

Inconstitucionalidad – Ley 14432

Expte. N°: 38824-1999 CESAR, ANGEL LUIS Y RINALDI, SILVIA
MABEL S/ CONCURSO PREVENTIVO

N° Orden: 176

Libro de Sentencia N°: 55

Folio:

/NIN, a los 30 días del mes de Septiembre del año dos mil catorce, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín Doctores JUAN JOSE GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, en causa N° 38824-1999 caratulada: "CESAR, ANGEL LUIS Y RINALDI, SILVIA MABEL S/ CONCURSO PREVENTIVO", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Guardiola-Castro Durán.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Guardiola, dijo:

I.- En la sentencia obrante a fs. 694 y vta., el Sr. Juez de grado Dr. Sheehan rechaza el pedido de suspensión de remate esgrimido por los fallidos.

Entiende que la ley 14.432 invocada no explicita su vigencia retroactiva, por lo que carecerá de efectos sobre las obligaciones precontractadas por sus beneficiarios. Por ello, siendo todas las deudas a las que se afectara el producido del bien anteriores a la vigencia de esta ley, amén de la existencia de deudas que harían caer el privilegio como son impuestos y tasas que gravan el inmueble, resuelve

rechazar el pedido de suspensión de remate, continuando los autos según su estado.

II.- Ante tal manera de resolver, a fs. 695 los fallidos interponen recurso de apelación. Concedido en relación a fs. 696, fundan el recurso a fs. 697/700.

En primer término, -siguiendo la declaración de fundamentos de la ley- explican, que la misma es clara en reconocer la importancia de salvaguardar la vivienda única como derecho fundamental del hombre, resaltando que el derecho a una vivienda digna, es de raigambre constitucional, encontrándose reconocido positivamente en el art. 14 bis CN y 75 inc. 22, a través de los distintos Pactos y Tratados internacionales con jerarquía constitucional. Asimismo sostiene que el derecho a una vivienda digna es reconocido expresamente en el art. 36 inc. 7 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

Arguyen que el sentenciante de grado en su sentencia no advierte que en el art 5 de la ley 14.432, la garantía de inembargable e inejecutable no será oponible respecto de las deudas originadas en: a) Obligaciones alimentarias; b) El precio de compra-venta, construcción y/o mejoras de la vivienda; c) Impuestos, tasas, contribuciones, expensas que graven directamente la vivienda y d) Obligaciones con garantía real sobre el inmueble y que hubiere sido constituida a los efectos de la adquisición, construcción o mejoras de la vivienda.

Sostienen que su vivienda no reúne ninguno de éstos elementos que obstruyen la legitimidad del pedido.

Seguidamente se agravan de la no aplicación retroactiva de la ley, sosteniendo que el beneficio de inembargabilidad e inejecutabilidad de la vivienda única se aplica aún para deudas contraídas con anterioridad a la vigencia de la ley 14.432 por verse

amparado por la finalidad que instó su dictado y la jerarquía del derecho de raigambre constitucional. En conclusión, peticionan se ordene la suspensión de la subasta.

Con la contestación de la sindicatura a fs. 702/703 propiciando la confirmación del fallo, la vista evacuada por el Sr. Fiscal General a fs. 708, y firme que restó el llamado de autos para sentencia a fs. 710, las presentes actuaciones han quedado en condiciones de resolver (art. 270 del C.P.C.C, 273 inc. 4 de la ley 24.522).

III.- En esa labor, he de señalar en primer lugar que existen créditos verificados incluidos dentro de las excepciones a la inembargabilidad e inejecutabilidad por el art. 5 de la ley 14432 (Arba impuesto inmobiliario y Municipalidad de Junín).

Ello nos coloca en similar situación a la que se plantea en el caso de bien de familia y quiebra cuando concurren acreedores a los que le es oponible y a los que le es inoponible esa constitución. Como es sabido existen diversas posturas doctrinarias-jurisprudenciales sobre el particular, que van desde la que podría resumirse en "como no es para algunos no es para ninguno" (absolutamente minoritaria) a "si es para uno, es para todos", pasando por la tesis a la que personalmente adscribo tal como lo expliqué en expte 42117 Horane Eduardo Miguel s/ Quiebra pedida por Elias Mabel Liliana LS 48 N° 268 sent. del 23/10/2007 de formación de masas separadas (" a cada uno lo suyo")

En razón de ello, a diferencia de lo resuelto en autos "Promotora Fiduciaria S.A. c/Plenkovich José Gregorio y otros/Cuaderno de apelación", N° de Orden: 221, L.A. 55 del 20/05/14 en que estaba directamente excluida la aplicación de la ley 14.432 al no haberse acreditado la calidad de vivienda de ocupación permanente, aquí deviene concreta la necesidad de su testeo de

validez constitucional (CSJN "Mill de Pereyra, Rita Aurora c/ Provincia de Corrientes", sent. del 27-IX-2001 (publicado en L.L. 5-XII-2001) y "Rodríguez Pereyra, Jorge Luís y otra c/ Ejército Argentino s/ daños y perjuicios" (R. 401 XLIII, sent. del 27-XI-2012; SCBA Ac. 72258 "Asmit de Mottino y ot. c/ Policía de la Provincia de Buenos Aires" 28/5/2003).

IV.- A tal efecto recordemos que las V Jornadas Bonaerenses de Derecho Civil, Comercial, Procesal e Informático, Junín 1992 dijeron "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 14394, carecen de aplicabilidad las constituciones y las leyes provinciales que declaran la inembargabilidad absoluta y/o automática de la vivienda familiar"

Por ese entonces también expresaba Graciela Medina ("Protección constitucional de la vivienda familiar con especial referencia a las modernas constituciones provinciales" Revista de Derecho de Familia Abeledo Perrot 1992-7,35) que la protección a la vivienda y a su acceso no se cumplió al establecer algunas constituciones provinciales (Córdoba art. 58, San Juan art. 59) la inembargabilidad de la vivienda familiar, sino que por el contrario se dificultó tanto el derecho a la vivienda como el derecho sobre la vivienda; concluyendo que en el estado actual de nuestra legislación el constitucionalismo provincial no podía avanzar sobre facultades del Estado nacional cuando la ley 14394 ha establecido una inembargabilidad relativa.

Esa tendencia provincial fue seriamente criticada (ver Lloverás Nora "La protección constitucional de la vivienda familiar" La Ley 1993-E 812; Olcese Juan María-Barrera Buteler Guillermo Eduardo "La Protección a la vivienda única en la constitución cordobesa de

1987 afecta el orden constitucional de la Nación” JA 1992-IV- p. 923; Barrera Buteler Guillermo E. “La ley 8067 de inembargabilidad de la vivienda única es inconstitucional” LLC 1994,781). Sin embargo, como bien apuntaba Gabriel Ventura (“Otra vez sobre la vivienda única” LLC 1997,169) en aquella oportunidad refiriéndose a la normativa constitucional cordobesa y su ley reglamentaria 8067 (de innegable similitud con sus tardías réplicas bonaerenses, la ley 14432 y el Decreto 547/13) alguna doctrina y algunos fallos, ya con argumentos ad populum, ya inspirados en valederos y compartidos aunque desinterpretados principios del constitucionalismo social y los derechos humanos, pretendieron en alguna medida conservar dichas previsiones y hacerlas operativas.

Pero como no podía ser de otra forma, las cosas fueron puestas en su quicio por la Corte Suprema de la Nación en el resonado fallo del 19 de marzo de 2002 dictado en autos “Banco del Suquía S.A. c/ Tomassini, Juan Carlos” Fallos 325:428 y LA LEY 2003-B, 245, al decidir que *“Corresponde declarar la inconstitucionalidad del artículo 58 de la Constitución de la Provincia de Córdoba y de la ley reglamentaria 8067 en cuanto declara la inembargabilidad de la vivienda única, toda vez que la determinación sobre que bienes del deudor están sujetos al poder de agresión patrimonial del acreedor y cuales no lo están es materia de la legislación común, y como tal, prerrogativa única del Congreso Nacional, por lo que no corresponde que las provincias incursionen en ese ámbito, pues ese poder ha sido delegado por ellas a la Nación al sancionarse la constitución y esta distribución de competencia no podría alterarse sin reformar la ley fundamental.”* Y *“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 a quo lo reconoce- esa ley y las normas cordobesas regulan la cuestión de manera distinta”. En otro párrafo agregó que “comparte los altos ideales de la protección integral de la familia y 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”

Se volvía al sendero que otrora (12/12/96) fijara por mayoría el mismo Tribunal Superior de Córdoba (Incidente de levantamiento Dimas Videla en Banco de la Pcia. de Córdoba c/ Carlos Grenni LLC 1997-172) en el que el maestro Luis Moisset de Espanés, recordando el fallo de la CSJN *Liebig's Extract of Meat Co Ltd c/ Pcia. de Entre Rios* b JA 17-1973-53, explicaba “la Corte Suprema de la Nación declaró la inconstitucionalidad de preceptos locales (Constitución y Leyes) que estatúan sobre la inembargabilidad de determinados bienes sosteniendo la doctrina...que las relaciones entre acreedor y deudor son de la exclusiva incumbencia del Congreso Nacional...Es real que la jurisprudencia ha admitido que ante la falta de regulación nacional sobre determinados temas , las provincias pueden legislarlo, pero también es cierto que lo que ya se encuentra sistematizado por la ley nacional como es el régimen del bien de familia ley 14.394, no se puede reformar mediante disposición provincial, so pena de conmover el orden de prioridad que emerge del art. 31 de la Ley Suprema de la Nación”.

Este criterio fue ratificado por el cimero tribunal nacional en su actual composición en la causa R.756.XLIII, del 23 de junio de

2009 “Romero Carlos E. c/ Lema Andrés Fabián” Fallos 332:1488 LA LEY 2009-E, 68.

Siguiendo esos lineamientos la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe en la causa “Caballo de Troya c. Aguilar, Héctor Fabián Oscar s/ ejecutivo, incidente de levantamiento de embargo- (expte. 167/08)” sentencia del 07/03/2012 publicada en LLLitoral 2012 (septiembre), 863, confirmó la inconstitucionalidad de una ley -en el caso, 9543 de la Provincia de Entre Ríos- que lo consideró inscripto de pleno derecho como bien de familia. Sanción de invalidez que en relación a esa misma normativa ya había declarada por la Cám. de Apel.de Concordia, sala civil y comercial I en “S.A. Club del Este c. Navas, Alberto Serafín” fallo del 01/03/2011 publicado en: LLLitoral 2011 (junio) , 563 al decir: *“... regula sobre las relaciones entre deudores y acreedores porque determina qué bienes -vivienda única- no pueden ser atacados por éstos para satisfacer sus acreencias, pero, además, establece pautas que se contraponen en forma clara con la Ley 14.394. En efecto, repárese que mientras ésta exige la inscripción registral, fijando los requisitos y el procedimiento a seguir, aquélla prescinde de todo trámite y modifica la fecha a partir de la cual operan los efectos del régimen (comparar los arts. 1, 2 y 3 de la Ley 9.543 con los arts. 34, 35, 36, 38, 42, ss. y ccs. de la Ley 14.394)-, lo que descarta que la normativa provincial solamente establezca consideraciones procesales o técnico registrales, como sostiene el recurrente en sus agravios. Y todo ello, conforme doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, importa incursionar en una materia de exclusiva competencia legisferante del Congreso Nacional, razón por la cual no puede invocarse válidamente pues contraría derechos y garantías acordados por la ley civil, violentando los arts. 31 y 75, inc. 12, de la Constitución Nacional (conf. en La Ley online: “Compañía de Luz y Fuerza Motriz de Córdoba c/*

Municipalidad de Córdoba", 29.11.1940; "Provincia de Salta c/ Estado Nacional", 6.09.1988; "Neuquén, Provincia del c/ Estado Nacional s/ Cobro de pesos - regalías - Decretos 631-451", 15.12.1998, L.L. 1999-B, 684; "Pérez, María Elisa y otra c/ Provincia de San Luis y otro s/ Daños y Perjuicios", 16.03.1999; "Kasdorf S.A. c/ Provincia de Jujuy", 27.05.1999; "Ente Nacional de Obras Hídricas de Saneamiento c/ Provincia de Formosa y otra", 10.10.2000; "Banco del Suquía c/ Tomassini, Juan C.", 19.03.2002, LA LEY, 2003-B, 245; "Carlos Ernesto Romero c/ Andrés Fabián Lema", 23.06.2009, LA LEY, 2009-E, 68; entre otros)."

Y en esa misma línea de pensamiento, aunque todavía con el agravante de ser producto de creatividad judicial, el Superior Tribunal de Justicia de La Pampa (in re "Tosone Patricia c. Steffanazzi Raúl y otro" 28/7/2008 LLPatagonia 2008 (diciembre) 561) al revocar un levantamiento de embargo ordenado sobre una vivienda única con único sustento en el derecho constitucional de acceso a una vivienda digna, señaló: "... a modo de síntesis de lo expuesto, si de la garantía constitucional de acceso a una vivienda digna no se puede derivar, directa y necesariamente, una cláusula de inembargabilidad, puesto que poseer el derecho a vivir en un espacio decoroso, no implica forzosamente la conservación del dominio sobre ese inmueble, tampoco se justifica sustraer ese bien a la prenda común de los acreedores; y si ese derecho, en realidad es una directiva programática a fin de que el Estado brinde las condiciones y los medios para acceder a una vivienda apropiada, se necesita de una ley para hacerla operativa, lo cual es prerrogativa única del Congreso Nacional y, consecuentemente, cuestión excluida al Poder Judicial. 4. En este contexto, parece acertado concluir que el pronunciamiento impugnado limitó más allá de lo previsto por la legislación nacional el principio de que el patrimonio resulta la garantía colectiva de los

