CÁMARA DE APELACIÓN CIVIL Y COMERCIAL - SALA SEGUNDA.

REGISTRO N° . 495-R FOLIO N° . 899/901

EXPEDIENTE N° 168722.JUZGADO N° 14.

"CONS PROP O.A.M. C/ FERREIRA JULIO CESAR S/COBRO EJECUTIVO".

Mar del Plata, 14de noviembre de 2019.

AUTOS Y VISTOS: Las presentes actuaciones caratuladas: "CONS PROP O.A.M. C/ FERREIRA JULIO CESAR S/COBRO EJECUTIVO" traídas a despacho a fin de resolver el recurso de apelación deducido por la parte ejecutante mediante el escrito electrónico del 27/08/2019, contra la resolución de fs.194/197.

Y CONSIDERANDO:

I. En el auto cuestionado el Juez hizo lugar al pedido de sustitución de medida cautelar solicitado por el ejecutado y, en consecuencia, dispuso el levantamiento del embargo decretado sobre el inmueble generador de las expensas reclamadas (fs. 182) ordenando la traba de una cautelar sobre los haberes que percibe de la Caja de Retiros Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la provincia de Buenos Aires.

Recordó que esta medida había sido oportunamente dictada (fs. 65/66) habiendo surtido efectos dentro de plazos más que razonables, sin constatarse la insuficiencia invocada por la actora.

II. Los agravios fueron expuestos mediante la presentación electrónica del 3/09/2019 y contestados por esa vía el 11/09/2019.

Cuestionó que no se haya consignado en forma precisa de qué modo y en qué cantidades la sustitución dispuesta constituye una garantía idónea en tanto el demandado no indicó cuánto cobra mensualmente ni acompañó recibo alguno, incumpliendo así con la carga probatoria emergente del art. 375 del CPCC.

Indicó que, contrariamente a lo sostenido por el a quo, los saldos oportunamente embargados sobre los haberes jubilatorios del Sr. Ferreira resultaron insuficientes para garantizar la suma reclamada.

Finalmente se agravió de la imposición de costas exclusivamente a su cargo en tanto consideró que la resolución dictada guardó sustento en la supuesta extrema gravedad que importaría una eventual subasta y no en los hechos comprobados en la causa.

III. El recurso no prospera.

1. De acuerdo al principio de mutabilidad de las medidas cautelares el afectado puede ofrecer en sustitución un bien distinto al embargado. Empero, la procedencia del cambio está condicionada a la circunstancia de que el bien sustituto tenga el mismo valor que el sustituido (art. 203 2do. párrafo del C.P.C.)

No obstante la procedencia en general de la sustitución de la cautela cuando fuere gravosa para los intereses del deudor, la que entra en reemplazo debe ser suficiente para que resulte admisible, debiendo acogerse la misma con prudencia; siendo necesario que la ofrecida represente igual garantía y seguridad que lo embargado, estando a cargo del peticionante demostrar lo suficiente de la sustitución que propone, el valor de los bienes y su libre disponibilidad (esta Sala en causa nro. 152.334 RSI-193 del 23/05/2013, 143.091 RSI 185 del 26/03/2009, entre otras).

2. En el caso bajo análisis se advierte que, promovida la ejecución de expensas contra el Sr. Julio Cesar Ferreira, se ordenó el embargo de los haberes que percibe de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la provincia de Buenos Aires hasta cubrir la suma reclamada de $ 17.3221,14 (ver fs. 65/66 y 93) y que dicha medida fue receptada por la entidad oficiada con fecha 3/05/2016 (fs. 108).

Con los estados de cuenta glosados a fs. 114 y 129 se verifica que, al 26/12/2016 se encontraba depositado en la cuenta judicial a nombre del Juzgado el monto total del embargo, habiéndose ordenado el giro respectivo a fs. 137. Lo que no deja lugar a dudas sobre la eficacia de la medida oportunamente dispuesta.

Ahora bien, a fs. 124/127 el ejecutante practicó liquidación, que resultó aprobada a fs. 133 (el 16/02/2017) en la suma de $32.258,10. Y si bien a fs. 148 (el 20/09/2017) se ordenó la ampliación del embargo por un total de $26.000 a los fines de cubrir los nuevos importes adeudados, dicha medida nunca fue comunicada a la entidad referida, por lo que las retenciones correspondientes no pudieron ser efectivizadas.

Sin embargo, a fs. 164 (21/05/2018) el Consorcio, alegando un supuesto incumplimiento por parte de la Caja Previsional, requirió el levantamiento de la cautelar oportunamente dispuesta y la traba de un embargo sobre la unidad funcional generadora de las expensas reclamadas, el que fue receptado a fs. 182 (el 25/09/2018) por un total de $80.000 en rezón de la nueva liquidación aprobada a fs.181.

Ello motivó la presentación electrónica del 25/05/2019 mediante la cual el ejecutado peticionó la sustitución de la nueva cautelar decretada, la que fue admitida mediante el resolutorio que es ahora objeto de agravio para el accionante.

3. De lo expuesto concluimos que:

a. Si bien no existe constancia de los ingresos actuales del ejecutado, tratándose de una medida anteriormente dispuesta y eficazmente cumplida sobre el 20% de su salario (conforme la constancia de fs. 108), el agravio introducido al respecto deviene insuficiente para desvirtuar lo decidido.

Máxime considerando que, contrariamente a lo manifestado por el apelante, no existió incumplimiento alguno por parte de la entidad encargada de realizar las retenciones

correspondientes durante el plazo en que la medida estuvo vigente. Por el contrario, fue la inacción del ejecutante (al no notificar a la Caja de Retiros de la ampliación de la medida) la que ocasionó la imposibilidad de continuar con la medida.

b. Es cierto que el embargo de haberes requerirá que la retención se extienda en el tiempo hasta cubrir la suma total reclamada, pero no puede dejar de evaluarse que la cautelar dispuesta sobre el inmueble siempre necesitará transitar el camino del remate para transformarse en sumas líquidas reclamadas (arts. 204, 557 y ss. del CPCC).

Es por ello que, por vía de principio el dinero en efectivo representa igual o mejor garantía que los demás bienes en general (C.2º LP, Sla 1, causa B-17.571 reg. int. 339 citado por Morello-Sosa-Berizonce en "Códigos…", Abeledo Perrtot, Bs. As., 2015, T. III, pág. 921).

Y si bien esta Sala mantiene el criterio relativo a la inembargabilidad de los haberes percibidos por la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía de la Provincia de Buenos Aires (causa 167.804 RSD- 194 del 22/08/2019), en el particular caso bajo análisis nos inclinamos por su procedencia en tanto es el propio deudor quien peticiona su afectación parcial con el fin de resguardar otro derecho de igual jerarquía, como es el acceso a la vivienda, en atención a la gravedad ínsita que conllevaría la subasta del inmueble en el que habita (arts. 14 bis C.N., 1 y 2 del dec. 484/87).

c. A su vez, nada obsta que frente al incumplimiento o la insuficiencia de la medida, debidamente acreditada, el pedido de sustitución pueda ser reiterado (arts. 202, 203 y concds del CPCC).

4. En lo concerniente a la imposición de costas, no encontramos motivo alguno que justifique apartarnos del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCC).

El arbitrio judicial para disponer la eximición de costas se encuentra limitado al supuesto de que la cuestión jurídica sobre la que versa se preste a dificultades en su solución, sea por su complejidad natural o por la divergente interpretación que le haya dispensado la doctrina o jurisprudencia (argto. arts. 68 y 69 del C.P.C.; conf. Loutayf Ranea, Roberto; "Condena en costas en el proceso civil", Edit. Astrea, Bs. As., 1998, p. 276 y sstes.).

Sin embargo, vistos los términos en que fue dictado el resolutorio bajo análisis y la forma en la que se resuelve la apelación en tratamiento, no se advierte la concurrencia de ningún elemento de excepción que amerite su apartamiento, ni se presenta un supuesto de vencimiento parcial y mutuo que justifique abandonar el principio general, por lo que corresponde mantener la imposición de costas en cabeza del accionante vencido (art. 68, 70 y 71 del CPCC).

En atención a lo expuesto, coincidimos con el criterio del a quo en cuanto a la procedencia de la sustitución requerida y corresponde rechazar el recurso en tratamiento.

Por lo expuesto y lo normado por los arts. 34, 36, 161, 243, 246 y cctes. del C.P.C., **RESOLVEMOS**: I.- Aceptar la excusación efectuada por el Dr. Loustaunau a fs. 215 en atención a la causal allí invocada (arts. 17, 30, 31y concds. del CPCC). II.-Rechazar el recurso de apelación articulado mediante la presentación electrónica del 27/08/2019 y confirmar, en consecuencia, la resolución de fs. 194/197. III. Imponer las costas al apelante vencido (art.68 del CPCC). IV.- Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967). V.- Registrar el presente y una vez transcurrido el plazo previsto en el art. 267 in fine del C.P.C., devolver las actuaciones al Juzgado de origen.

RICARDO D. MONTERISI **ALFREDO E. MÉNDEZ**

LUCAS M. TROBO

AUXILIAR LETRADO