



CÁMARA DE APELACIÓN CIVIL Y COMERCIAL - SALA SEGUNDA

REGISTRO N° 129-R FOLIO N° 218/20

EXPEDIENTE N° 121347 JUZGADO N° 8

**"BORGHI MARIO ALBERTO C/TAYLOR NORMA ESTHER Y MENDIOLA
JOSEFINA ESTHER S/ COBRO EJECUTIVO"**

Mar del Plata, 22de abril de 2014.

AUTOS, VISTOS Y CONSIDERANDO: Las presentes actuaciones traídas a despacho a fin de resolver el recurso de apelación deducido por la parte codemandada a fs. 280/281, contra la resolución de fs.277.

I.- En el auto cuestionado el *a quo* ordenó 1) el levantamiento de la medida cautelar trabada sobre la pensión que cobra la Sra. Josefina Mendiola de la caja de jubilaciones y pensiones de la policía de la Provincia de Buenos Aires, 2) el reintegro de los fondos existentes en la cuenta judicial que a la fecha no hubieran sido retirados por el acreedor y 3) en cuanto a las sumas retenidas que ya fueron percibidas por el acreedor y demás profesionales a través de libranzas judiciales señaló que, frente al efectivo conocimiento de la incidentista del embargo ordenado y de las consecuentes retenciones que se efectuaron sobre sus haberes, resultaba extemporáneo el pedido de restitución de esos importes.

II. A fs. 280/281 obran los fundamentos del recurso el cual se encuentra orientado a cuestionar exclusivamente el punto "3" del párrafo precedente.

Sostiene que, resultando inembargables sus haberes, deben ser reintegradas las sumas indebidamente percibidas.

Asimismo alega que al no haber sido notificada de la promoción de la demandada no puede considerarse admisible su consentimiento al embargo de haberes.

III.-El recurso no puede prosperar.

Si bien es cierto que las previsiones sobre inembargabilidad de



los empleados públicos **son de orden público** (art. 16 Decreto Ley 6754/43; esta Sala, causa 136.560, RSI, 1512 17/11/06, "Nevaco SA c/ Oddone y Navarro, Carlos s/ Cobro Ejecutivo"; De Lázzari, Eduardo, "Medidas Cautelares", Librería Editora Platense, La Plata, 2006, T. 1, págs. 372/373), *debe tenerse en cuenta que el instituto de la preclusión también reviste dicho carácter toda vez que lo que con ella se persigue es que los actos procesales cumplidos queden firmes y no puedan volverse sobre ellos prolongando la duración de las causas indefinidamente, lo que importa una necesidad jurídica que justifica la validez de aquellos no obstante los vicios que pudiera presentar* (este Tribunal, Sala I, causas 129.180 RSI 23 del 11/2/2010; 108.645, RSD-36 del 22-2-00, 119622, RSD-235 del 12-8-03; 140.891 RSD-2 del 12-2-09; CNCiv., Sala H, 24/3/99, L.L., 1999-E, 565 - D.J. 2000-1, 719; CNFed., Sala II, 2/12/98, L.L., 1999- D, 188; misma Sala, 6/5/97, L.L., 1997-F, 804 - D.J. 1998-2, 242); **en base a ello**, entendemos que *el carácter de orden público de una ley no basta para prescindir del principio de estabilidad de las decisiones judiciales, que también interesan al orden público y que revisten jerarquía constitucional* (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I, 1/10/90, voto de la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci, L.L., 1991-B, 432 - D.J. 1991-2; **C.S.J.N.**, "Obregón Guzmán de Ahumada, Josefina E. del Carmen c/ Ignazi, Luis, y otra", Fallos 250:751).-

Analizadas las constancias de autos, se evidencia que a fs. 11 se decretó el embargo preventivo sobre los haberes de la coaccionada, el que comenzó a efectivizarse en el mes de septiembre del año 2003 (fs. 73).

Efectuadas las libranzas correspondientes (fs. 116, 132, 187, 203), la coejecutada se presenta años después, el 12/10/2012 (fs. 261/264) y solicita, entre otras cuestiones, la aplicación del Decreto 6754/43 lo que tiene favorable acogida por parte del a quo a fs. 277.

Y si bien el citado decreto establece en su art. 16 que las disposiciones del mismo resultan de orden público, dicho carácter de manera



alguna puede modificar la firmeza de las libranzas ordenadas, no solamente porque dicha estabilidad interesa también al orden público y tiene jerarquía constitucional sino porque una solución contraria implicaría un verdadero abuso de derecho -por parte de la coejecutada- que la propia ley no ampara (doctrina art. 1071 del Código Civil), máxime teniendo en cuenta que la Sra. Josefina Mendiola nunca se presentó a hacer valer sus derechos con anterioridad a la sentencia y, asimismo, se presentó recién años después de efectivizada la medida de embargo; en base a ello y por los fundamentos expuestos, creemos acertado y justo que **las sumas ya percibidas por el ejecutante no deben ser restituidas a la coejecutada** (arts. 34 y 36 del CPCC, esta Cámara, Sala I, causas nro. 129.180, RSI-23 del 11/2/2010, 144154 RSI 285 del 21/4/2010, entre otras).

Finalmente, cabe señalar que, en virtud de lo informado a fs. 79/80 por la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Provincia, la coejecutada quedó notificada de la intimación de pago y embargo con el mandamiento librado bajo responsabilidad de parte agregado a fs. 85 (el 13/12/2004) y, al no haberse presentado a hacer valer sus derechos, operó la notificación automática respecto de los consecuentes giros ordenados en autos (art.41 del CPCC), razón por la cual, frente a la falta de promoción del incidente de nulidad respectivo contra las diligencias mencionadas, el planteo ahora efectuado en torno a la validez de dichas notificaciones deviene extemporáneo (arts. 169, 170 y conc. del CPCC)

Opinión personal del Dr. Loustaunau:

El decreto ley 6.754/43 -ratificado por ley 13.894- dispone la inembargabilidad relativa de sueldos, pensiones, salarios y jubilaciones de empleados y obreros de la Administración Nacional, Provincial o Municipal, tratándose de obligaciones emergentes de préstamos de dinero o compra de mercaderías cuando no se ha cumplido con las exigencias previstas en dicho ordenamiento (certificación; art. 2 ap. b) y no media sentencia de condena firme dictada en juicio ordinario (art. 1).



En el sub examine, el a quo estimó aplicable la normativa citada en atención a no haberse desconocido por la actora que la suma ejecutada responda a un préstamo de dinero y en, en consecuencia, hizo lugar al pedido de levantamiento.

De esta manera, teniendo en cuenta que pese a la legislación referida han sido embargados los haberes de la incidentista, resulta indudable que la cuestión debatida en autos ha de ser dilucidada a la luz de lo establecido en los artículos 219 y 220 del CPCC.

Así, en lo concerniente al levantamiento de embargo indebidamente trabado regulado por el art.220 del ritual, Eduardo de Lázzari señala que ese artículo “opera más allá de ataduras formales, pues su vigencia no se detiene ante el principio de preclusión en tanto el consentimiento de la resolución que dispone el embargo carece de toda trascendencia... y el órgano jurisdiccional cuenta con facultades para actuar de oficio”; se manifiesta en desacuerdo con los precedentes que establecen que el juez no tiene la obligación de disponer el levantamiento sino sólo la potestad de hacerlo, pues “si el artículo 219 descalifica tan categóricamente la afectación, en atención a las características y destino de los bienes comprendidos en su relación con la persona del deudor o su familia y por consideraciones estrictamente humanitarias y solidaristas –de Justicia Social podría decirse- no es posible dejar librada la efectividad del principio de inembargabilidad a la opinión, sensibilidad, convicciones o activa diligencia del magistrado. Se trata de una cuestión de orden público que los jueces han de cumplimentar como expreso deber” (de Lázzari Eduardo N., “Medidas Cautelares”. Ed. LEP, Bs. As. 2006, Tomo 1, págs. 444-445).

De este modo, el embargo que afecte un bien inembargable – por expreso mandato legal- puede ser levantado de oficio o a pedido de parte en cualquier etapa procesal y aún cuando la providencia que lo decretó se hallare consentida.

Con ello quiero significar que al encontrarse afectado el orden



público, no existe preclusión, consentimiento, renuncia o acto propio alguno que impida materializar en su totalidad el levantamiento de la medida mal trabada (arts. 219, 220 y concds del CPCC).

En otras palabras, el corolario de reconocer que los bienes sobre los cuales recaía la medida en cuestión –haber de una empleada de la Administración Pública- resultaban inembargables, es la restitución de la totalidad de las sumas mal embargadas, habida cuenta de que ni el consentimiento de la afectada, ni la preclusión pueden tornar embargables bienes que –por mandato legal- no lo son (arts. 1,2,7,11,13,16 y concds del decreto ley 6754/43)..

Por el contrario, de admitirse que respecto de los fondos cautelados operó la preclusión, en tanto la pretensión del afectado fue tardíamente introducida, este Tribunal tornaría embargables bienes que por expreso mandato legal carecen de esa calidad y haría caer en letra muerta lo establecido por los arts. 219 y 220 del ritual.

En virtud de ello y atendiendo al carácter de orden público que inviste a la normativa aplicada por el judicante, entiendo que el levantamiento del embargo trabado indebidamente debe ineludiblemente ir acompañado de la restitución de la totalidad de las sumas de dinero erróneamente percibidas (arts. 34, 36, 220 y concds. del CPCC).

Por todo lo expuesto, y lo normado por los arts. 34, 36, 133, 242, 245 y cctes. del C.P.C., **RESOLVEMOS, por mayoría:** **I.-** Rechazar el recurso de apelación articulado a fs.280/281 y confirmar, en consecuencia, la resolución de fs. 277 en lo que ha sido materia de agravio (arts. 242, 245 y cctes. del C.P.C.). **II.** Imponer las costas en el orden causado atento la falta de controversia (arts. 68 y 69 del C.P.C.). **III.-** Diferir la regulación de honorarios (art. 31 del dec. ley 8.904/77). **IV.-** Registrar el presente y transcurrido el plazo del art. 267 *in fine* del C.P.C., devolver las actuaciones al Juzgado de origen.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

ROBERTO J. LOUSTAUNAU

PEDRO D. VALLE

RICARDO D. MONTERISI

Alexis A. Ferrairone

Secretario