

BIEN DE FAMILIA: OBJETO. CRÉDITOS ANTERIORES A LA INSCRIPCIÓN. EFECTOS. CONSTITUCIÓN NACIONAL: GARANTÍAS*

DOCTRINA:

- 1) *La regla según la cual el patrimonio de una persona es la prenda común de sus acreedores cede ante el bien de familia, lo cual demuestra el ánimo de tutelar el inmueble donde habitan el deudor y su familia, poniéndolo a resguardo de las consecuencias de tropiezos económicos.*
- 2) *El régimen del bien de familia goza de protección constitucional, en virtud del art. 14 bis de la Constitución Nacional, que no es impuesta sólo contra los terceros ajenos al vínculo familiar, sino también contra sus propios integrantes, para salvaguardar el bien de las consecuencias de la negligencia, errores o malicia de éstos. Así, el interés social y familiar debe ser el principio rector de*
- 3) *Al reconocerse a la familia como ente intermedio indispensable de la estructura social, surge la necesidad de preservar el cumplimiento del deber de asistencia y de fomentar la estabilidad y cohesión familiar. Ello se consigue con la protección del bien de familia.*
- 4) *Aunque el régimen del bien de familia tiende a ponerla a salvo de los malos negocios para proteger la vivienda o el sustento del núcleo familiar, la interpretación de aquél no debe ser restrictiva, cuidando de no inferir una lesión al derecho adquirido de terceros, so pretexto de amparar a la familia.*
- 5) *Los efectos del régimen del bien de familia perduran en el tiempo*

* Publicado en *La Ley* del 13/03/98, fallo 96.784.

mientras no se produzca alguna de las causales de desafectación cuando ocurren situaciones que revelan la ausencia de alguno de los elementos constitutivos esenciales o que evidencian hechos incompatibles con la subsistencia del mismo. De modo que, mientras la afectación a dicho régimen es siempre voluntaria, la desafectación puede ser voluntaria o necesaria.

- 6) *La constitución del bien de familia limita las acciones de los acreedores en lo relativo al cobro de sus créditos mediante la ejecución del inmueble o sus frutos.*
- 7) *Ante un eventual incumplimiento del deudor, los créditos anteriores a la inscripción del bien de familia no pierden ejecutabilidad sobre el inmueble sometido al régimen organizado por la ley 14394 (Adla, XIV-A, 237), cualquiera sea la naturaleza o causa de la obligación.*
- 8) *Los créditos de causa anterior son aquellos que tienen su origen en un hecho o acto generador de la obligación acaecido o celebrado con anterioridad a la inscripción del bien de familia, aunque el*

vencimiento se produzca con posterioridad, pues la ley 14394 (Adla, XIV-A, 237) no funda la distinción en el momento en que la deuda se torna exigible, sino en el de su nacimiento.

- 9) *Quien con posterioridad a la fecha en que contrajo una obligación sometió el inmueble al régimen del bien de familia, no puede invocar la inembargabilidad para liberarse de cumplir los compromisos asumidos.*
- 10) *Si no se discute que el hecho generador del crédito que se pretende ejecutar es anterior a la fecha de inscripción del bien de familia, no pueden oponerse fundados reparos a la desafectación pedida por el actor pues se configura la hipótesis prevista en el art. 49 inc. e) de la ley 14394 (Adla, XIV-A, 237), el cual no ha sido legalmente limitado para el caso de que entre los beneficiarios existan menores.*

Cámara Nacional Civil, Sala H, 6 de junio de 1997.

Autos: "Blatt, Pedro c. Campana, Claudio A."

2ª Instancia.- Buenos Aires, junio 6 de 1997.

Considerando: Las presentes actuaciones fueron elevadas al tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por la asesora de menores de primera instancia contra el pronunciamiento que ordena, con carácter previo a la subasta, la desafectación del inmueble al régimen del bien de familia.

Al fundar el recurso interpuesto a fojas 313, el asesor de menores de cámara solicita que se revoque la decisión porque, frente al interés egoísta del acreedor debe prevalecer el interés de la familia.

I. La fluidez con que se desenvuelven las transacciones en el mundo moderno debe compatibilizarse con las necesidades de estabilidad, seguridad y protección del núcleo familiar. Esa tarea requiere del legislador, del jurista, del

abogado y del juez, una intensa dosis de imaginación en el logro del delicado equilibrio de los intereses en pugna.

En esta orientación, la regla según la cual “el patrimonio de una persona es la prenda común de sus acreedores”, cede ante el instituto del bien de familia, lo que pone en evidencia el ánimo de tutelar el inmueble donde habitan el deudor y su familia, poniéndolo a resguardo de las consecuencias de tropiezos económicos.

El citado instituto goza de protección constitucional a partir de la reforma de 1957. El art. 14 bis expresamente prevé su defensa. Tal defensa no es impuesta sólo contra los terceros ajenos al vínculo familiar, sino también contra sus propios integrantes, a fin de salvaguardar el bien de las consecuencias de la negligencia, errores o malicia de éstos. El interés social y familiar debe ser, entonces, el principio rector de toda la hermenéutica de las normas de la ley 14394 que regula la institución.

Como sostiene Díaz de Guijarro, al reconocerse a la familia como ente intermedio indispensable de la estructura social, surge la necesidad de preservar el cumplimiento del deber de asistencia y de fomentar la estabilidad y cohesión familiar. Ello se consigue con la protección del bien de familia (JA, 1954-IV-98).

Pero aunque el régimen del bien de familia tiende a poner a ésta al abrigo de los malos negocios para proteger la vivienda o el sustento del núcleo familiar (CNCiv., Sala G, ED, 96-639), la interpretación del instituto no debe ser restrictiva ni mezquina, cuidando de no inferir una lesión al derecho adquirido de terceros, so pretexto de amparar a la familia (Guastavino, *Derecho de familia patrimonial. Bien de familia*, números 282/283, págs. 346/8). Por ende, los efectos del bien de familia perduran en el tiempo mientras no se produzca alguna de las causales de desafectación. Los fundamentos de la institución y su misma naturaleza determinan la necesidad de que el régimen cese al ocurrir situaciones que revelen la ausencia de alguno de los elementos constitutivos esenciales o que evidencien hechos incompatibles con la subsistencia del bien de familia. De modo que, en tanto en el derecho argentino la afectación al régimen del bien de familia es siempre voluntaria, la desafectación puede ser voluntaria o necesaria (*Bien de Familia*, por Elías P. Guastavino, en *Enciclopedia de Derecho de Familia*, t. I, pág. 509).

En tal contexto, no puede ignorarse que la constitución del bien de familia limita las acciones de los acreedores en lo relativo al cobro de sus créditos mediante la ejecución del inmueble o de sus frutos. Así, el art. 38 de la ley 14394 dispone que el bien de familia “no será susceptible de ejecución o embargo por deudas posteriores a su inscripción como tal, ni aun en 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 en la finca”.

Del aludido precepto se desprende que, ante un eventual incumplimiento del deudor, los créditos anteriores a la inscripción del bien de familia no pier-

den ejecutabilidad sobre el inmueble sometido al régimen organizado por la ley 14394 cualquiera sea la naturaleza o causa de la obligación (Guastavino, Elías, *Bien de familia y alimentos debidos por su instituyente*, ED, 113-286; Bossert, en *Código Civil y leyes complementarias* de Belluscio, Dir. Zannoni, t. 6, pág. 312; *La protección de la vivienda familiar* por Juan Carlos Venini y Guillermina Venini, en JA, 1989-IV-697).

Ahora bien, en el presente caso, tanto la presentante de fojas 241 como el asesor de menores de Cámara no han controvertido las conclusiones de la *a quo* en lo que concierne a la calificación del crédito que se pretende ejecutar, vale decir, no desconocieron que se trata de un crédito anterior al sometimiento del inmueble al régimen del bien de familia. Sin perjuicio de ello, no resulta ocioso recordar que la incidencia de la afectación de un inmueble al régimen del bien de familia debe juzgarse en orden al tiempo en que se ha generado el crédito en cuya virtud se pretende eventualmente agredirlo como parte integrante del patrimonio del obligado. Por ello, si la causa de la obligación radica en actos previos a la afectación, ésta no obsta al propósito de persecuciones del acreedor ni sustrae al inmueble de la posibilidad de embargo (JA, 1988-II-222). Así, Kemelmajer de Carlucci entiende que los créditos de causa anterior son aquellos que tienen su origen en un hecho o acto generador de la obligación acaecido o celebrado con anterioridad a la inscripción, aunque el vencimiento se produzca con posterioridad, pues la ley 14394 no funda la distinción en el momento en que la deuda se torna exigible, sino en el de su nacimiento; de otro modo, resultaría fácil burlar los alcances de la protección legal con sólo constituir la afectación con posterioridad a la celebración del contrato (*Protección jurídica de la vivienda familiar*, pág. 98). En el mismo sentido, Julio Chiappini sostiene que, a la luz de la justicia material, es más valioso saldar una deuda antes que evadirla, y por ello, quien con posterioridad a la fecha en que contrajo una obligación, sometió el inmueble al régimen del bien de familia, no puede invocar la inembargabilidad para liberarse de cumplir los compromisos libremente asumidos (*El bien de familia y las deudas potenciales*, ED, 131-922).

De modo que, si no se discute que el hecho generador del crédito que se pretende ejecutar en autos es anterior a la fecha de inscripción del bien de familia, a criterio del tribunal no pueden oponerse fundados reparos a la desafectación pedida por el actor pues se configura la hipótesis prevista por el art. 49, inc. e) de la ley 14394. El citado precepto legal alude a las causales de desafectación del bien de familia. Entre ellas, incluye la hipótesis de expropiación, venta judicial decretada en ejecución autorizada por la ley o existencia de causa grave que justifique la desafectación a juicio de la autoridad competente.

II. El hecho de que se hallen involucrados los intereses de los hijos menores que presuntamente conviven con la presentante de fojas 241, no constituye un obstáculo para mantener la decisión apelada ya que la procedencia de la desafectación en el supuesto previsto por el inciso e) del art. 49 no ha sido legalmente limitado para el caso de que entre los beneficiarios existan menores. Ciertamente es que, como sostiene Kemelmajer de Carlucci, el juez, con la interven-

ción del Ministerio de Menores, debe valorar el interés de los incapaces como integrativo del interés familiar al que la ley tiende a proteger (obra citada, pág. 94). Pero esa valoración no puede inducir al juez a arrogarse facultades legislativas y admitir una excepción al supuesto de desafectación que la ley no contempla. Ello, además, vulneraría el principio jurídico según el cual donde no ha distinguido el legislador no debe hacerlo el intérprete. En otras palabras, no es posible que, por vía de interpretación y so pretexto de resguardar el interés de un menor, se vulneren derechos de terceros amparados constitucionalmente.

De admitirse la interpretación propuesta por el asesor de menores, bastaría con invocar el interés de un menor para impedir la desafectación y evitar de ese modo que el acreedor satisfaga su acreencia, convirtiendo así en letra muerta las disposiciones de los arts. 38 y 49 inc. c) de la ley 14394.

La viabilidad de la desafectación no admite objeciones si se repara, además, en que la madre de los menores consintió el pronunciamiento sobre el punto aun cuando no ha sido ella quien contrajo la obligación cuyo incumplimiento motivó el pleito. De todos modos, resultaría notoriamente improcedente -por contrariar la naturaleza y fundamento del Instituto- mantener la inscripción limitada a la parte del titular no deudor. Por lo demás, una vez subastado el inmueble -en la parte indivisa que correspondiere-, difícilmente podría justificarse la existencia de parentesco entre ambos condóminos (conforme art. 43, ley 14394). Ello, sin perjuicio de que, como en el régimen argentino la constitución es optativa, no podría imponérsele tal constitución al comprador en la subasta (Kemelmajer, obra citada, pág. 143).

Sólo a mayor abundamiento, resta advertir que no se trata en el caso de una injerencia arbitraria o ilegal en los intereses de los menores involucrados, de modo que los principios consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño -cuya jerarquía constitucional resulta indiscutible en virtud de lo expresamente previsto por el art. 75 inc. 22, Constitución Nacional-, no constituyen un obstáculo para desestimar el planteo del asesor de menores de Cámara.

III. Por todo lo expuesto, oído el asesor de menores de Cámara, el tribunal resuelve: Confirmar el pronunciamiento apelado en lo que constituyó motivo de agravios. Las costas de segunda instancia se imponen en el orden causado por la naturaleza de la cuestión propuesta y forma en que se resuelve. Se deja constancia de que el doctor Kiper no firma por hallarse en uso de licencia (art. 109, Reglamento para la Justicia Nacional). - *Marcelo J. Achával.* - *Elsa Gatzke Reinoso de Gauna.*