NEUQUEN, 5 de septiembre del año 2017.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"TOSATTO NATALIA CAROLINA C/ BARROS ALICIA S/ EJECUCIÓN DE HONORARIOS E/A 507057/15"**, (**JNQCI1 INC** Nº **3320/2016**), venidos a esta Sala II integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** y Patricia **CLERICI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y,

CONSIDERANDO:

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra la providencia de fs. 41, que no hizo lugar al embargo sobre los haberes jubilatorios de la demandada.

En el memorial de agravios de fs. 46/47 vta., destacó la inadecuada interpretación del art. 53 de la ley 611 dado que los honorarios profesionales revisten carácter alimentario y que el profesional letrado no cuenta con un salario fijo habitual y mensual.

Citó normativa de la ley arancelaria, jurisprudencia local y concluyó en que la colisión entre el beneficio previsional y un crédito de idéntica naturaleza debe dirimirse en base a un criterio de razonabilidad y justicia.

II.- Esta Sala II, en postura coincidente con las restantes Salas de la Cámara de Apelaciones, ha venido sosteniendo la constitucionalidad de la inembargabilidad de los haberes previsionales que prevén las leyes jubilatorias provinciales, siguiendo, de este modo, la doctrina en la materia del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia.

Sin embargo, y sin perjuicio del respeto que merecen las decisiones del Tribunal Superior de Justicia, la inembargabilidad generalizada de las jubilaciones y pensiones, sin posibilidad de otorgar excepciones para el caso concreto,

constituye, en nuestra opinión, un manifiesta injusticia, que ocasiona un perjuicio innecesario para los acreedores de la persona jubilada o pensionada, a la vez que representa también un perjuicio para éstas últimas, en cuanto importa un obstáculo para el acceso al crédito, cuando cuentan con condiciones económicas para ello.

A su vez, el nuevo Código Civil y Comercial reafirma la tradicional máxima referida a que el patrimonio de la persona es la prenda común de los acreedores. Así, su art. 743 dice: *"Los bienes presentes y futuros del deudor constituyen la garantía común de sus acreedores. El acreedor puede exigir la venta judicial de los bienes del deudor, pero sólo en la medida necesaria para satisfacer su crédito…"*. Luego, el art. 744 consagra las excepciones a esta regla general, entre las que se encuentran *"los demás bienes declarados inembargables o excluidos por otras leyes"* (inciso h).

Los haberes de jubilación ingresan en esta excepción –última que consagra el art. 744-. Ahora bien, como toda excepción a una regla general, esta inembargabilidad debe ser apreciada con estrictez.

De este modo, en la causa "Pavlin María Alejandra C/ Vivas Carreras Juan Manuel S/ Inc. De Ejecucion De Honorarios", (INC Nº 1073/2016, resolutorio del 24 de noviembre de 2016), desarrollamos nuestra postura, también asumida por otros tribunales del país, como la Cámara del Trabajo de San Francisco (provincia de Córdoba), en fallo del 22 de julio de 2008, que ya había afirmado que tal como se encuentra concebida la norma que prescribe la inembargabilidad de las jubilaciones deviene írrita a los principios constitucionales de igualdad ante la ley y de propiedad, en razón de que no se advierte razonabilidad en el privilegio que se instaura, porque sin prever ninguna alternativa,

directamente excluye a todos los beneficiarios de la contingencia de que su ingreso mensual previsional se vea afectado por embargos (autos “Chávez c/ Fernández”, LL AR/JUR/9018/2008).

De igual modo, la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mercedes, Sala II, también catalogó a la inembargabilidad en cuestión como irrazonable al afectar sustancialmente el derecho de propiedad del acreedor y el principio de igualdad ante la ley, máxime cuando el deudor percibe un haber jubilatorio que duplica el monto de la jubilación mínima actual (autos “Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ Alfonso”, 4/3/2010, LL AR/JUR/16275/2010).

Aplicando, entonces, los conceptos reseñados en aquel caso, teniendo en cuenta que esta causa se trata de la ejecución de honorarios profesionales, los que tienen carácter alimentario para la letrada ejecutante desde el momento que constituyen la remuneración por su labor profesional, y que si bien, no encuadran en la excepción que contempla la ley jubilatoria –conforme lo ha resuelto reiterada jurisprudencia-, no pueden estas circunstancias resultar indiferentes.

Por lo dicho, teniendo en cuenta el origen del crédito de la ejecutante y la condición de la ejecutada, se entiende que constituye un privilegio injustificado para este último y un perjuicio arbitrario para la primera extender la inembargabilidad prevista en el art. 53 de la ley 611 (de aplicación en virtud de lo dispuesto por el art. 2 de la ley 859) a la totalidad del haber previsional.

A efectos de determinar el porcentaje sobre el cual se ha de autorizar el embargo de la prestación jubilatoria del demandado, hemos de partir de los montos establecidos por la ANSES como jubilación mínima, la que actualmente es de $ 7.246,64. A esta suma se incorporará el

40% en concepto de adicional por zona desfavorable (el que se abona a todos los jubilados con domicilio en esta región), lo que totaliza un importe de $ 10.145,30.

Luego, se ha de autorizar el embargo del haber previsional que la demandada percibe del Instituto de Seguridad Social del Neuquén con la siguiente modalidad: del haber previsional se ha de restar la suma de $ 10.145,30, la que resulta inembargable por ser la necesaria para los gastos indispensables de la ejecutada; sobre el monto restante se dispondrá la retención en concepto de embargo en un porcentaje del 20% por las sumas que se determinen en la instancia de grado.

III.- Por lo dicho se hace lugar al recurso de apelación de la ejecutante y se revoca el resolutorio de fecha 5 de mayo de 2017 en cuanto no hace lugar al embargo sobre los haberes jubilatorios del demandado, autorizando dicho embargo con la modalidad señalada en el apartado precedente.

Las costas por la actuación en la presente instancia se imponen en el orden causado dado la ausencia de oposición y por tratarse de una cuestión suscitada con el juzgado (arts. 69 y 68, 2da. parte CPCyC), difiriendo la regulación de los honorarios profesionales para cuando se cuente con base a tal fin.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Revocar la resolución de fs. 10 vta., de fecha 26 de agosto de 2016, en cuanto no hace lugar al embargo sobre los haberes jubilatorios del demandado, autorizando dicho embargo con la modalidad señalada en los considerandos.

II.- Imponer costas por la actuación en la presente instancia en el orden causado por los motivos explicitados (arts. 69 y 68, 2da. parte CPCyC).

III.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dr. FEDERICO GIGENA BASOMBRIO - Dra. PATRICIA CLERICI
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria