000213/2008

---- Trelew, de Diciembre de 2.008.-

---- VISTO:----------

---- El recurso de apelación interpuesto en subsidio a fs.346/350 contra la providencia de fs. 344, concedido que fuera y corrido traslado del mismo a fs. 351.----------

---- Y CONSIDERANDO:----------

---- I.- El juez de grado dispuso a fs. 344 reanudar los trámites de ejecución respecto del inmueble embargado en autos, luego de haber suspendido la subasta del mismo en virtud de la presentación efectuada a fs. 336/339 vta. por el ejecutado F. S., por sí y en representación de sus tres hijos menores de edad. Fundó el aquo su decisión en que los letrados ejecutantes no han sido satisfechos en el pago de sus emolumentos por la parte ejecutada condenada en costas, lo que habilita a obtener la ejecución forzada de los bienes del deudor. Sostuvo que la suspensión del acto de remate del inmueble lo fue en atención a los fundamentos invocados por el ejecutado y en un intento por avenir a las partes, pero la negativa cerrada de los letrados acreedores no permite admitir más demoras en la ejecución.----------

---- II.- El Sr. F. S., nuevamente por sí y en representación de sus hijos, patrocinado por la Dra. S. M. S., interpone contra dicha providencia recurso de revocatoria con apelación en subsidio. En lo esencial se agravia de que la decisión adoptada por el juez a quo no hace mención a los fundamentos señalados por su parte como sustento de la suspensión de subasta solicitada, y ordena la continuidad del trámite a pesar de que en la vivienda se encuentran habitando menores de edad, uno de los cuales padece un gravísimo problema de salud, tal como fuera comprobado con la documental acompañada. Alega que es unánime la jurisprudencia en el sentido de la protección de los intereses de los menores, aun en detrimento de los posibles acreedores, priorizando la vivienda única y familiar por sobre el derecho de aquellos s cobrar sus acreencias. Y que esto es así en concordancia con los postulados de la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales con jerarquía constitucional a partir del año 1994, que ponen en cabeza del Estado la protección de la vivienda única y familiar. Sostiene que la providencia recurrida carece de fundamento jurídico, porque la falta de pago a los acreedores no obsta el levantamiento del embargo sobre el inmueble cuando en él habitan menores de edad –con los demás agravantes ya denunciados en oportunidad de pedir la suspensión de subasta-, pues estando en juego un interés primordial y superior, el bien debe ser liberado de la prenda común de los acreedores. Cita jurisprudencia relativa a la protección de la vivienda, la familia y el interés superior del niño, como también normativa constitucional y Tratados Internacionales que entiende aplicables al caso. Destaca que la providencia recurrida es contradictoria respecto de la dictada con fecha 02-11-08, por la cual el aquo suspendió la

subasta. Agrega que en la providencia recurrida el juez de grado no se ha expedido sobre la preeminencia del derecho de los menores por sobre el de los acreedores. Solicita se revoque la misma, y se ordene el levantamiento del embargo trabado sobre el inmueble de su propiedad a fin de proteger la sede del hogar familiar y garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos de los menores. Pide la intervención del Ministerio Público Pupilar a fin de que se expida al respecto.----------

---- III.- A fs. 351 el juez de grado dispuso no hacer lugar a la revocatoria interpuesta, remitiéndose a los mismos fundamentos del auto de fs. 344, y concedió la apelación subsidiaria.----------

---- IV.- Corrida vista por esta Alzada a la Asesoría de Familia e Incapaces, a fs. 355 y vta. la Asesora entiende que no corresponde su intervención en los presentes autos, por no involucrar directamente los derechos de los menores, sea porque no han sido involucrados en la pretensión original, o en relación a sus bienes. Cita jurisprudencia en tal sentido. Sin perjuicio de ello, manifiesta que advirtiendo las necesidades actuales y futuras de los menores R., L. y A. S., corresponde al Estado llevar adelante las acciones que sean necesarias a fin de proteger a este núcleo familiar, y en consecuencia, afirma que debe darse inmediata intervención a la Municipalidad de Trelew, Acción Social y Ministerio de Familia (Dirección de Niñez, Adolescencia y Familia), a fin de que en forma coordinada brinden una solución a la problemática habitacional, económica y social en la cual se encuentra la familia del Sr. S.----------

---- V.- La cuestión a dilucidar se centra en determinar si debe o no continuar el trámite de la subasta del inmueble embargado en autos, en el marco de la ejecución promovida por los letrados de la demandada contra los actores condenados en costas, para el cobro de los honorarios regulados en esta misma causa, al haberse invocado que el bien embargado constituye la vivienda única familiar, donde habitan el Sr. F. S. y sus tres hijos menores de edad, habiendo fallecido la codeudora A. G. B.----------

----Destacada doctrina enseña que en lo que hace a la protección de la vivienda digna las normas de los tratados internacionales son claras en su carácter programático, que requieren de medidas apropiadas de carácter legislativo, de una actividad positiva del Estado y una programación estatal que reglamente su ejercicio (confr. Medina, Graciela, “Perplejidad nacional por inejecutabilidad de la vivienda única en Córdoba”, http://www.gracielamedian.com).----------

---- También se acepta en general que el derecho a una vivienda digna, no es sinónimo de inembargabilidad de la vivienda que se tiene en propiedad, porque la dignidad habitacional se puede tener en otros derechos que no sea el de propiedad (confr. Medina, ob. cit.).----------

---- Sentado ello, diremos que el inmueble sobre el que se ha trabado embargo en este proceso, no se encuentra inscripto como Bien de Familia conforme las previsiones de la Ley 14.394, ni se halla en estado de inembargabilidad o inejecutabilidad bajo el amparo de ninguna otra disposición especial.----------

