



COMISION DE ACTUACION PROFESIONAL  
EN PROCESOS CONCURSALES

·  
·

SUBCOMISION DE JURISPRUDENCIA

RECOPIACION DE FALLOS N° 119

Integrantes de la subcomisión:

Presidente: Bengoechea Elba

Secretaria: Corrado Florencia

Regina Oberleitner

Raúl Nisman

## **INDICE**

### **TEMA BIEN DE FAMILIA**

- 1. LEGISLACION – CONCLUSIONES CONGRESO MENDOZA**
  
- 2. FALLO        FAMILIA UNIPERSONAL**
  
- 3. FALLO        QUEDO DEMOSTRADO QUE NO CUMPLIA CON EL  
ART 41: LEY 14394**

## BIEN DE FAMILIA

LEY 14.394 [arts. 34 a 50] (Sanc. 14/12/54; prom. 22/12/54; B.O. 30/7/54)

### V

**ARTICULO 34.** – 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 normas que se establecerán reglamentariamente.

**ARTICULO 35.** – La constitución del "bien de familia" produce efecto a partir de su inscripción en el Registro Inmobiliario correspondiente.

**ARTICULO 36.** – A los fines de esta ley, **se entiende por familia la constituida por el propietario 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.**

**ARTICULO 37.** – El "bien de familia" no podrá ser enajenado ni objeto de legados o mejoras testamentarias. Tampoco podrá ser gravado sin la conformidad del cónyuge; si éste se opusiere, faltare o fuese incapaz, sólo podrá autorizarse el gravamen cuando mediare causa grave o manifiesta utilidad para la familia.

**ARTICULO 38.** – El "bien de familia" no será susceptible de ejecución o embargo por deudas posteriores a su inscripción como tal, ni aún 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 artículo 37, o créditos por construcción o mejoras introducidas en la finca.

**ARTICULO 39.** – Serán embargables los frutos que produzca el bien en cuanto no sean indispensables para satisfacer las necesidades de la familia.

En ningún caso podrá afectar el embargo más del cincuenta por ciento de los frutos.

**ARTICULO 40.** – El "bien de familia" estará exento del impuesto a las transmisión gratuita por causa de muerte en todo el territorio de la Nación cuando ella se opere en favor de las personas mencionadas en el artículo 36 y siempre que no resultare desafectado dentro de los cinco años de operada la transmisión.

**ARTICULO 41.** – El propietario o su familia estarán obligados a habitar el bien o a explotar por cuenta propia el inmueble o la industria en él existente, salvo excepciones que la autoridad de aplicación podrá acordar sólo transitoriamente y por causas debidamente justificadas).

**ARTICULO 42.** – La inscripción del "bien de familia" se gestionará, en jurisdicción nacional, ante la autoridad administrativa que establezca el Poder Ejecutivo nacional. En lo que atañe a inmuebles en las provincias, los poderes locales determinarán la autoridad que tendrá competencia para intervenir en la gestión.

**ARTICULO 43.** – El solicitante deberá justificar su dominio sobre el inmueble y las circunstancias previstas por los artículos 34 y 36 de esta ley, consignando nombre, edad, parentesco y estado civil de los beneficiarios, así como los gravámenes que pesen sobre el inmueble. Si hubiere condominio, la gestión deberá ser hecha por

*todos los copropietarios, justificando que existe entre ellos el parentesco requerido por el artículo 36.*

**ARTICULO 44.** – *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.*

**ARTICULO 45.** – *No podrá constituirse más de un "bien de familia". Cuando alguien resultase ser propietario único de dos o más bienes de familia, deberá optar por la subsistencia de uno solo en ese carácter dentro del plazo que fija la autoridad de aplicación, bajo apercibimiento de mantenerse como bien de familia el constituido en primer término.*

**ARTICULO 46.** – *Todos los trámites y actos vinculados a la constitución e inscripción del "bien de familia" estarán exentos del impuesto de sellos, de derecho de oficina y de las tasas correspondientes al Registro de la Propiedad, tanto nacionales como provinciales.*

**ARTICULO 47.** – *La autoridad administrativa estará obligada a prestar a los interesados, gratuitamente, el asesoramiento y la colaboración necesarios para la realización de todos los trámites relacionados con la constitución e inscripción del "bien de familia". Si ello no obstante, los interesados desearan la intervención de profesionales, los honorarios de éstos no podrán exceder, en conjunto, del 1% de la valuación fiscal del inmueble para el pago de la contribución territorial.*

**ARTICULO 48.** – *En los juicios referentes a la transmisión hereditaria del bien de familia, los honorarios de los profesionales intervinientes no podrán superar al 3 % de la valuación fiscal, rigiéndose por los principios generales la regulación referente a los demás bienes.*

**ARTICULO 49.** – ***Procederá la desafectación del "bien de familia" y la cancelación de su inscripción en el Registro Inmobiliario:***

*a) A instancia del propietario, con la conformidad de su cónyuge, a falta del cónyuge o si éste fuera incapaz, se admitirá el pedido siempre que el interés familiar no resulte comprometido;*

*b) A solicitud de la mayoría de los herederos, cuando el "bien de familia" se hubiere constituido por testamento, salvo que medie disconformidad del cónyuge supérstite o existan incapaces, caso en el cual el juez de la sucesión o la autoridad competente resolverá lo que sea más conveniente para el interés familiar;*

*c) A requerimiento de la mayoría de los coparticipes, si hubiere condominio, computada en proporción a sus respectivas partes;*

***d) De oficio a instancia de cualquier interesado, cuando no subsistieren los requisitos previstos en los artículos 34, 36 y 41 o hubieren fallecido todos los beneficiarios;***

*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 autoridad competente.*

**ARTICULO 50.** – *Contra las resoluciones de la autoridad administrativa que, en el orden nacional, denieguen la inscripción del "bien de familia" o decidan controversias*

*referentes a su desafectación, gravamen u otras gestiones previstas en esta ley, podrá recurrirse en relación ante el juez de lo civil en turno.*

## **VII CONGRESO ARGENTINO DE DERECHO CONCURSAL Y V IBEROAMERICANO SOBRE LA INSOLVENCIA**

**MENDOZA 4 AL 7 DE OCTUBRE DE 2009**

**COMISION n° 3: LIQUIDACION JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL EN LA QUIEBRA. PRIVATIZACION DEL DERECHO CONCURSAL. DISTRIBUCION.**

### **CONCLUSIONES:**

#### **I.- Legitimación del síndico con relación al bien de familia.**

**I.1. Mayoría:** si existen acreedores anteriores a la constitución del bien de familia, el síndico tiene legitimación para instar la declaración de su inoponibilidad.

Si el acreedor que se beneficia con la inoponibilidad no quiere que se ejecute el bien, debe desistir de su pretensión verificatoria.

Para la admisibilidad del pedido, el síndico deberá acreditar el interés de los acreedores anteriores a la constitución del bien de familia en ejecutar dicho bien, convocándolos a que manifiesten su conformidad.

**I.2.a. Minoría:** El síndico no tiene legitimación para instar la declaración de inoponibilidad de la constitución del bien de familia en tanto lo únicos legitimados son los acreedores anteriores a su inscripción.

**I.2.b. Unanimidad:** El síndico tiene legitimación para instar su desafectación en los supuestos de los arts. 49 inc. d) y 34 ley 14.394 y cuando se hubiere inscripto durante el período de sospecha.

FALLO:

BIEN DE FLIA PROTEGIDO AUNQUE VIVA UNO SOLO

Tribunal: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza

GONZALEZ LUIS GUILLERMO EN J° 149.005/34.686 BANCO CENTRAL DE LA REP. ARG. C/ GONZALEZ LUIS GUILLERMO

Voces: DERECHOS HUMANOS - VIVIENDA ÚNICA Y FAMILIAR - EJECUCIÓN HIPOTECARIA - DERECHO A UNA VIVIENDA DIGNA

Partes: Gonzalez Luis Guillermo en j° 149.005/34.686 Banco Central de la Rep. Arg. c/ Gonzalez Luis Guillermo s/ ejec. hipotecaria s/ inc. cas.

Sala/Juzgado: Primera

Fecha: 8-abr-2014

Cita: MJ-JU-M-85307-AR | MJJ85307 | MJJ85307

Ejecución hipotecaria: el hecho de que el deudor viva solo no implica que no pueda considerarse al inmueble como vivienda única y familiar, en los términos de la ley 7684.

Sumario:

1.-Debe revocarse la sentencia que desestimó la aplicación de la ley 7684 porque entendió que el inmueble no revestía la calidad de familiar dado que el demandado vivía

solo y la finalidad de la norma era la protección de la vivienda familiar, pues no está claro que la acepción de la voz familiar que emplea la norma implique, necesariamente, que el deudor y su familia vivan en el inmueble, también puede entenderse que lo que la ley exige es el destino para vivienda y que así sea utilizada por el deudor, aunque circunstancialmente habite solo. 2.-El hecho que el demandado se haya divorciado y se encuentre viviendo solo no puede desvirtuar la característica del inmueble de vivienda única y familiar del deudor, máxime cuando el destino que se hizo contar en el título de la adquisición es de vivienda y se constató que el ejecutado vivía allí; así, perfectamente puede considerarse que el lugar donde vive el deudor también sea el del entorno familiar, es decir, donde se reúna con su familia.

3.-El derecho a la vivienda es un derecho humano fundamental y se reconoce a toda persona, por tanto si la legislación especial que reformó el art. 255 del CPCC. tuvo por finalidad primordial proteger el derecho a la vivienda, ese derecho debe ser analizado a la luz de los principios rectores en materia de derechos humanos, lo que llevaría a la conclusión que también el deudor, aunque viva solo, tiene derecho a plantear la incidencia que la norma prevé.

Fallo:

En Mendoza, a ocho días del mes de abril del año dos mil catorce, reunida la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, en acuerdo ordinario, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa n° 108.891, caratulada: "GONZALEZ LUIS GUILLERMO EN J° 149.005/34.686 BANCO CENTRAL DE LA REP. ARG. C/ GONZALEZ LUIS GUILLERMO P/ EJEC. HIPOTECARIA S/ INC. CAS."

De conformidad con lo decretado a fs. 64 quedó establecido el siguiente orden de estudio en la causa para el tratamiento de las cuestiones a resolver: primero: DR. OMAR PALERMO; segundo: DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE; tercero: DR. JORGE H. NANCLARES.

ANTECEDENTES:

A fs. 8/22 la abogada María L. Negroni, por Luis Guillermo González, deduce recursos extraordinarios de Inconstitucionalidad y Casación contra de la resolución dictada por la Cuarta Cámara Civil de Apelaciones a fs. 934/935 de los autos n° 149.005/34.686, caratulados: "Banco Central de la República Argentina c/ González Luis Guillermo p/ Ejec. Hip".

A fs. 29 se admiten formalmente los recursos deducidos y se manda correr traslado a la contraria quien, a fs.36/39 y vta. contesta y solicita el rechazo del planteo efectuado con costas.

A fs. 59/60 vta. obra el dictamen del Sr. Procurador General quien, por las razones que expone, aconseja la admisión de los recursos deducidos.

A fs. 63 se llama al acuerdo para sentencia y a fs. 64 se deja constancia del orden de estudio en la causa por parte de los señores Ministros del Tribunal.

De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Son procedentes los recursos de Inconstitucionalidad y Casación interpuestos?

SEGUNDA CUESTIÓN: En su caso, ¿qué solución corresponde?.

TERCERA CUESTIÓN: Costas.

A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR.OMAR PALERMO, DIJO:

Los hechos relevantes para la resolución de este recurso son, sintéticamente, los siguientes:

El 4/12/2000 el Banco Central de la República Argentina promovió demanda por ejecución hipotecaria contra el Sr. Luis Guillermo González. Reclamó la suma de dólares estadounidenses ciento catorce mil cuatrocientos con veintitrés centavos (U\$S 114.400,23), con base en un contrato de mutuo celebrado el 26/9/94 entre el entonces Banco Feigin y el demandado por la suma dólares estadounidenses cincuenta y seis mil (U\$S 56.000). Relató que se pactó el pago del préstamo en 120 cuotas mensuales iguales y consecutivas de dólares estadounidenses un mil nueve con cuatro centavos (U\$S 1009,04) y que el último pago registrado por el demandado fue el 16/7/96. El



demandado se opuso al progreso de la ejecución e interpuso excepciones diversas las que fueron rechazadas en primera y segunda instancia y confirmado en definitiva el rechazo por ante esta instancia extraordinaria.

Posteriormente, con motivo de una tercería interpuesta por la excónyuge del demandado sobre el 50% indiviso del inmueble hipotecado, se amplió la ejecución en su contra y se dictó sentencia condenatoria.

Luego de varias vicisitudes procesales que no viene al caso relatar, el codemandado González interpuso incidente por el que solicitó la aplicación del art. 255 inc V del C.P.C., modificado por la Ley 7684. El banco se opuso a la procedencia de la incidencia, fundamentalmente porque el inmueble no reunía los requisitos de vivienda única y familiar del deudor, desde que ambos propietarios se encontraban divorciados y en la vivienda vivía solamente González.

En primera instancia se rechazó la incidencia esencialmente por dos motivos: porque el inmueble no reunía el carácter de vivienda familiar y por el otro lado, porque el demandado era titular de otro inmueble. El codemandado González interpuso recurso de apelación y la Cámara de Apelaciones rechazó el recurso conforme los siguientes fundamentos:

- Asiste razón a la apelante en cuanto afirma que posee un único inmueble, no obstante que del informe de la Dirección de Registros Públicos surgen dos anotaciones ya que se trata de un departamento con cochera, encontrándose cumplido el recaudo de vivienda única establecido en la Ley 7.684.

- No obstante, conforme lo resuelto el inmueble no cumple con la exigencia de vivienda familiar, por lo que no se da el recaudo que la ley exige.

Contra el decisorio el recurrente interpuso recursos extraordinarios de Inconstitucionalidad y Casación.

Como fundamento del recurso de Inconstitucionalidad invoca la arbitrariedad de la sentencia al negarle la calidad de vivienda familiar al inmueble que habita el demandado, con ello se vulnera la protección acordada por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

El recurso de Casación deducido en subsidio, lo funda en el supuesto del inciso 2 del art. 159 del C.P.C., denuncia la errónea interpretación del art. 159 del C.P.C.

#### SOLUCION DEL CASO:

##### I- Recurso de Inconstitucionalidad:

Tiene dicho el Tribunal el recurso de inconstitucionalidad exige como recaudo de procedencia (Art.152 y nota C.P.C.), para provocar el examen exhaustivo de la cuestión propuesta, la fehaciente demostración de los vicios imputados al fallo y su directa y decisiva vinculación con la solución acordada, de manera que por sí mismos, independientemente de otros aspectos involucrados en el fallo, determinen una conclusión contraria a lo decidido (LA 90-472; LA 109-7; LA 228-30).

En el caso de autos la recurrente imputa arbitrariedad a la sentencia impugnada en razón de la valoración efectuada respecto del inmueble al considerar que no reúne la condición de vivienda familiar.

Desde ya, considero que asiste razón a la recurrente.

Esta Sala ya se ha pronunciado en reiteradas oportunidades sobre el tema de la aplicación de la incidencia establecida por la Ley 7065 en las ejecuciones hipotecarias . Entre esos pronunciamientos cabe mencionar: dos del 9/12/2004 (LS 345-1, publicada en Foro de Cuyo 66-195, y LS 345-57, publicada en El Dial.com del 13/12/2004), otros del 12/10/2005 (LS 358-01) y del 22/11/2005 (LS 359-249) abordaron aspectos generales de interpretación y aplicación constitucional de la Ley 7.065; analizaron el trámite parlamentario, el ámbito de aplicación, los sujetos y créditos comprendidos.

Posteriormente, sobre la base de esas decisiones, el 6/4/2006, en pleno (LS 364-12, publicado en J de Mza 70-20) esta Corte decidió:

"1. El art. 255 inc. 5 se aplica, exclusivamente, a la ejecución hipotecaria en la que lo gravado es un inmueble destinado a vivienda o inmuebles que forman parte de una pequeña o mediana empresa.

2. Con ese alcance, y cualquier otro, la norma es inconstitucional en cuanto: a) Autoriza la modificación del capital de condena, si éste no incluye capitalización de intereses, sólo porque supera el valor del inmueble gravado.

b) Abre la posibilidad de la suspensión sine die de un expediente que ha llegado a la subasta; para salvar esa inconstitucionalidad, el Juez debe fijar un plazo máximo para la tramitación del incidente o la apertura a la mediación, salvo prórroga concertada de común acuerdo por las partes.

c) Elimina los intereses sancionatorios para el deudor malicioso.

3. En cambio, con el alcance explicado, el artículo atacado es constitucional en cuanto:

a) Permite reducir los intereses adeudados, pues el exceso de la tasa o del sistema puede ser invocado aún al momento de la liquidación.

b) Remite el expediente a mediación con los fines de obtener la autocomposición del litigio.

c) Computa en la liquidación definitiva los pagos a cuenta.

d) Repite el art. 251 del C.P.C."

En el precedente registrado en "Llanos" del 2/10/06 revocó el decisorio de la instancia anterior que negó la aplicabilidad del procedimiento de la Ley 7065 en razón de no haberse acreditado por parte del deudor, que habitaba el inmueble ejecutado. En dicha oportunidad se sostuvo que el Plenario de la Corte, no exigía que el demandado habitara el inmueble en forma permanente y que en el caso de autos la prueba referida al domicilio real del mismo resultaba dudosa. Se expresó que ante la redacción oscura de la ley y la carencia de explicación expresa del Plenario al respecto, poner sobre el deudor la carga de la prueba indubitable de la habitabilidad, con su primera petición, configura un exceso de rigor ritual manifiesto que no condice con los fines de una ley, que aunque poco clara, tiene por finalidad no discutible la protección de la vivienda y de la pequeña empresa. (L.S 370-122).

La sentencia en recurso desestimó la aplicación de la ley porque entendió que el inmueble no revestía la calidad de familiar porque el demandado vivía solo y la finalidad de la norma era la protección de la vivienda familiar. No comparto tal criterio por diversas razones:

- En primer lugar, no está claro que la acepción de la voz "familiar" que emplea la norma implique, necesariamente, que el deudor y su familia vivan en el inmueble, también puede entenderse que lo que la ley exige es el destino para vivienda y que así sea utilizada por el deudor, aunque circunstancialmente habite solo.

El hecho que el demandado se haya divorciado y se encuentre viviendo solo, no puede desvirtuar la característica del inmueble de vivienda única y familiar del deudor, máximo en el caso de autos, en el que el destino que se hizo contar en el título de la adquisición es de vivienda (fs. 20/24) y se constató que González vivía allí (fs. 860). Perfectamente puede considerarse que el lugar donde vive el deudor también sea el del entorno familiar, es decir, donde se reúna con su familia. Ello más aún si se tiene en cuenta que conforme al significado de la real academia española una de las diversas acepciones de "familiar" es: lo "perteneiente o relativo a la familia".

- Por otro lado, los antecedentes legislativos de la Ley N° 7684, a los que hice referencia, se referían sólo a "vivienda", lo que indicaría que para la protección legal se tuvo en cuenta el destino del inmueble.

- Aún cuando no se comparta tal interpretación, la solución del caso no puede variar si se emplaza la cuestión desde el ámbito constitucional y de protección integral de los derechos humanos.

En autos se encuentra en juego el derecho a la vivienda consagrado en el art. 14 bis de la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales de derechos humanos incorporados con la reforma del año 1994 en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional. Entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales que en su artículo 11 primer párrafo dispone: "Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel adecuado de vida para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados y a una mejora continua de las condiciones de existencia"; La Declaración universal de Derechos Humanos que en el art. 25 señala: " Derecho a satisfacer las necesidades básicas. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la

asistencia médica y los servicios sociales necesarios..."; por su parte la Convención Americana de Derechos Humanos que en su artículo 26 remite a las normas sociales de la Carta de la OEA que en su artículo 34 señala el compromiso de los Estados Miembros de dedicar sus máximos esfuerzos para lograr entre otras metas básicas, la vivienda adecuada para todos los sectores de la población.

De esta normativa surge que el derecho a la vivienda es un derecho humano fundamental y se reconoce a toda persona, por tanto si la legislación especial que reformó el art.255 del C.P.C. tuvo por finalidad primordial proteger el derecho a la vivienda, ese derecho debe ser analizado a la luz de los principios rectores en materia de derechos humanos, lo que llevaría a la conclusión que también el deudor, aunque viva solo, tiene derecho a plantear la incidencia que la norma prevé.

- A la misma conclusión arribo por la aplicación del principio pro homine, como criterio hermenéutico que informa el derecho de los derechos humanos, conforme con el cual corresponde acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente a la norma o interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes o su suspensión extraordinaria (Mónica PINTO "El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en "La aplicación de los Tratados de Derechos Humanos por los Tribunales locales". Compiladores Martín Abregú y Christian Courtis, pág. 163).

Si se admitiese que el término "vivienda familiar" que emplea el art. 255 del C.P.C., pudiese estar haciendo referencia a que el deudor habite el inmueble con su familia, también debe aceptarse que la expresión se utiliza o puede utilizarse en el sentido de destino del inmueble como bien lo establecía la ley anterior, por oposición a otro tipo de uso que pudiera hacerse. Esta última interpretación permite la aplicación del trámite establecido en el art. 255 del C.P.C. al deudor, que junto a los demás recaudos que la norma le impone, vive solo, en el inmueble que tenga por destino vivienda. La aplicación del principio pro homine, conlleva a interpretar la norma conforme con el último de los criterios expuestos porque es el que mejor garantiza el derecho de la persona a la vivienda.

- El criterio que sustento se adecua a la tendencia legislativa actual puesta de resalto en el proyecto de Código Civil de la República Argentina que a partir de su artículo 244 permite la constitución del bien de familia en favor del titular del inmueble sin familia, en razón del reconocimiento que efectúa del derecho a la vivienda como un derecho humano fundamental, al que le asiste la protección de los instrumentos internacionales en la materia.

Por los fundamentos dados, entiendo que el fallo impugnado es arbitrario al no considerar adecuadamente el derecho afectado y efectuar una interpretación restrictiva de la norma aplicable, que lo lleva en definitiva, a desproteger al deudor que habita solo el inmueble hipotecado y a desconocer su derecho constitucional que le asiste.

## 2. Recurso de Casación:

Atento al resultado al que se arriba en el tratamiento del recurso de Inconstitucionalidad, corresponde el sobreseimiento del recurso de Casación interpuesto en forma subsidiaria.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y NANCLARES, adhieren al voto que antecede.

A LA SEGUNDA CUESTION EL DR OMAR PALERMO, DIJO:

De acuerdo con el resultado al que se arriba en el tratamiento de la cuestión anterior, corresponde admitir el recurso de Inconstitucionalidad y sobreseer la Casación articulada. En consecuencia, deberá revocarse la resolución de fs. 934/935, admitirse la apelación deducida a fs.911 por el codemandado Luis G González , y en su lugar , ordenar la remisión de las actuaciones a origen a fin de dar trámite a la incidencia articulada a fs. 872/874.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y NANCLARES, adhieren al voto que antecede.

A LA TERCERA CUESTION EL DR OMAR PALERMO, DIJO:

Atento el criterio seguido por este Tribunal, en los precedentes en los que se ha cuestionado la aplicación del art.255 del C.P.C., corresponde imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y PALERMO, adhiere al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

**S E N T E N C I A :**

Mendoza, 08 de abril de 2.014.

**Y VISTOS:**

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

**R E S U E L V E :**

I. Hacer lugar al recurso extraordinario de Inconstitucionalidad interpuesto a fs. 8/17 de autos. En consecuencia, revocar la resolución obrante a fs. 934/935 la que se redacta de la siguiente manera:

"1. Admitir el recurso de apelación deducido a fs. 911 por el demandado contra la resolución de fs. 909 y vta., la que se deja sin efecto y en su lugar se ordena la remisión de las actuaciones a origen para que dé trámite a la incidencia articulada".

"2. Imponer las costas del recurso de apelación a la recurrida vencida".

"3. Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad".

II. Sobreseer el recurso de Casación deducido a fs. 17/22 de autos.

III. Imponer las costas de los recursos de Inconstitucionalidad y Casación en el orden causado.

IV- Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.

Notifíquese. Ofíciase.

Dr. Alejandro PÉREZ HUALDE

Dr. Jorge Horacio NANCLARES

Dr. Omar PALERMO

OTRO FALLO:

**047464 BARRIENTOS JORGE LUIS S/ QUIEBRA J.N.Co. 22**

BIEN DE FLIA EL DEUDOR NUNCA HABITO EL INMUEBLE

ANTECEDENTES:

Se presenta el peticionante de la quiebra, acreedor laboral cuyo crédito fuera verificado en la quiebra solicitando la desafectación del régimen de bien de familia del inmueble propiedad del fallido sito en la localidad de Mar del Tuyú, Partido de la Costa, Prov. de Buenos Aires, basando su petición en: (a) la afectación del bien al régimen aludido fue efectuada con fecha posterior al distracto laboral que diera origen a su crédito; (b) el inmueble en cuestión es destinado a casa de veraneo y no constituye la residencia del fallido, por lo cual no cumple con lo normado por el art. 41 de la ley 14.394.

La sindicatura, al contestar el traslado que le fuera conferido, manifestó que le asiste razón al peticionante en los argumentos expuestos atento que la afectación del bien del fallido al régimen establecido por la Ley 14.394 resulta posterior a la fecha en que se originara su crédito, por lo cual, en lo que a este aspecto se refiere, no procederá la



desafectación del bien a los fines pretendidos por el solicitante, pero sí en cambio resulta razonable su declaración de inoponibilidad con fundamento en el art. 38 de la Ley 14.394. El segundo argumento invocado gira en torno a la desafectación y no de la oponibilidad, y se basa en la carencia de uno de los presupuestos que la Ley 14.394 prevee para que el inmueble adquiera el status de bien de familia, que en este caso, se traduce en la obligación del propietario o su familia de habitar el bien. De las constancias de autos surge que tanto el fallido como su familia no habitan el bien inmueble en cuestión. Por lo tanto, se verifica la causal de desafectación fundada en el art. 49, inc. d) de la Ley 14.394 atento la falta de ocupación directa del bien inmueble. No porque la exigencia de la habitabilidad haya dejado de subsistir, sino lo que es más grave aún, por que “nunca existió”, ni siquiera al momento de la constitución del bien de familia. Cuestión que la torna en un acto “nulo”, encuadrable dentro de la normativa citada en el inc. e), es decir como “causa grave”. Por lo expuesto, la sindicatura solicitó la inoponibilidad del acto de constitución de bien de familia con alcance únicamente respecto del acreedor peticionante y la desafectación del “bien de familia”, respecto de la “masa” falencial.

El fallido, al contestar el traslado de los escritos presentados por el acreedor laboral y la sindicatura, señala que la afectación del bien es anterior a la fecha en que se convirtió en exigible el crédito del trabajador. Respecto de la habitabilidad, señaló que existió en forma continuada hasta que fue necesaria su radicación temporaria en la Ciudad de Buenos Aires.

047464 BARRIENTOS JORGE LUIS S/ QUIEBRA (pedida por ROCA GUILLERMO CESAR)

RESUELVE tema : Bien de Familia

Buenos Aires, 27de febrero de 2008.-\*

AUTOS y VISTOS:

Para resolver el pedido de desafectación de bien de familia introducida por el acreedor Guillermo César Roca (peticionante y verificado) a fs 312/3 respecto de una propiedad del fallido en Mar del Tuyú (invoca que el distracto laboral en virtud del cual reclamó la indemnización verificada en autos es de fecha anterior a aquella afectación), pieza que mereciera de la sindico el responde de fs. 331/4 (adhiriendo al planteo del acreedor) y del fallido en de fs 350/1 (si bien reconoce el distracto, sostiene que cuenta la exigibilidad del crédito que hasta entonces es en expectativa y que aquella exigibilidad se produjo recién con la sentencia y que ésta última es posterior). La sindicatura contesta la presentación del fallido en fs 357/9 (distingue el origen del crédito con su determinación judicial), haciendo lo propio el acreedor en la pieza que antecede (reafirma que el hecho constitutivo de la obligación es el despido).

Ahora bien, el art. 34 y ss. de la ley 14394 establecen un régimen especial por medio del cual se tiende a proteger la propiedad familiar, tutelando así un mínimo de bienestar. Para ello introduce ciertas restricciones a los derechos de los acreedores, proporcionándole a dicho bien atributos de inembargabilidad. De esa manera, se le garantiza a la familia abrigo y se le permite atender sus necesidades.

Sin embargo, esa protección no está prevista para burlar las consecuencias patrimoniales del o de los compromisos asumidos o actos llevados a cabo por alguno de sus titulares con anterioridad a su afectación.

Ha dicho la jurisprudencia laboral que "...el mero nacimiento de la relación contractual por la celebración del contrato de trabajo no genera en forma inmediata la "deuda" originada sólo como consecuencia del distracto, por lo cual si este hecho aconteció meses después de la inscripción del inmueble en los términos de los arts. 34 y siguientes de la ley 14.394, cabe aplicar lo establecido en el art. 38 de dicha ley, en el sentido que son justamente las "deudas" posteriores a la inscripción del bien de familia como tal las que quedan al margen de su ejecución o embargo..". (Autos: CASCO JULIO DE LA CRUZ C/ VARELA MARCELO Y OTRO S/ DESPIDO. rts. 34, 38 y siguientes de la ley 14.394. Magistrados: Fernandez Madrid. Fera. Stortini. Sala: Sala VI. - Fecha: 28/08/2006 - Nro. Exp.: 6.181/03. Nro. Sent.: SI. 29.011.). (las negritas no son del original)

A contrario sensu, si el hecho del distracto aconteció antes de la afectación, la misma es claramente oponible.

De allí que, constituido el bien como bien de familia con posterioridad al despido (hecho admitido expresamente por el deudor en fs 350 pto 1 segundo párrafo) , aquella afectación deviene inoponible.

Por todo ello, el Tribunal RESUELVE:

Declarar inoponible a la quiebra la afectación del inmueble de calle 65 n° 259 entre 2 y 3 de la localidad de Mar del Tuyú NC Circ. IV, Secc. M, Mz 56, Parc. 11, Subp 2 (matrícula 18.184/2 00-02; v fs 320) al régimen de Bien de Familia.

Las costas de imponen al fallido (arts. 68 y 69 CProc).

Notifíquese.

Margarita R. Braga. Juez

El fallido apeló la sentencia transcripta, pero no fundamentó sus agravios, por lo cual el recurso de apelación se declaró desierto.