cordobesas, pertenece al ámbito de la seguridad social y, por tanto, es ajena al del derecho civil. Ello permite sostener -de conformidad con lo prescripto por el art. 125, segunda parte, de la Constitución Nacional- la competencia provincial en la materia.

5º) Que contra tal pronunciamiento el actor interpuso recurso extraordinario federal, que fue concedido por el a quo con los siguientes fundamentos (fs. 117 vta.):

a) Se aduce el conflicto entre normas infraconstitucionales (constitución local y ley reglamentaria 8067) y la Constitución Nacional;

b) Se presentaría un conflicto entre disposiciones infra-constitucionales nacionales y provinciales;

c) Se controvierte la interpretación de disposiciones contenidas en tratados internacionales.

6º) Que el recurso ha sido bien concedido, pues la validez de dos normas provinciales ha sido puesta en cuestión bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución Nacional y la decisión del a quo fue a favor de la validez de aquéllas (art. 14, inc. 2º de la ley 48).

La cuestión atinente a la debida introducción de la cuestión federal -propuesta por el señor Procurador General en su dictamen- resulta irrelevante, pues la circunstancia de que la sentencia definitiva haya

examinado y resuelto la cuestión federal articulada remedia el posible defecto de la extemporaneidad de su planteo en el juicio (Fallos: 312:826, entre muchos otros). 7°) Que tampoco es compartible dicho dictamen en cuanto al carácter supuestamente conjetural del agravio patrimonial sufrido por la apelante como consecuencia del levantamiento del embargo ordenado por la decisión impugnada. En efecto, si el ejecutado invocó que en el inmueble embargado se asienta su vivienda única y los tribunales han hecho lugar a su pretensión, resulta razonable suponer que aquél constituye, si no el único, por lo menos uno de los más importantes bienes que integran su patrimonio. Por esa razón, sustraerlo de los que pueden ser ejecutados por sus deudas causa un perjuicio al acreedor que ciertamente lo habilita para agravarse de la sentencia recurrida. 8°) Que no parece dudosa la oposición entre la ley nacional sobre bien de familia (14.394) y las normas cordobesas (el art. 58 in fine de la constitución, según el cual "La vivienda única es inembargable" y la ley 8067 que lo reglamenta). En el fallo apelado se señala que –entre otros puntos- la legislación nacional exige la inscripción registral y que, en cambio, para las normas provinciales la inscripción es totalmente innecesaria y el resguardo legal opera automáticamente (fs. 60, 60 vta., 62 vta., 65 vta., 66 vta.). 9°) Que, en consecuencia, para decidir sobre la validez de las normas sub examine, corresponde considerar si es la Nación o son las provincias las que tienen competencia para legislar en la materia. Desde sus primeros pronunciamientos esta Corte ha resuelto que las relaciones entre acreedor y deudor sólo pueden ser objeto de la exclusiva legislación del Congreso de la Nación, en virtud de la delegación contenida en el antiguo art. 67, inc. 11 (actual art. 75, inc. 12) de la Constitución Nacional (Fallos: 322:1050, considerando 7° y sus citas). Ello alcanza -obviamente- a la forma y modalidades propias de la ejecución de los bienes del deudor (Fallos: 271:140, último considerando). Más aún, cuando el Tribunal examinó leyes que excluían del embargo a ciertos bienes (por razones que calificó "de humanidad"), consideró que las normas dictadas por el Congreso Nacional constituían, por la materia que regulaban y por el hecho de haberlas sancionado aquél, preceptos de fondo, o sustantivos, destinados a regir las relaciones entre acreedor y deudor y, por consiguiente, normas generales del derecho civil establecidas en virtud del poder conferido por el artículo constitucional citado supra (Fallos: 138:240, 244, 245). Esto es así porque al atribuir la Constitución al Congreso la facultad de dictar el Código Civil, ha querido poner en sus manos lo referente a la organización de la familia, a los derechos reales, a las sucesiones, a las obligaciones y a los contratos, es decir, a todo lo que constituye el derecho común de los particulares considerados en el aspecto de sus relaciones privadas (Fallos: 156:20, 36, 37). No debe extrañar -entonces- que esta Corte haya declarado que las normas de la ley 14.394 que instituyen el bien de familia eran de derecho común, sin que a ello obstara lo preceptuado en el art. 14 bis, última parte, de la Constitución Nacional (Fallos: 245:21). En igual sentido, Fallos: 267:142. Como lo ha declarado el Tribunal, las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación y no les está permitido dictar los códigos después de haberlos sancionado el Congreso, precepto que no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la república, sean personas físicas o jurídicas, al ser del dominio de la legislación civil y comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso (Fallos: 150:320, 326). Determinar qué bienes del deudor están sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor -y cuáles, en cambio, no lo están- es materia de la legislación común, y, como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, lo cual impone concluir que no corresponde que las provincias incursionen en ese ámbito. Ese poder ha sido delegado por ellas a la Nación al sancionarse la Constitución y esta distribución de competencias no podría alterarse sin reformar la Ley Fundamental. Con las ya citadas normas cordobesas se ha pretendido alterar ese diseño constitucional e invadir el terreno en el que corresponde a la Nación dictar las normas. Por eso debe declararse su invalidez (art. 31 de la Constitución Nacional). 10) Que para sustraer al derecho civil el ámbito individualizado precedentemente el a quo recurre a un uso extensivo del concepto de "seguridad social", según el cual la regulación de la inembargabilidad de la vivienda pertenecería a esta última. No es posible sustraer del ámbito del derecho civil la regulación de la inembargabilidad de la vivienda haciéndolo extensivo al de la "seguridad social, - en primer lugar- interrogándose o qué dicha

normativa tendría esa pertenencia, en tanto que la relativa a la inembargabilidad de otros bienes seguiría integrando el derecho privado tradicional. Cabe -en primer lugar- interrogarse sobre por qué dicha normativa tendría esa pertenencia, en tanto que la relativa a la inembargabilidad de otros bienes seguiría integrando el derecho privado tradicional. No procede una interpretación estrechamente literal del art. 14 bis, último párrafo, de la Constitución Nacional. En efecto, si bien esa norma vincula "la defensa del bien de familia" con la obligación del Estado de otorgar "los beneficios de la seguridad social", no puede postularse que toda norma que tenga esa finalidad pertenecerá, sin más, al derecho de la seguridad social, mentado en el art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional. Del mismo modo, no podría sostenerse que toda norma que busque "la protección integral de la familia" (fin también mencionado en el art. 14 bis Constitución Nacional) pertenece a aquella rama del derecho. De seguirse ese criterio, partes enteras del derecho civil dejarían de integrarlo porque están inspiradas -precisamente- en aquella finalidad tuitiva.

En efecto, si bien esa norma vincula "la defensa del bien de familia" con la obligación del Estado de otorgar "los beneficios de la seguridad social", no puede postularse que toda norma que tenga esa finalidad pertenecerá, sin más, al derecho de la seguridad social. Lo adecuado es sostener -más bien- que cada rama de la legislación debe intentar plasmar -de conformidad con su propia naturaleza y técnica- los objetivos que la Ley Fundamental detalla, sin que ello implique la pérdida de su autonomía.

11) Que el derecho civil no ha permanecido insensible a los señalados objetivos. Así, en Fallos: 139:145, 148, esta Corte destacó que la facultad de reglamentar los efectos de las obligaciones en el patrimonio del deudor comprendida en el poder de dictar los códigos (art. 67, inc. 11 de la Constitución) autoriza al Congreso para eximir de la ejecución y del embargo determinados bienes indispensables para la vida del deudor y de su familia, exenciones fundadas en consideraciones de humanidad y que se encuentran consignadas con mayor o menor amplitud en las legislaciones de todos los países civilizados.

En Fallos: 184:398 reiteró esos conceptos y destacó que diversas leyes nacionales habían exceptuado del embargo a determinados bienes muebles o inmuebles, salarios, pensiones o una parte del sueldo, lo que también había señalado en Fallos: 138:240. Por ello, resulta -por lo menos- espiciosa la idea subyacente al fallo del a quo: La de una legislación común casi exclusivamente atenta a los intereses del acreedor.

12) Que, por fin, aunque se considerara (como hipótesis) que la inembargabilidad de la vivienda fuera un tema exclusivo del derecho de la seguridad social, la Corte ha estimado -desde Fallos: 294:430- que la legislación que estaría comprendida, por su materia, en un eventual código "del trabajo y seguridad social", tiene el carácter de derecho común de la Nación, que es aquel que sanciona el Congreso con arreglo a la delegación del art. 67, inc. 11 (actual 75, inc. 12) de la Constitución Nacional. Ajeno, por lo tanto, a la competencia normativa de los estados provinciales.

13) Que, por otro lado, el a quo ha omitido demostrar (más allá de alguna alusión al pasar) por qué la ley nacional 14.394 tutelaría de modo insuficiente la vivienda familiar que legisla, sin perjuicio de que -aun en esa hipótesis- correspondería indudablemente a los órganos del poder federal subsanar esa deficiencia. Lo único evidente es que -como el que lo reconoce- esa ley y las normas cordobesas regulan la cuestión de manera distinta.

14) Que resulta innecesario abordar la interpretación de las normas de jerarquía constitucional que podrían tener alguna vinculación con el asunto, de las que -es preciso subrayarlo- no se ha propuesto una exégesis que las haga incompatibles con la citada ley 14.394 ni se ha aducido en qué esta última supuestamente las contradecirla.

15) Que el Tribunal comparte los altos ideales de la protección integral de la familia y de la vivienda que han inspirado la sanción de las normas impugnadas y que su jurisprudencia reiteradamente ha defendido al amparo de lo establecido en el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Pero este criterio no significa -por lo que hasta aquí se expuso- que deba cohonestarse el camino que ha escogido la Provincia de Córdoba para alcanzarlos. El desarrollo y el progreso no son incompatibles con la cabal observancia de la Constitución Nacional porque -como señaló esta Corte en el caso de Fallos: 247:646- "tan censurables son los regímenes políticos que niegan el bienestar de los hombres, como los que pretenden edificarlo sobre el desprecio o el quebranto de las instituciones". Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se hace lugar al recurso extraordinario de

fs. 86/105 y se revoca la sentencia de fs. 55/82, declarándose la inconstitucionalidad del art. 58, in fine, de la Constitución de la Provincia de Córdoba y de la ley reglamentaria 8067. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT (según su voto) - ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON GUSTAVO A. BOSSERT

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° al 14 del voto de la mayoría. Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se hace lugar al recurso extraordinario de fs. 86/105 y se revoca la sentencia de fs. 55/82, declarándose la inconstitucionalidad del art. 58, in fine, de la Constitución de la Provincia de Córdoba y de la ley reglamentaria 8067. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. GUSTAVO A. BOSSERT

LISTADO DE BIBLIOGRAFIA

Doctrina

- Alsina Hugo, (1956) “*Derecho Procesal*”. (2ª ed.) Buenos Aires, Argentina. Editorial Ediar. Tomo I.
- Bidart Campos, G. (2006) “*Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*”. (2ª ed.)T III, Buenos Aires, Argentina. Editorial Ediar.
- Borda, Guillermo A., (1993) "*Tratado de Derecho de Familia*" (9ª ed.), Tomo 1, Editorial Abeledo Perrot. Recuperado de <https://es.scribd.com/doc/13636813/Borda-Guillermo-Tratado-de-Derecho-Civil-Familia-Tomo-1> (Fecha de consulta: 02/05/2017).
- Borda, Guillermo A. (1993). Algunas observaciones al proyecto de reformas al Código Civil elaborado por la comisión designada por el Poder Ejecutivo del 14 de Octubre de 1993, II.
- Bossert, Gustavo-Zannoni, Eduardo. (2004). “*Manual de Derecho de Familia*”. (6ª ed.). Bs.As.-Argentina: Editorial Astrea. – Recuperado de: <https://es.scribd.com/doc/50569499/Manual-de-Derecho-de-Familia-Gustavo-Bossert-y-Eduardo-Zannoni> (Fecha de Consulta: 23 /05/2017).
- Bouzat, Luis Francisco, (1967). “ El bien de familia y el desapoderamiento en el concurso civil y la quiebra”. Rev. Jus. La Plata, N° 9.
- Caramelo, Gustavo-Picasso, Sebastián y Herrera, Marisa. (2015). “*Código Civil y Comercial de la Nación comentado*”. (1ª ed.). Bs-As.-Argentina: Editorial SAI AJ. – Recuperado de: [http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC_Comentado_Tomo_I%20\(arts.%201%20a%20400\).pdf](http://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC_Comentado_Tomo_I%20(arts.%201%20a%20400).pdf) (Fecha de Consulta: 10/04/2017).
- Cuarzo, Adriana I “La protección de la vivienda familiar en el proceso concursal liquidativo”. Recuperado de: <http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2016/06/Doctrina2381.pdf>

- Cifuentes, Santos, “El Bien de Familia. Fundamentos y Naturaleza Jurídica”, Ley Online, AR/DOC/2371/ 2004. Recuperado de: <http://www.laleyonline.com.ar/maf/app/authentication/formLogin> Fecha de consulta [10/03/2017](http://www.laleyonline.com.ar/maf/app/authentication/formLogin)
- Ferrer Mac Gregor, Eduardo, “Control Difuso de convencionalidad en el Estado Constitucional”, Revista de Opinión Jurídica, edición 12, Otoño 2013, numero 11.pag 34/36. Recuperada de : <http://revistas.udem.edu.co/index>. Fecha de consulta 3/6/2017
- Gialdino, Rolando E. “El carácter adecuado de la vivienda, en el derecho internacional privado”, Recuperado de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r31646.pdf>. Fecha de consulta 10 de Junio de 2017.
- Guastavino, Elías P. (1985). “*Bien de Familia*”. Santa Fé, Argentina. Editorial Rubinzal – Culzoni, tomo II, p.13.
- Haro, R. (2.004) “Tendencias contemporáneas en el Derecho Constitucional” -Versión electrónica. Recuperado de: (07/11/2012): <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/391/10.pdf>
- Hightton de Nolasco, Elena Inés, “Sistemas concentrado y difuso de control de constitucionalidad”. Publicado en la Revista la Ley el 10/06/2014. Recuperado de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2894/10.pdf>
- Hitters, Juan Carlos, “Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. Comparación”. La Ley 2009-D, 1205.
- Iñigo, D. B. (2003), “Bien de familia y convivencia de pareja”, Revista de Derecho de Familia, 23, Ed. Abeledo-Perrot, pág. 63.
- Kemelmajer de Carlucci, Aída, (1995) “*Protección Jurídica de la Vivienda Familiar*”, Buenos Aires, Argentina Editorial Hammurabi, pág. 29.

- Kemelmajer De Carlucci, A., (2000) “*El Derecho de Familia y los nuevos Paradigmas*” Tomo II, Ed. Rubinzal-Culzoni.
- Mariani de Vidal, Marina, “Curso de Derechos Reales”, Tomo II, Buenos Aires Ed. Zavalía 1995, Pág. 90 y siguientes.
- Lorenzetti, R.L.; Highton de Nolasco, E. y Kemelmajer de Carlucci, A., (2011), “Fundamentos del Anteproyecto de Reforma del Código Civil y Comercial de la Nación”, Página del Colegio de Abogados de la Provincia de Mendoza.
- Lorenzetti R. L; director; (2014) “*Código Civil y Comercial de la Nación comentado*”; tomo I; Santa Fé, Argentina. Ed. Rubinzal Culzoni.
- Novellino, Norberto José. (2001), “*Bien de Familia*”, Editorial Nova Tesis. Pág. 20.
- Pasquet, María Alejandra, Nuevo enfoque internacional de los derechos sobre la vivienda a la luz de los Tratados de Derechos Humanos en la República Argentina. Recuperado de: http://www.iaba.org/site/DOCTRINA_JURIDICA/Maria_Alejandra_Pasquet.pdf fecha de consulta 20/7/2017.
- Peralta Mariscal, Leopoldo (2005) “Régimen del bien de familia: Legislación Nacional y provincial”. Santa Fé Argentina. Editorial . Rubinzal Culzoni.
- Vaca Narvaja, Hugo, el patrimonio familiar, boletín de la facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba año XXVIII, 1963 N° 1-3, p. 307 y siguientes en especial nota 21. Recuperado de: [file:///C:/Users/Oscar/Downloads/artbiendefamilia2%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Oscar/Downloads/artbiendefamilia2%20(2).pdf). Fecha de consulta 10/05/2017.
- Rivera Julio César “Límites de las facultades judiciales (en el régimen de división de poderes y en el sistema de fuentes del derecho privado)” LL 23/8/99. Recuperado de: <http://studylib.es/doc/374875/perplejidad-nacional-por-inejecutabilidad-de-la>. Fecha de consulta 20/08/2017

-Saux, Edgardo I. (2013) “La subrogación real como principio general en el derecho privado patrimonial” (1era. Ed.), Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2013. Recuperado de: <http://www.rubinzal.com.ar/libros/la-subrogacion-real-como-principio-general-en-el-derecho-privado-patrimonial/3702/>. Fecha de consulta 27 /06/2017.

-Segovia, Juan Fernando. “Estudio de los derechos constitucionales provinciales”. Instituto Argentino de Derechos Constitucionales y Políticos. Recuperado de: http://bibliotecas.ucasal.edu.ar/opac_css/index.php?lvl=notice_display&id=14997. Fecha de consulta 28/08/2017

Legislación

-Código Civil de la Nación Argentina. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/109481/texact.htm>
[Fecha de consulta 03/07/2017.](#)

-Constitución de la Nación Argentina. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica). Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

- Convención Americana sobre derechos del hombre. Recuperada de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/30237.pdf>

- Declaración Universal de los Derechos Humanos. Recuperada de: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

- Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Recuperado de: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

- Ley N° 14.394 de Bien de Familia. Recuperada de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=103605>

-Constitución de la provincia de Córdoba. Recuperada de:
http://www.justiciacordoba.gob.ar/justiciacordoba/paginas/inst_constitucion.aspx Fecha de consulta 02/06/2017.

<http://www.semanariojuridico.info/jurisprudencia/archive/1131/>

Jurisprudencia:

“Caso Fontevicchia: la incompetencia de un Tribunal”, por Alberto Bovino, disponible en:
<http://nohuboderecho.blogspot.com.ar/2017/02/caso-fontevicchia-la-incompetencia-de.html>

Banco del Suquía S.A. c/ Juan Carlos Tomassini s/ P.V.E. - ejecutivo – apelación - recurso directo. Corte Suprema de Justicia de la Nación 19/03/2002. Disponible en:
<http://www.semanariojuridico.info/semanario/ee/ver/265>

Artículos

“La autoridad de las sentencias de la Corte Interamericana y los principios de derecho público argentino”, por Víctor Abramovich, disponible en:
<http://cjdh.unla.edu.ar/noticia/126/comentarios-sobre-el-caso-fontevicchia>