



REGISTRADA BAJO EL N° 287 (S) F°1454/1462

EXPTE. N° 158.398. Juzgado Civ. y Com. N° 12.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 29 días de diciembre de dos mil quince, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en el acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: "**CITIBANK N.A. C/ BOZZOLO, PEDRO JOSE S/ EJECUCION HIPOTECARIA**" habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Nélide I. Zampini, Rubén D. Gérez y Ramiro Rosales Cuello.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes;

CUESTIONES:

- 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 610/611?
- 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

I) Dicta sentencia el Sr. Juez de Primera Instancia, resolviendo declarar la inconstitucionalidad de la ley N° 14.432.

Impone las costas en el orden causado y difiere la regulación de honorarios para su oportunidad.

Para así decidir, consideró, tomando en cuenta lo decidido por la C.S.J.N. en la causa "Banco de Suquia S.A. c/ Tomassini, Juan Carlos", que la ley 14.432 invadió las facultades expresamente delegadas al Congreso Nacional por el art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional, al no tratarse de una norma de seguridad social sino de fondo o de derecho común, a la par de encontrarse la cuestión regulada por la ley 14.394 de bien de familia.



II) Dicho pronunciamiento es apelado a fs. 613 por el Sr. Pedro José Bozzolo, con el patrocinio letrado de la Dra. Florencia Bozzolo, quien funda tal recurso a fs. 615/619 con argumentos que merecieron réplica de la contraria a fs. 621/626.

III) Agravia al recurrente que el *a quo* declare la inconstitucionalidad de la ley 14.432.

En breve síntesis afirma al respecto, luego de destacar que la aplicabilidad de tal normativa quedó fuera de discusión, que el sentenciante ha dictado el fallo recurrido efectuando citas genéricas de jurisprudencia sin referirse específicamente al caso de autos.

Destaca que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es la última ratio del orden jurídico y refiere que la ley 14.432 no resulta inconstitucional atento que su objeto es salvaguardar el derecho a la vivienda tratándose de una normativa atinente a la seguridad social.

Relata los antecedentes que dieron lugar a estas actuaciones poniendo especial énfasis en que el monto reclamado fue abonado en su totalidad por su parte.

Manifiesta que en su momento y a fin de solucionar el litigio se acogió a los beneficios de la ley 25.737 siendo Citibank quien no ejerció la opción de la refinanciación a través del Banco Nación.

Esgrime que la declaración de inconstitucionalidad de la ley 14.432 puso en riesgo de ser subastada a su vivienda única justo en el momento que desde el estado nacional se encuentran haciendo esfuerzos tendientes a solucionar el problema habitacional.

Subraya que la ley 14.432 suspende la ejecución de subasta manteniendo el gravamen hipotecario que afecta el inmueble por lo que el derecho de los que hoy soy acreedores sigue garantizado.

Sostiene que debe tenerse en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reivindicado la operatividad del derecho constitucional a una vivienda digna como uno de los derechos económicos,



sociales y culturales íntimamente relacionado con otros derechos fundamentales.

Argumenta que si bien a nivel nacional existe la ley 14.394 que establece el régimen de bien de familia, protegiendo a la vivienda familiar de posibles ejecuciones, la ley 14.432 se diferencia de aquella en tanto no requiere inscripción previa ante el Registro de la Propiedad Inmueble, como condición para hacer valer el derecho.

Por su parte, manifiesta que el derecho a una vivienda digna se encuentra reconocido constitucionalmente y en los pactos y tratados internacionales.

Refiere que si se decreta la inconstitucionalidad de la ley 14.432 no encontraríamos ante un vacío legal tornando necesaria una mayor protección del bien de familia.

Finalmente, solicita que se revoque la sentencia recurrida, con costas a la contraria.

IV) Pasaré a analizar los agravios planteados.

Como eslabón necesario para ingresar en el tratamiento de la declaración inconstitucionalidad de la ley 14.432 decretada por el *a quo* es necesario discernir en primer término si se encuentran dadas las condiciones de aplicación de tal normativa, entre ellas, la concerniente a su vigencia temporal.

En tal labor, destaco que no se encuentra controvertido en autos que los inmuebles objeto de la subasta dispuesta en el presente conforman la vivienda única y de ocupación permanente del deudor – repárese que la edificación se encuentra asentada sobre dos lotes de terreno-, configurándose de tal modo uno de los presupuestos de aplicación de la ley 14.432 (art. 354 inc. 1° y ccdts. del C.P.C.; art. 1 de la ley 14.432; conf. fs. 595/597 y fs. 599).

Adviértase, por su parte, que la circunstancia de tratarse de la vivienda única y de ocupación permanente del deudor se evidencia claramente en el resultado de los mandamientos de constatación agregados



a fs. 93, fs. 122, fs. 154/156, fs. 237, fs. 244/245, fs. 297/298, fs. 382/383 y fs. 493/494, pues en todos ellos, los que fueron diligenciados entre el año 1998 y el año 2013, se dejó constancia que la vivienda es habitada por el deudor y su familia.

Respecto del origen de la deuda que aquí se reclama y que según los actores sería de aquellas a las que no puede oponerse la garantía de inembargabilidad e inejecutabilidad prevista en la ley, por tratarse, según su parecer, de una obligación con garantía real sobre el inmueble constituida a los efectos de su adquisición o construcción (art. 5 inc. d) de la ley 14.432), corresponde decir que, tal como acertadamente lo ha resuelto el *a quo*, de los términos del mutuo hipotecario agregado a fs. 28/35 no surge la circunstancia apuntada por los acreedores puesto que en la cláusula segunda del mencionado instrumento se ha dispuesto en forma amplia y genérica que el crédito podría ser destinado a múltiples fines.

Así las cosas, ante la ausencia de prueba que demuestre la causal de excepción invocada por los accionantes no corresponde encuadrar el presente caso en el supuesto previsto por el art. 5 inc. d) de la ley N°14.432 (arts. 375, 384 del C.P.C.).

Ingresando en el tópico concerniente a la aplicación temporal de la ley N°14.342, adelanto que ésta es aplicable al caso en estudio.

En efecto, conforme lo dispone el art. 7 del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación: “...*A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes...*”.

Al interpretar los alcances de tal previsión, contenida en aquel momento en el art. 3 del Código Civil, el Máximo Tribunal Provincial resolvió que: “...*Las situaciones jurídicas ocurridas con posterioridad a la vigencia de la nueva ley deben ser reguladas por ella en todos sus aspectos. Los hechos in fieri, o en curso de desarrollo son alcanzados por el nuevo régimen por no tratarse de hechos cumplidos bajo la legislación anterior y, por lo tanto, cuando se aplica la nueva ley no se incurre en retroactividad...*” (S.C.B.A. en



la causa Ac. 85.886 “Toro, Sandra Karina c/ Colegio Público de Martilleros y Corredores de la Provincia de Buenos Aires s/ amparo”, sent. del 30-VI-2004; S.C.B.A. en la causa B. 55.392 “Rusconi, Oscar c/ Municipalidad de la Plata s/ demanda contencioso administrativa”, sent. del 11-IX-2013).

En el supuesto en estudio la subasta de la vivienda del deudor aún no se ha efectivizado, es decir, es un hecho que no se consumó con anterioridad a la vigencia de ley 14.432 y, por tanto, tal situación jurídica se encuentra regulada por ésta última ley.

En igual sentido, enseña la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci, refiriéndose a la aplicación temporal de las normas que en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación prevén nuevos supuestos de inembargabilidad, que éstas son de aplicación inmediata por ser consecuencias no agotadas de relaciones existentes.

Expresamente sostiene la distinguida doctrinaria que: “***...la norma permitirá levantar los embargos sobre estos bienes en todos los juicios pendientes***, no así en aquellos en que los bienes se hayan subastado y ese acto judicial haya sido aprobado por decisión pasada en autoridad de cosa juzgada...”(Aída Kemelmajer de Carlucci “La Aplicación del Código Civil y Comercial a la relaciones y situaciones jurídicas existentes”, Ed. Rubinzal-Culzoni, 1era. edición, Santa Fe, 2015, pág. 147; el destacado no es de origen).

Habiendo concluido que la ley N°14.432 resulta aplicable al caso en estudio me abocaré a determinar si resulta ajustada a derecho la declaración de inconstitucionalidad que el *a quo* ha efectuado respecto de la ley 14.432.

A tal efecto, entiendo necesario destacar que la validez de la norma en crisis deberá juzgarse indefectiblemente bajo el prisma de un estricto control no sólo de constitucionalidad sino, y por sobre todo, de convencionalidad.

El control de convencionalidad, entendido como el procedimiento de comparación entre los tratados internacionales a los que



se ha plegado la nación y sus normas internas, no es más que una potenciación del sistema de control de constitucionalidad engarzado en el marco convencional, es así que en sistemas jurídicos como el nuestro donde los tratados internacionales poseen jerarquía constitucional –art. 75 inc. 22 de la C.N.- el examen de control de convencionalidad responde prácticamente al mismo caudal normativo (argto. doct. María Sofía Sagües “Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. ¿Crisis o retroalimentación?”, publicado en Libro de Ponencias del XXVIII Congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en Jujuy en el presente año, pág. 449).

Cabe destacar que el control de convencionalidad no resulta una atribución exclusiva de los organismos internacionales sino que también se encuentra a cargo de los jueces de cada nación que participe en el instrumento internacional y, en el caso de nuestro país, debe entenderse que tal inspección tendrá que ser efectuada por todos y cada uno de los jueces sin importar su fuero o jerarquía atento el carácter difuso del sistema de contralor (argto. jurisp. S.C.B.A. voto del Dr. Hitters en la causa A. 71.230 “Gutiérrez, Griselda Margarita y otra c/ Hospital Interzonal Alejandro Korn s/ amparo”, sent. del 15-VII-2015).

El ejercicio del control de convencionalidad lejos se encuentra de ser potestativo para los magistrados, pues tal como lo ha resuelto la Corte Interamericana de Derechos Humanos -en adelante CIDH-: *“...cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana...”* (CIDH, en la causa “Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú”, sent. del 24-11-2006; CIDH, en la causa “Gelman vs. Uruguay”, sent. del 24-02-2011).



La doctrina reseñada fue expresamente acogida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Mazzeo” donde se recepitó expresamente el control de convencionalidad difuso ejercido por los jueces nacionales como un elemento central de la plena eficacia del derecho de los derechos humanos (conf. C.S.J.N. en la causa “Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ recurso de casación e inconstitucionalidad”, sent. del 13-07-2007).

Desde ya que el control de convencionalidad no se limita al confornte de las normas internas con las prescripciones emergentes de la Convención Americana de Derechos Humanos, sino que, por el contrario, dicho control opera en el sistema jurídico argentino respecto de todos los instrumentos internacionales que poseen el reconocimiento constitucional previsto en el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional (argto. doct. Andrés Gil Domínguez “Control de constitucionalidad y convencionalidad de oficio”, publicado en La Ley del 19-12-2012).

En lo que respecta a los principios rectores que inexorablemente deberá tener presente el juzgador al realizar el control de convencionalidad, recuerdo que éstos son el denominado “*pro homine*” y el de “**progresidad**”, en tanto ambos son las piedras angulares del sistema de protección de derechos reconocidos en los tratados internacionales (argto. doct. Alberto J. Lucchetti “Los jueces y algunos caminos del control de convencionalidad” publicado en obra comunitaria coordinada por Susana Albanese “El control de convencionalidad”, Ed. EDIAR, 1era. edición, Bs. As., 2008, pág. 148).

La importancia de tales principios reside en que mientras el principio “*pro homine*” conmina a efectuar una interpretación de las normas contenidas en los tratados internacionales del modo más beneficioso al ser humano, el principio de “progresividad” implica el compromiso de los estados partes de adoptar medidas progresivas de protección de los derechos reconocidos convencionalmente, a la par de impedir el dictado de medidas o políticas regresivas, es decir, que empeoren la situación de los beneficiarios de tales derechos (argto. doct. Alberto J. Lucchetti, ob. cit., pág. 148).



Expuesto lo anterior, procederé a efectuar el análisis de constitucionalidad y convencionalidad de lo dispuesto por la ley provincial N°14.432.

Esta última ley, cuyo objetivo declarado es la protección de la vivienda única y de ocupación permanente –art. 1-, prevé que todo inmueble ubicado en la Provincia de Buenos Aires destinado a vivienda única, y de ocupación permanente, es inembargable e inejecutable –art. 2-, salvo en caso de renuncia expresa del titular y los casos exceptuados de su aplicación conforme lo dispone el art. 5.

En el decreto N°547/2013 reglamentario de la ley analizada expresamente se dispone que: *“...la ley promulgada tiene por objeto asegurar la protección de un derecho humano fundamental como lo es la vivienda digna tutelando a la persona humana...”*.

A su vez, allí se expresó que: *“...la vivienda única familiar y de ocupación permanente de los habitantes de la Provincia de Buenos Aires, constituye el centro de protección de la referida ley...”* y que *“...se propicia garantizar la protección de la vivienda única familiar frente a las vicisitudes económicas y la conservación de esa parte del patrimonio como bien indispensable para su desarrollo...”*.

Claramente se aprecia, según mi parecer, una estricta correspondencia entre las disposiciones que emergen de la ley 14.432 y los fines que se tuvieron en cuenta para su dictado, es que, la inejecutabilidad e inembargabilidad aparecen a todas luces como las herramientas idóneas de protección de la vivienda única y familiar.

Tal finalidad de la ley se encuentra en absoluta consonancia con los postulados emergentes tanto de la Constitución Nacional y la Constitución Provincial como así también con los diversos tratados internacionales a los que nuestro país ha adherido y que poseen jerarquía constitucional a tenor de lo normado por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Así, cabe memorar, que el art. 14 bis de la Constitución



Nacional reconoce el derecho al “...acceso a una **vivienda digna**...”.

Con mayor detalle ha sido explicitado tal derecho en la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, es así que en el art. 36 inc. 7) se dispone que: “...*La provincia promoverá el acceso a la vivienda única y la constitución del asiento del hogar como bien de familia; garantizará el acceso a la propiedad de un lote de terreno apto para erigir su vivienda familiar única y de ocupación permanente, a familias radicadas o que se radiquen en el interior de la provincia, en municipios de hasta 50.000 habitantes, sus localidades o pueblos...*”.

Por su parte e ingresando en el análisis de convencionalidad y sii
*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...*”.

Similar previsión posee la “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre” en su artículo XI, allí se plasma que: “...*toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, **la vivienda** y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad...*”.

A su vez, el reconocimiento del derecho a una vivienda digna también se patentiza en lo normado por el art. 11 pto. 1. del “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales” puesto que éste preceptúa que: “...*Los Estados Partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y **vivienda adecuados**, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho...*”.

De similar modo ha sido previsto en el art. 5 de la “Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial” disponiéndose que los Estados Partes se comprometen a garantizar, entre otros: “...**el derecho a la vivienda**...” (art. 5 inc. e. III.).



El marco normativo relevado muestra a las claras como el derecho a la vivienda se erige como uno de los derechos fundamentales del hombre y, por extensión, de la familia por él formada (argto. doct. Aída Kemelmajer de Carlucci “Protección jurídica de la vivienda familiar”, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1995, págs. 40/41).

Repárese que la vivienda familiar es el **hábitat** donde se desarrolla el ser humano, de ahí que tanto su obtención como su **conservación** constituyan una necesidad básica que deba satisfacerse (argto. doct. Andrés Gil Domínguez “Supremacía convencional, inembargabilidad e inejecutabilidad de la vivienda adecuada y derecho común: una mirada distinta”, publicado en La Ley del 18-02-2014).

La adecuación de la ley bajo análisis a los preceptos antes detallados resulta evidente a poco de advertirse que la inembargabilidad e inejecutabilidad prevista en la ley 14.432 opera a modo de garantía del derecho a una vivienda digna (argto. doct. Andrés Gil Domínguez, ob. cit.).

Tal como lo sostiene el Dr. Gil Domínguez, consideración a la que adhiero en un todo: “...en el paradigma constitucional y convencional argentino, parece indiscutible que el derecho a una vivienda adecuada es un derecho expreso que necesita contar con una **garantía eficaz**...”(Andrés Gil Domínguez, ob. cit., el destacado no es de origen).

Teniendo en consideración lo antes expuesto y por los motivos que brindaré seguidamente advierto que las objeciones que se realizan a la validez de la ley en examen, las que han constituido el sustento argumental del decisorio recurrido, resultan insuficientes para justificar la declaración de inconstitucionalidad de tal normativa.

Tal afirmación se encuentra apoyada en el hecho que, según mi entender, no existe obstáculo legal que impida que las provincias dicten normas de protección de la vivienda familiar.

Si bien no desconozco lo resuelto por la C.S.J.N. en la causa “Banco del Suquía S.A. c/ Tomassini, Juan Carlos”-sent. del 19/03/2002-, donde se consideró que las normas dictadas por la provincia de Córdoba



que preveían la inembargabilidad de la vivienda única resultan inconstitucionales por tratarse de una materia delegada a la Nación en los términos del art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional, el estudio de la cuestión bajo el prisma del control de convencionalidad me hace arribar a una conclusión distinta.

Ello así, en el entendimiento que hace a la esencia del paradigma de la supremacía convencional que el derecho común deba actuar como desarrollador y custodio de los derechos humanos y, por lo tanto, la potestad del estado federal para el dictado de normas que atiendan tales fines no es única ni excluyente sino que configura un piso mínimo homogeneizador que puede ser ampliado por los ordenamientos locales (argto. doct. Andrés Gil Domínguez “Supremacía convencional, inembargabilidad e inejecutabilidad de la vivienda adecuada y derecho común: una mirada distinta”, publicado en La Ley del 18-02-2014).

Consecuencia de lo anterior, y de la efectiva aplicación de los principios “*pro homine*” y de “progresividad” de los derechos, es que la existencia de normas de protección de la vivienda única dictadas por el Congreso nacional, ya sea la prevista por la ley 14.394 –bien de familia- o la dispuesta por el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en sus artículos 244 a 256, no impida la mayor tutela que brinda la ley 14.432 al disponer un sistema de protección de tipo “automático” (argto. art. 2 de la “Convención Americana sobre Derechos Humanos”; arts. 2.1 y 2.2 del “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”; argto. doct. Juan Andrés Gasparini “Ejecución de la vivienda única: régimen legal de la provincia de Buenos Aires”, publicado en La Ley Bs. As. de febrero de 2015).

No obsta a lo dicho la organización de nuestro país como estado federal bastando como ejemplo de ello lo dispuesto en la denominada “cláusula federal” establecida en el art. 28 de la “Convención Americana sobre Derechos Humanos” donde se conmina a los estados parte que hayan adoptado un sistema federal a cumplir con todas las disposiciones emergentes del instrumento internacional debiendo adoptar a



su vez todas las medidas necesarias para que las autoridades competentes de una Federación cumplan con los mandatos convencionales (argto. doct. Andrés Gil Domínguez, ob. cit.).

Tales mandatos –en el caso protección de la vivienda única- no se dirigen exclusivamente al legislador o al poder administrador sino también a los jueces erigiéndose en verdaderos principios jurídicos que son de aplicación obligatoria a los casos sometidos a su conocimiento y decisión, derivándose de ello que el rol del juzgador no se agote en el análisis de si tal o cual regla ha sido correctamente aplicada en un caso dado, pues sobre éstas existen aquellos principios convencionales que las informan (argto. jurisp. S.C.B.A. en la causa A. 71.230 “Gutiérrez, Griselda Margarita y otra c/ Hospital Interzonal Alejandro Korn y otro s/ amparo”, sent. 15-VII-2015, del voto del Dr. Hitters).

La obligatoriedad en la aplicación de los principios convencionales redundando según explica el Dr. Hitters: “...en la *responsabilidad que tienen los magistrados judiciales de cumplir a cabalidad con los tratados internacionales, aun contradiciendo a su derecho interno (art. 27 de la Convención de Viena sobre el referido Derecho de los Tratados)*...” (S.C.B.A. en la causa A. 71.230 “Gutiérrez, Griselda Margarita y otra c/ Hospital Interzonal Alejandro Korn y otro s/ amparo”, sent. 15-VII-2015, del voto del Dr. Hitters; el destacado no es de origen; S.C.B.A. en la causa A. 70.138 “B., A. F. c/ Provincia de Buenos Aires s/ amparo”, sent. del 03-VII-2013).

En conclusión, teniendo en vista que los postulados y fines emergentes de la ley 14.432 resultan en un todo consonantes con lo dispuesto en los tratados internacionales en los cuales nuestro país es parte, a la par, de haber sido dictada por la Provincia de Bs. As. dentro de sus atribuciones convencionales y, siendo analizada la cuestión desde la hermenéutica de la “interpretación conforme” –cuyo objeto es compatibilizar las normas internas con las convencionales-, considero que la ley N° 14.432 se ajusta a los parámetros constitucional y convencionalmente requeridos para su validez (art. 14 bis y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; art. 36



inc. 7) de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre; art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 11 pto. 1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; art. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; argto. doct. Juan Carlos Hitters “Control de convencionalidad (adelantos y retrocesos)”, publicado en La Ley del 11-03-2015).

Por los fundamentos dados considero que debe hacerse lugar al recurso interpuesto y revocarse, en consecuencia, la sentencia recurrida debiendo el *a quo* adoptar las medidas pertinentes para el cumplimiento en el presente caso del régimen de inembargabilidad e inejecutabilidad previsto en la ley 14.432.

ASI LO VOTO.

A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR.

JUEZ DR. RUBÉN D. GÉREZ DIJO:

No podría comenzar mi voto sin reconocer el enjundioso estudio efectuado por la distinguida colega de Sala, como así también el esfuerzo por privilegiar el “acceso a la vivienda” que se garantiza en los tratados internacionales suscriptos por nuestro país y que, detalladamente, se mencionan en su laborioso razonamiento.

Sin embargo, en esta oportunidad, no la puedo acompañar en cuanto a las consecuencias de su aplicación al caso particular bajo examen.

Explicaré las razones que me llevan a tal conclusión.

La cuestión traída a revisión se ciñe a determinar si ha sido correcta la declaración de inconstitucionalidad efectuada en la instancia de origen.

Los argumentos dados por el juez de grado han sido ya descriptos en el voto que antecede y podrían resumirse en dos pilares independientes: a) el primero se apoya en la calificación de la materia tratada en la ley provincial N° 14.432 como norma de derecho “común” y,



por consiguiente, delegada al Congreso de la Nación, con cita expresa del art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional; b) por ya encontrarse regulada la cuestión en la ley de “Bien de Familia” (ley nacional 14.394).

Entiendo que la calificación como “materia de derecho común” (por oposición a las que se denominan como normas de derecho local o procesal), está fuera de toda discusión.

Las disposiciones normativas contenidas en la mencionada ley traslucen una restricción sobre el “*patrimonio como prenda común de los acreedores*”, excluyendo de toda posibilidad de agresión a la vivienda única del deudor, por lo que es indudable que ello constituye una norma de derecho “común”, en tanto versa sobre la responsabilidad patrimonial del deudor. Visto así, su naturaleza “obligacional” la coloca en el rango de las normas cuyo dictado compete al Congreso de la Nación, cuya exclusividad ha sido reiteradamente sostenida por el Máximo Tribunal de la Nación en su calidad de último intérprete de la Carta Magna (Fallos: 322:1050, 271:140, 138:240, 244, 245; “Banco del Suquía c/ Tomassini”, sent. del 19/3/2002, pub. en LL 2003-B, 245; jurisp. esta Cámara, sala 2, “Banco Francés S.A. c/ Ullua s/ Ejecución”, sent. del 31/10/2013, pub. en LLBA 2014 (abril), 335, AR/JUR/71974/2013, “Rabaza c/ Cooperativa de Trabajo ALFIN de Mar Ltda. s/ cobro ejecutivo de alquileres”, sent. del 24/9/13, pub. en ED, 17/12/13; Areán Beatriz, “Bien de Familia”, p.47; Ibarlucía, Emilio, “El debate constitucional acerca de la inembargabilidad de la vivienda única”, pub. LL 2003-B, 244).

Si bien es cierto, tal como lo sostiene la Dra. Zampini, que a la luz de los tratados internacionales suscriptos por nuestro país, el Congreso Nacional debería efectuar una adecuación de las normas internas que amplíen la “protección de la vivienda”, otorgándole un alcance pleno como lo propone la ley 14.432, también lo es que la inacción del poder legislativo nacional no habilita la arrogación de dichas prerrogativas por parte de las legislaturas provinciales.



Lo expuesto, quiero subrayarlo, no implica que no comparta el rango legal que corresponde asignar a los tratados referidos en el voto precedente; todo lo contrario, es innegable que los Estados que los signaron asumieron el compromiso interno de dictar toda la normativa que fuera necesaria para proteger este bien fundamental (“Derecho de acceso y preservación de la vivienda”).

Ahora bien, tal supralegalidad no implica la posibilidad que, internamente, sea regulado a través de leyes provinciales que discurren sobre cuestiones delegadas al Congreso de la Nación.

En este sentido ha dicho la Corte Suprema de la Nación: *“...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...”* (cfr. fallos 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, y del 23 de junio de 2009 en autos: “Romero Carlos E. c/ Lema Andrés Fabián” Fallos 332:1488 LA LEY 2009-E, 68).

En definitiva, la inconstitucionalidad de la ley 14.432 –al margen del esfuerzo de los legisladores locales por concretar los alcances de la “protección a la vivienda” reconocidos en tratados de rango constitucional- es inconstitucional por haber emanado de un órgano no habilitado por el derecho interno para dictarla. Lo mismo correspondería decir, por ejemplo, si la encomiable disposición (en plena concordancia con el contenido de los tratados) surgiera de un Decreto del Poder Ejecutivo, en franca violación a la función administrativa que le es propia, o de las situaciones de emergencia, que lo autorizan a emitir normas de carácter general, propias del Congreso (art. 99, inc., 3, de la Const. Nac.).



En cuanto al segundo pilar argumental expuesto por el juez de grado (ya encontrarse regulado con la ley de Bien de Familia –régimen similar al hoy consagrado por los arts. 244 y ss. del CCyC-), entiendo que constituye materia desplazada, puesto que la inconstitucionalidad referida anteriormente, torna irrelevante cualquier observación al respecto.

ASI LO VOTO.

El Dr. Ramiro Rosales Cuello votó en igual sentido y por los mismos fundamentos que el Dr. Rubén Daniel Gérez.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO:

Corresponde, por mayoría: **I)** Rechazar el recurso interpuesto a fs. 613 confirmando, en consecuencia, la sentencia de fs. 610/611; **II)** Imponer las costas en el orden causado atento lo novedoso de la cuestión sobre la que no existe aún un criterio uniforme y consolidado (art. 68 2da. parte del C.P.C.); **III)** Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

ASI LO VOTO.

Los Sres. Jueces Dres. Rubén D. Gérez y Ramiro Rosales Cuello votaron en igual sentido.

En consecuencia se dicta la siguiente;

S E N T E N C I A:

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo y por mayoría: **I)** Se rechaza el recurso interpuesto a fs. 613 confirmando, en consecuencia, la sentencia de fs. 610/611; **II)** Se imponen las costas en el orden causado atento lo novedoso de la cuestión sobre la que no existe aún un criterio uniforme y consolidado (art. 68 2da. parte del C.P.C.); **III)** Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C.). Devuélvase.-



NELIDA I. ZAMPINI

RUBEN D. GEREZ

RAMIRO ROSALES CUELLO

Marcelo M. Larralde
Auxiliar Letrado