---- Siendo así, y no existiendo norma expresa en nuestro derecho positivo que establezca la inembargabilidad de la vivienda única en forma automática, este Tribunal no encuentra fundamento legal que permita oponer a los acreedores las circunstancias expuestas por el ejecutado S. a fs. 336/339 vta., reiteradas en el escrito de fs. 346/350, a los efectos de excluir el inmueble embargado de la garantía común de los acreedores, sin perjuicio de que la situación del apelante pueda ser atendible a otros fines que exceden el que en esta oportunidad es materia de resolución por esta Alzada.----------

---- No obstante ello, y desde la perspectiva estrictamente procesal, no puede dejar de advertirse que habiéndose denunciado en autos a fs. 336 vta. el fallecimiento de A. G: B., y siendo la nombrada condómina del inmueble cuyo embargo fuera decretado en autos, y cuya subasta se intenta, la continuidad del trámite solamente podrá mantenerse en relación a la porción del bien propiedad del Sr. F. S., que alcanza el 50 % indiviso de acuerdo al informe registral que luce agregado a fs. 303/304 y la copia certificada de la escritura de venta e hipoteca obrante a fs. 248/257.----------

---- Ello así, toda vez que tratándose la acción intentada de la ejecución de un embargo trabado sobre la totalidad del inmueble en cuestión, -dirigida contra S. y B. como codeudores condenados en costas- , habiendo fallecido la codeudora A-. G. B., y siendo la porción indivisa de la que ésta era titular un bien integrante de su acervo hereditario, corresponderá instar el correspondiente juicio sucesorio, a fin de resguardar adecuadamente los derechos de eventuales herederos, y posibilitar que los acreedores hagan valer en legal forma sus derechos creditorios, en particular en cuanto conciernen la porción del bien perteneciente a la causante.---------- Es que por imperio del art. 3284 inc. 4º) del Cód. Civil las acciones personales de los acreedores del difunto se ven atraídas ante el juez de la sucesión, siendo irrelevante que ésta haya sido abierta o no, bastando el hecho del fallecimiento del deudor (confr. Goyena Copello, Héctor Roberto, Procedimiento Sucesorio, Astrea, 1987, pag. 63).----------

---- Se ha resuelto en este sentido, que también es irrelevante, a los efectos de la atracción, que la acción que se debe intentar esté en trámite o en periodo de ejecución de sentencia *(CNCiv., SalaB, ED, 37-19)*, o si lo que queda pendiente son las costas exclusivamente *(CNCiv., Sala C, LL, 18-201, entre otros)*.----------

---- En virtud de lo expuesto habrá de revocarse parcialmente la providencia recurrida, limitando la continuidad del trámite de subasta exclusivamente a la porción del inmueble del que resulta ser titular registral el ejecutado F. S..---------- En

atención a lo que surge de las constancias de autos y lo dicho, se advierte que no es exacto lo manifestado por la Sra. Asesora de Familia e Incapaces en su dictamen de fs.355 y vta., pues en el sub examen se encuentran directamente en juego derechos de los menores R. D., L: E. y A. F. J: S. sobre los bienes involucrados, concretamente sobre la parte indivisa del inmueble embargado que perteneció a su madre fallecida. Amén de que ello por sí sólo justifica la intervención de ese Ministerio en autos, también le corresponde a dicho órgano instar la intervención de los estamentos gubernamentales a quienes entiende compete brindar una solución a la múltiple problemática que atraviesa su núcleo familiar, sin perjuicio de su deber de activar todos los demás mecanismos y remedios legales a su alcance, conforme las directivas expresamente emanadas de la Resolución Nº 211/05 de la Defensoría General de la Provincia.----------

---

---- Atento el resultado al que se arriba, corresponde imponer las costas de Alzada por su orden (art. 68 CPCC), y regular los honorarios de la letrada patrocinante del ejecutado, Dra. S. M. S., tomando como base el monto del embargo trabado en autos, conforme fuera modificado a fs. 225, y las pautas establecidas en los arts. 6, 7, 14, 27 y ccs. De la Ley 2.200 y modif. No se regularán honorarios a los letrados ejecutantes, toda vez que actúan por derecho propio y no existe condena en costas.----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- REVOCAR PARCIALMENTE la providencia de fs. 344, para establecer que la reanudación de la ejecución respecto del inmueble inscripto bajo matrícula (01-37) 61.287 solamente alcanzará el 50 % indiviso propiedad del Sr. F. S., debiendo iniciarse el juicio sucesorio de A. G. B. como trámite previo a la ejecución de la porción indivisa inscripta a su nombre en el Registro de la Propiedad Inmueble.------

---- NOTIFICAR a la Sra. Asesora de Familia e Incapaces de lo resuelto, a fin de que tome la intervención que le compete.----------

---- Imponer las costas de Alzada por su orden, regulando los honorarios de la Dra. S. M. S., letrada patrocinante del Sr. F- S., en mérito a la calidad, extensión, y eficacia de la labor cumplida y el resultado obtenido en PESOS TRESCIENTOS CUATRO CON TREINTA Y NUEVE CENTAVOS ($ 304,39) (arts. 6, 7, 14, 27 y ccs. Ley 2.200 y modif.), sin regular honorarios a favor de los Dres. P: S. y L. B., letrados ejecutantes, por cuanto los mismos actúan en causa propia .----------

---

---- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto (art. 8 Ley 1130, To. Ley 4550).----------

---- Regístrese, notifíquese, y devuélvase.----------

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2008 – SIL.- CONSTE.----------

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA