



## **Protección de la vivienda en el Código Civil y Comercial de la Nación** **Por JORGE SILVIO SICOLI**

El Código Civil y Comercial de la Nación incluye un capítulo destinado a la protección de la vivienda (arts. 244 a 256). Ello constituye una excepción al principio del patrimonio como prenda común de los acreedores y alcanza puntualmente a ciertos bienes del deudor, en este caso “un inmueble destinado a vivienda”.

Como consecuencia de esa inclusión se ha de derogar la ley 14.394 que regula, en lo que aquí interesa, el régimen de “bien de familia” previsto para excluir de la acción de los acreedores a inmuebles urbanos o rurales de propiedad del deudor que cumplan con los recaudos previstos en el art. 34 de esa ley.

### **Alcance subjetivo de la protección**

La primera distinción que se observa, a poco de comparar los textos legales, trasunta una concepción y una valoración dogmática diferente respecto del bien jurídico que se pretende tutelar, pues mientras en la ley vigente se estructura sobre el concepto de “familia”, el nuevo ordenamiento “pivotea” sobre la protección objetiva de la vivienda, avanzando sobre las limitaciones de orden formal e institucional contenidas en la ley 14.394.

Esta regulación no extiende la protección a los matrimonios de hecho ni a los condóminos, mucho menos contempla el supuesto de vivienda unipersonal. El tratamiento dado en el código responde a una tendencia que desde hace tiempo viene observando la necesidad de preservar la situación de aquellos que, porque viven solos o en uniones irregulares pueden perder la vivienda al no estar protegida de la agresión de sus acreedores.

### **La inclusión de la figura del conviviente**

La segunda observación importa el planteo de un interrogante de orden subjetivo, pues se prevé en el art. 247, en relación con la habitación efectiva, que si la afectación es peticionada por el titular registral, se requiere que al menos uno de los beneficiarios habite el inmueble, lo que establece la posibilidad de que cualquiera de los beneficiarios pueda habitar efectivamente el inmueble sin que resulte necesaria la presencia del titular registral, disposición que resulta ser equivalente a la prevista en el art. 41 de la ley 14.394, en cuanto a la posibilidad de que el propietario no habite el inmueble y se mantenga su afectación. Ahora bien, como entre los beneficiarios se incluye al “conviviente”, cabe preguntarse si también en este caso se aplica aquella previsión, o si por la naturaleza de la vinculación, ha de exigirse la presencia del titular registral o de algún otro beneficiario; ello importaría una excepción a la norma referida, o de lo contrario tendría que admitirse la presencia de un “conviviente” sin convivencia; lo expuesto, sin perjuicio de las particulares normas de protección de la vivienda que contienen los arts. 522 y 526.

### **Previsiones normativas a situaciones que se revelaron problemáticas en el régimen actual**

Junto con disposiciones de orden: a) formales destinadas a adecuar el funcionamiento del instituto a las reglamentaciones administrativas locales (conf. art. 244 2do. y 3er párrafo, y art. 253); b) impositivas (conf. art.252); y c) arancelarias (conf. art. 254), cuyo tratamiento no he de abordar por considerar que excede el objeto de este comentario y sin agotar el análisis del nuevo instituto, hago notar que el proyecto da respuesta a cuestiones que tuvieron amplio debate doctrinario y soluciones jurisprudenciales no coincidentes.

#### **A. Alcance de la afectación**

En el art. 249, se indica que “la afectación es inoponible a los acreedores de causa anterior a esa afectación”. La referencia a la causa debe entenderse en su significación

más estricta, o sea como el origen o el antecedente de algo, vale decir: “la suma de condiciones positivas o negativas que hacen que el ser o el acontecer se produzca” [1].

### **B. El saldo remanente**

El proyecto resuelve el problema vinculado con el destino del saldo remanente, cuando el bien es subastado por el impulso de un acreedor al que le resulta inoponible la afectación del bien inmueble. En estos casos, los acreedores sin derecho a requerir la ejecución no pueden cobrar sus créditos sobre el inmueble afectado, ni sobre los importes que lo sustituyen en concepto de indemnización o precio, aunque sea obtenido en subasta judicial derivada de una ejecución individual o colectiva. Si el inmueble se subasta y queda remanente, este se entrega al propietario (conf. art. 249), porque la afectación se transmite a “los importes que sustituyen a la vivienda afectada en concepto de indemnización o precio”(conf. art. 248).

### **C. Legitimados para pedir la ejecución**

i) Resuelve el proyecto la cuestión vinculada con la legitimación para pedir la ejecución de los inmuebles afectados involucrados en un proceso concursal, pues la otorga, únicamente, a los acreedores indicados en el art. 249.

Esta situación se daba especialmente en relación con las obligaciones del síndico en torno de instar la venta de los inmuebles afectados.

ii) Sin perjuicio del avance que la solución importa, considero que se queda a mitad de camino; es que pudo legitimar expresamente al propio fallido a solicitar la ejecución del inmueble en caso de que existan créditos excluidos del beneficio, para permitir con ese valor cancelar las deudas y con el saldo remanente adquirir otro bien al cual trasladar la afectación.

iii) Cabe, sin perjuicio de lo dicho en este apartado, otorgarle legitimación al Síndico del concurso en aquellos casos en que procede la desafectación por no encontrarse vigentes las condiciones por las cuales se inscribió el bien, ello así con fundamento en el art. 49 inc. d de la ley 14394 que establece que “de oficio o a instancia de cualquier interesado, cuando no subsistieren los requisitos previstos en los arts. 34,36 y 41 o hubieren fallecido todos los beneficiarios”.

### **Conclusión**

Cuando la rigidez de una norma impide su adecuación a las necesidades de la vida, se impone su modificación y desde tal perspectiva la reforma de un régimen que se veía superado resulta positiva, porque la inclusión de supuestos hasta ahora no previstos -los que alcanzan fundamentalmente a los convivientes o a la vivienda unipersonal-, es signo evidente de la atención del jurista que los contempla y seguramente del legislador que también ha de saber advertirlo.

Por lo demás, la regulación ha tomado posición respecto de situaciones controvertidas en la jurisprudencia, adoptando en algunos casos la doctrina emergente de los fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en otros la que a criterio de la comisión redactora comulgaba con la solución más cercana al espíritu del instituto, en especial dentro del marco de los procesos universales, en donde la puja de intereses ha generado una rica vertiente doctrinaria que sirvió de basamento a las soluciones alcanzadas.

El análisis que la doctrina seguramente efectuará y las soluciones jurisprudenciales que se derivarán de su aplicación servirá para dar forma definitiva a la vigorización de un instituto tendiente a proteger la vivienda, que sigue adelante sobre un camino certero sabiamente trazado por leyes que son su antecedente y en su tiempo vislumbraron, como en éste caso, la posibilidad de mejorar la vida de los habitantes de nuestro país.

[1] Orgaz, “El daño resarcible”, Omeba, p.39