

## Bien de familia

Afectación. Condóminos convivientes. Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación

- CNCiv., Sala M, 16/5/2014, "C., J. c/ Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital Federal s/ recurso directo a Cámara" - Expte. 5182/2014. (Publicado en *elDial.com*, 27/5/2014, AA875D).

### Texto completo

Buenos Aires, 16 de mayo de 2014.

Autos y vistos:

Vienen estos autos a conocimiento del tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la resolución dictada por el Registro de la Propiedad del Inmueble mediante la cual denegó el pedido de afectación del inmueble del que los actores son condóminos al régimen de bien de familia, con el fundamento de que el requisito de parentesco sólo puede ceder cuando el beneficiario es un hijo.

Los actores solicitaron la aludida inscripción respecto del inmueble sito en [...], del cual son condóminos y en el que, además, conviven en aparente estado de matrimonio desde el año 1995.

**I.**— Los recurrentes sostuvieron que la resolución es errada e importa una suerte de discriminación. Ello pues refirieron que el Registro violó la garantía constitucional de igual ante la ley, en virtud de que admite el pedido de inscripción de los concubinos que tengan descendencia mientras que para aque-

llos sin hijos la falta de parentesco es un requisito insoslayable. Sostuvieron que la ley no impone como requisito obligatorio la existencia de un hijo a estos fines, sino que el Registro lo hace a partir de la interpretación de la sentencia dictada en los autos "Marchetti", donde se amplió el concepto de cónyuges, admitiendo como tales a los concubinos que tengan hijos en común. Agregaron que la finalidad del instituto es la protección de la familia, independientemente de si ha habido o no descendencia y/o si sus miembros se han casado de acuerdo a la ley civil o no.

Por último, añadieron que el Proyecto de ley de unificación del Código Civil y Comercial de la Nación que ha recibido media sanción de la Cámara de Senadores de la Nación se hace eco de las formas actuales de familia y dispone de modo expreso como beneficiarios de este sistema a los convivientes.

**II.**— El fundamento de la constitución de un inmueble como bien de familia radica en la protección de la vivienda familiar, excepcionándola del principio general según el cual el patrimonio de

una persona responde por sus deudas. El artículo 43 de la Ley 14.394 permite la afectación del inmueble como bien de familia en el supuesto de que los constituyentes resulten condóminos y requiere que para ello estos reúnan los requisitos previstos en el artículo 36. Esa norma dispone que: “El solicitante deberá justificar su dominio sobre el inmueble y las circunstancias previstas en los artículos 34 y 36 de esta ley, consignando nombre, edad, parentesco y estado civil de los beneficiarios [...] Si hubiere condominio, la gestión deberá ser hecha por todos los copropietarios, justificando que existe entre ellos el parentesco requerido por el artículo 36”.

La ley define a la familia como “la constituida por el propietario y su cónyuge, sus descendientes y ascendientes o hijos adoptivos; o en defecto de ellos, sus parientes colaterales hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad que conviven con el constituyente”. Este concepto de familia sólo toma en consideración a la familia matrimonial, excluyendo de este modo a la familia de hecho.

Ahora bien, la existencia del núcleo familiar sin correlación con las instituciones legales de matrimonio y parentesco es indiscutible como realidad fáctica; aun entendiendo que la familia sólo se halla reconocida, en derecho, en la medida de tales presupuestos. Por ello, excluir a la familia de hecho del beneficio del régimen de familia importa una discriminación infundada e inaceptable, pues con aquella restricción se vulnera el principio de autonomía de la voluntad, que resulta ser uno de los pilares sobre los que se asientan los derechos

humanos y sus implicancias (conf. LOYARTE, Dolores, en *Revista del Derecho Privado y Comunitario*, “Bien de Familia”, ed. Rubinzal-Culzoni, 2011-1, pág. 501-510). Pues la finalidad del bien de familia no es sólo favorecer el fin social de la vivienda o unidad económica familiar sino especialmente a la familia en sí misma. Por tanto, es a ésta como institución y a todos los miembros que la componen en un pie de igualdad a quienes va dirigido especialmente el beneficio de protección. Entonces, no hay razón alguna que justifique hoy la discriminación sobre el alcance de este último cuando la familia es de carácter convencional y no matrimonial. Mucho menos si la desigualdad se produce respecto del tipo familiar de hecho cuando no existen hijos en común (conf. LOYARTE, Dolores, ob. cit., págs. 508-509).

Por último, es relevante señalar en el caso de autos que el Proyecto de nuevo Código Civil y Comercial define el concubinato como “la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo” (art. 509) y prevé la ampliación de los beneficiarios de este sistema —bien de familia—, incluyendo a los convivientes (art. 246).

Si bien no escapa al tribunal que, hasta tanto se sancione la norma, los jueces deben decidir conforme la normativa vigente, en el caso a estudio, en orden a la protección constitucional del derecho a la vivienda familiar digna (art. 14 de la Constitución Nacional), esa tutela no puede reducirse al matrimonio, sino

que debe extenderse a otro tipo de uniones que merecen igual protección por parte del Estado. Pues, como se señaló en la realidad, la convivencia en relación de pareja es una situación visible y clara que emerge en la actualidad como manifestación en la sociedad argentina. Por ello, dado que se encuentra acreditado que las partes conviven en aparente estado de matrimonio desde el año 1995, conforme surge de la información sumaria de fs. 11 así como del informe de la obra social OSTPBA, de donde resulta que “P. B. es afiliado a dicha entidad desde el 7/11/1994, teniendo y abonando cuota como familiar a cargo a Ana Laura Martín” (ver fs. 13), corresponde hacer lugar a la queja.

Por todo lo expuesto, el tribunal RESUELVE: revocar la resolución del director general del Registro de la Propiedad Inmueble, ordenándole que proceda a la inscripción del inmueble sito en la calle [...] bajo el régimen de bien de familia, en la forma solicitada, previo cumplimiento de los requisitos sustanciales y formales que correspondan.

Regístrese y notifíquese a los peticionantes. Oportunamente, devuélvanse las actuaciones al Registro de la Propiedad del Inmueble.

La doctora Mabel de los Santos no suscribe por hallarse en uso de licencia (art. 31 del RLJN - Ac. 34/77 y 12/04 de la CSJN). *Elisa M. Diaz De Vivar. Fernando Posse Saguier.*