acreedores, puesto que se pretendió sustraer a la acción del acreedor un bien, por fuera de los casos contemplados en el Código Civil o en su legislación complementaria, como, por ejemplo, la Ley N° 14394 que regula el "bien de familia"..." puntualizando luego el compromiso a la seguridad jurídica que genera una inembargabilidad sin publicidad registral.

En ese contexto y desprovista hasta del mérito de la originalidad, soslayando que no se pueden alcanzar resultados diferentes haciendo lo mismo, quizás en la creencia de que la cuestión depende de humores sociales, del avance del convencionalismo o de un proactivismo judicial para la efectividad de unos derechos a costa y sin el menor resguardo de otros de similar jerarquía, se dictó la normativa que nos ocupa.

Así y más allá de la incompetencia referida en la materia (art. 75 inc. 12 CN) con las notorias desigualdades que provoca en relación a los créditos por la mera residencia del deudor en el ámbito bonaerense (art. 16 CN) se insistió “en la idea de la inembargabilidad como regla y no excepción, contrariando el principio que el patrimonio del deudor es prenda común de los acreedores” (Ventura Gabriel “Novedades en torno a la vivienda única” LLC 2002-381; cabiendo agregar que el art. 242 del Proyecto de Código Civil del mismo año expresamente lo recepta), al sacar del patrimonio del deudor su vivienda como garantía de solvencia, salvo renuncia al beneficio, con lo cual mediante el simple artilugio de incluir una cláusula – que se generalizará como tantas otras en situación de necesidad de crédito – la garantía desaparecerá en casos de fuente obligacional contractual. Sin embargo de ese paliativo - y agravando la desigualdad ante la ley- no podrán beneficiarse acreedores con fuente delictual o cuasidelictual.

La automaticidad del beneficio, haciendo oponible erga omnes

sin necesidad de inscripción alguna (el que se haya designado por decreto reglamentario a la Dirección Provincial del Registro como autoridad de aplicación nada significa en concreto) un supuesto de hecho desconocido, tal como es que se trate de una vivienda de ocupación permanente, configura una inmunidad que en opinión de muchos entre los que me incluyo, es irrazonable (art. 28 CN) en cuanto viola el sistema publicitario de situaciones jurídicas, favoreciendo la clandestinidad y la mala fe procesal. No obstante, aun cuando se entendiera ello viable, el sobrepaso de la voluntariedad y publicidad que exige la afectación como bien de familia, lejos está de venir impuesto por los estándares constitucionales y convencionales de protección de la vivienda y es materia propia de la legislación común nacional, sin perjuicio de la interpretación que de la misma se efectúe en clave constitucional (ver conclusiones de lege data puntos 1 a 3 de las XX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires, 2005, Comisión 4) o de su reforma en el marco de reparto de competencias instituido por nuestra ley fundamental (Griboff de Imahorn Analía “Nuevo fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que declara la inconstitucionalidad....” LL Córdoba 2003-1095)

En este sentido se expresó la 38ª Jornada Notarial Bonaerense (Bahía Blanca, noviembre de 2013) al concluir en el Tema I.5 Protección de la vivienda que “Más allá del loable propósito perseguido por los legisladores bonaerenses estimamos que la ley 14432 puede ser declarada inconstitucional ya que avanza sobre las facultades del Congreso Nacional conforme lo establece el artículo 75 inciso 12 de la Constitución Nacional. Esta situación subsistiría en caso de aprobarse el Proyecto (de Código Civil) en estudio, que recepta sólo la protección de la vivienda familiar, sin extenderlo a los restantes supuestos de vivienda, que exigen la registración de su

afectación. Se recomienda que la reglamentación de la ley 14432 y el decreto 547/13, establezca la registración del beneficio de la vivienda familiar con relación al inmueble, en el registro correspondiente”

Ni siquiera se preocupó en disipar las dudas que en relación a su aplicación generaron las leyes cordobesas 8067 y 8998, ya que si bien parece una obviedad que la inembargabilidad solo podría hacerse valer por deudas posteriores a la fecha de promulgación de la ley 14432, no faltará quien sostenga que lo contrario no es retroactividad sino aplicación inmediata a las consecuencias de relaciones existentes (art. 3 CCivil); amén de otros defectos que pueden señalarse en su factura (vgr. considerar únicamente la falta de razonable proporción entre la capacidad habitacional y el grupo familiar si lo existiere como exceso del bien para la satisfacción de la vivienda, es decir reduciendo la cuestión al tamaño y prescindiendo del valor).

Como corolario de lo dicho, ya la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, sala II en exptes “Rabaza, Luis Francisco c. Cooperativa de Trabajo ALFIN de Mar Ltda. y otro s/ cobro ejecutivo de alquileres” 24/09/2013 La Ley 2014-A , 323 y “ Banco Francés S.A. c. Ullua, María Celia s/ ejecución 31/10/2013 LLBA 2014 (abril), 335, declaró su inconstitucionalidad, pues se trata de una cuestión de fondo o de derecho común que se encuentra delegada en los términos del art. 75, inc. 12 de la Constitución Nacional. En la medida, que el sistema de inembargabilidad e inejecutabilidad "automática" o de inmunidad de la vivienda única qué prevee la ley 14.432 de la provincia de Buenos Aires difiere del "voluntario" contenido en la ley nacional de bien de familia, y que esta a su vez, cumple con los estándares de la Carta Magna y de los instrumentos internacionales, corresponde declarar la inconstitucionalidad de la norma provincial. La garantía del art. 14

bis de la Constitución Nacional importa una obligación de fuente constitucional y convencional consistente en desarrollar políticas públicas que posibiliten el acceso a la vivienda digna, pero de ella no se puede inferir la necesidad de que su inembargabilidad o inejecutabilidad sea automática.

Y la Cámara Nacional en lo Comercial Sala A el 20/12/2013 “Cao López Aurora c/ Vicente Oscar y otro s/ Ejecutivo” <http://jurisprudencia.pjn.gov.ar> ficha 000065207 también la declaró ya que “trasgrede la delegación de ciertas facultades al Estado Nacional, por lo que en la medida en que una ley del Congreso Nacional no modifique el Código Civil o derogue o modifique la ley 14394 – que regula el bien de familia-la inembargabilidad e inejecutabilidad debe ser juzgada entonces conforme a sus prescripciones. Ello no implica que las Provincias no puedan mejorar derechos individuales y colectivos previstos en la CN, pero ello de manera alguna supone que al obligarse constitucionalmente a brindar una vivienda digna a todos sus habitantes lo hagan en desmedro de los legítimos derechos de otros ciudadanos y de las normas dictadas por el órgano federal competente. Por lo tanto impedir, entonces a un legítimo acreedor embargar y ejecutar un bien del patrimonio de su deudor implica un menoscabo de su derecho de propiedad. La cuestión guarda similitud con la decisión adoptada por el más Alto Tribunal del país al plantearse la validez del art. 58 de la Constitución de la Provincia de Córdoba....Queda claro entonces que la conclusión de la CSJN en el precedente transcrito supra y demás antecedentes jurisprudenciales sin hesitación puede extenderse a la normativa que aquí se trata, esto es la ley 14432...”

V.- De compartirse mi propuesta corresponde desestimar el recurso y declarar la inconstitucionalidad de la ley provincial 14432 (arts. 17, 31, 75 inc. 12 y conc. CN), con costas de Alzada al apelante

(art. 68 CPCC).

ASI LO VOTO.-

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Guardiola dijo:

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso – artículo 168 de la Constitución Provincial y 272 del C.P.C.C.- Corresponde:

I.- Rechazar el recurso en tratamiento y declarar la inconstitucionalidad de la ley provincial 14.432. Costas de Alzada al apelante (art. 68 CPCC). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

ASÍ LO VOTO.-

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo que firman los Señores Jueces por ante mí: FDO. DRES. JUAN JOSE GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, ANTE MI, DRA. MARIA V. ZUZA (Secretaria).-

//NIN, (Bs. As.), 30 de Septiembre de 2014.

AUTOS Y VISTO:

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso - artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del C.P.C.C.-, se resuelve:

I.- Rechazar el recurso en tratamiento y declarar la inconstitucionalidad de la ley provincial 14.432. Costas de



Alzada al apelante (art. 68 CPCC). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse los autos al Juzgado de Origen.- FDO. DRES. JUAN JOSE GUARDIOLA Y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, ANTE MI, DRA. MARIA V. ZUZA (Secretaria).-