

Excepcion De Prescripcion Interposicion De Demanda Interrupcion De La Prescripcion Notificacion De La Demanda Plazo Procedencia

JURISPRUDENCIA

Excepción de prescripción. Interposición de demanda. Interrupción de

la prescripción. Notificación de la demanda. Plazo. Procedencia

Por mayoría, se hace lugar a la excepción de prescripción interpuesta por la demandada, atento a que transcurrieron más de diez años desde el inicio de la ejecución hasta el libramiento del mandamiento de intimación de pago. El voto mayoritario explicó que una interpretación literal de lo dispuesto en el art. 3987 del Código Civil conduciría a la inaceptable consecuencia de que, mientras no medie notificación, la interrupción extiende sus efectos indefinidamente, convirtiendo el plazo en potestativo, lo que deriva en un ejercicio disfuncional del derecho que no es admitido por el Código Civil.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 4 días de Julio de 2019, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: 1º) Dr. Ramiro Rosales Cuello, 2º) Dr. Ruben Daniel Gerez y, 3º) Dr. Roberto José Loustaunau, se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos "SUCESORES DE AGUERO, OLGA NORMA C/ VILLARROEL, NATALIA PATRICIA S/ COBRO EJECUTIVO (EXCEPTO ALQUILERES, ARRENDAMIENTOS, EJEC. ETC)". En el mismo acto se acepta la excusación formulada por el Dr. Alfredo Mendez (arts. 17 inc. 9, 30 y 32 del CPCC).

Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes ANTECEDENTES: El señor Juez de Primera Instancia dictó sentencia a fs. 75/78 donde rechazó la excepción de prescripción y mando llevar adelante la presente ejecución por la suma de \$15.000,00 más intereses y costas. Contra ese pronunciamiento, la parte ejecutada interpuso recurso de apelación en el escrito electrónico de fecha 10/9/18, el cual fue concedido a fs. 80, fundado en el escrito electrónico de fecha 24/9/18 y contestado por la parte ejecutante en el escrito electrónico de fecha 9/10/18. Al fundar su embate, el recurrente se agravia por el rechazo de la excepción de prescripción y, en subsidio, sobre la defensa opuesta respecto de la mora. En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes CUESTIONES: 1ª) ¿Es justa la sentencia de fs. 75/78? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO: Liminariamente, cabe referir que en el lapso transcurrido entre la presentación de la demanda y el dictado de la sentencia apelada entró en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26.694, BO 08/10/2014, art. 7º Ley 27.077 BO 19/12/2014); si bien con el nuevo ordenamiento mutaron en parte las disposiciones generales en materia de prescripción (ver arts. 2532 a 2565 del CCyC), el presente ha de ser resuelto observando las previsiones de la ley anterior (arg. art. 7, 2537 y cctes. del CCyC). Dicho ello, he de rememorar que la prescripción tiene dos elementos fundamentales: uno es el transcurso del tiempo, y el otro, es la inactividad o silencio de los titulares de la relación jurídica; a ello se debe agregar que la interrupción es precisamente la demostración de que dicha inactividad no existe sino que hubo actos que denotan el interés de cualquiera de los sujetos, ya sea acreedor o deudor, de no abandonar el derecho. La ley ha tenido en cuenta estos fundamentos, por eso todas las causales de interrupción tienen como base actos positivos, comportamientos inequívocos de cualquiera de las partes, que demuestran el animus conservandi del derecho, independientemente de su resultado o eficacia pues lo que interesa más que la forma es la intención de mantener vivo el derecho (López Herrera, Ernesto "Tratado de la prescripción liberatoria", Tomo I, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, pág. 269/70). Por ende la prescripción exige la presencia de ambos recaudos: el transcurso de un período determinado y el desinterés del titular del derecho en impulsar su reclamo durante aquel espacio de tiempo. Con el propósito de completar el tópico, consigno que bajo el art. 3987, el Código Civil prevé distintas hipótesis en que la interrupción de la prescripción se tiene por no sucedida, entre ellos, enumera el supuesto en que tenga lugar la deserción de la instancia. En otras palabras, el codificador condicionó la interrupción operada por interposición de la demanda a la actividad y diligencia del accionante, de modo que si éste no impulsa el proceso, se expone a que los efectos de la interrupción desaparezcan por la posible caducidad de la instancia. Sin embargo, casos como el de autos escapan a esa regla general, pues la posibilidad de solicitar la perención resulta ilusoria frente a la ausencia de notificación de la demanda. Cabe entonces preguntarse si la pretensión instada resulta prescriptible con posterioridad a la interposición de demanda sin notificar, o si el efecto derivado de aquel acto se mantiene en el tiempo a pesar de la falta de interés del actor en efectivizar tal notificación. Advierto que, al regular el instituto, el codificador parte de la idea de una interrupción de la prescripción operada por interposición de "demanda" concebida en sentido técnico como todo acto judicial que demuestre la voluntad del acreedor de mantener su crédito "vivo"; y por la secuencia regular del proceso. Analizando una situación análoga, en los supuestos del art. 3957 CC, Vélez Sarsfield estableció un principio cierto para dar curso a la prescripción, puesto que lo contrario, "sería a dejar al acreedor la facultad de hacer su crédito

completamente imprescriptible» (ver nota). Con fundamento en tales consideraciones, interpreto que iniciado un juicio, que no se anoticia al accionado y eternizada así- la instancia, se produce un estado de incertidumbre similar al que el instituto de la prescripción procura evitar, siendo dable señalar que, así- como las situaciones civiles no pueden prolongarse indefinidamente, la cuestión no varía cuando se trata de un proceso judicial, pues éstos no pueden permanecer inactivos más allá de lo razonable (conf. López Herrera, Ernesto, en la obra ya citada, pág 339). Consecuentemente, en aquel supuesto en que el actor inicia el proceso y no notifica la demanda por un plazo igual o superior al de prescripción, queda determinado el cese del efecto interruptivo y se justifica el acogimiento de la excepción. Agrego que el régimen actual de la caducidad no motiva un apartamiento del criterio antedicho, ya que el presupuesto de partida que lleva a admitir la excepción cuando no media notificación de la demanda por el término de prescripción permanece invariable. En efecto, no cabe fundar el rechazo de la defensa en la hipotética posibilidad del accionado de recurrir a la caducidad, ya que mientras no haya sido notificado le resulta imposible requerir la perención. Desde esta óptica poco importa que el instituto haya sufrido modificaciones, si la ignorancia en que el actor mantiene al demandado, le impide a éste solicitar su aplicación. Tengo para mí- que una interpretación literal de lo dispuesto en el art. 3987 del Código Civil conduciría a la inaceptable consecuencia de que, mientras no medie notificación, la interrupción extiende sus efectos indefinidamente, convirtiendo el plazo en potestativo, lo que deriva en un ejercicio disfuncional del derecho que no es admitido por el Código Civil (arg. art. 1071; en idéntico sentido ver Bueres - Highton "Codigo Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial», Tomo III-A, Ed. Hammurabi, Bs. As., comentario al artículo citado, pág. 117, punto 1). La solución que aquí- propicio ha sido refrendada por la Sala Segunda de esta Cámara al sentenciar que "sujetarse inflexiblemente a la regla general en la materia significaría dejar librado a la voluntad del actor la neutralización de los efectos de la prescripción, alargando plazos a voluntad, y generando en la práctica una imprescriptibilidad que burla los fines de orden público que sustentan el instituto». Asumiendo esa postura se resolvió que "a partir de la promoción de la demanda, comienza a correr un nuevo término de prescripción, el cual puede quedar cumplido antes de que ella se notifique, en cuyo caso corresponde receptar la defensa de prescripción» (ver Cám. Apel. Civ. y Com. MdP, Sala II, Causa Nro. 143.464, "ABN AMRO BANK N.V. c/ Fuertes, Adriana Laura s/ Ejecutivo», sentencia del 23/06/2009). Por lo explicado y analizadas las constancias de autos, considerando el lapso transcurrido desde la interposición de la demanda (fs. 15, 26/4/04) hasta la presentación del heredero de la causante (fs. 36, 19/5/14) y el libramiento del mandamiento de intimación (fs. 62/63, 6/6/18) entiendo que la demanda interpuesta carece de efectos interruptivos a los fines del cómputo para el plazo de prescripción alegado por la recurrente. La apelante sostiene que el plazo de prescripción es de tres años a tenor de lo dispuesto por los arts. 96 y 103 del Decreto Ley 5963/63, contándose dicho plazo desde la fecha de vencimiento del pagaré (23/4/04, fs. 12; ver al respecto, Pologna, Graciela, "Acciones cambiarias y extracambiarias...", Ed. La Ley, Bs. As., 2006, págs. 60/62). En base a ello, verifico que desde la interposición de la demanda (26/4/04, según cargo de fs. 15) hasta que el hoy apelante se presentó en el presente proceso (fs. 36, 19/5/14), e incluso a la fecha en que falleció la causante (8/2/10, ver copia certificada declaratoria fs. 35), ha transcurrido en exceso el término trienal apuntado precedentemente, circunstancia ésta que me conduce a admitir el agravio de la ejecutada para revocar lo resuelto y hacer lugar a la prescripción opuesta. Consecuentemente, se hace lugar a la excepción de prescripción, resultando innecesario expedirse respecto a los restantes agravios del apelante. **VOTO POR LA NEGATIVA.** A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RUBEN DANIEL GÉREZ DIJO: Adelanto que no comparto la solución propuesta por el colega preopinante. Existen dos posturas netamente diferenciadas en torno a la "subsistencia" de la causal de interrupción de la prescripción por "demanda" en los casos en que se comprueba la inactividad procesal del reclamante. Está la posición que, demostrando una mayor flexibilidad, estima que, al margen de los casos contemplados por el art. 3987 del C. Civil (desistimiento, caducidad y absolución), la demanda pierde efecto interruptivo en aquellos supuestos en los que no ha sido notificada y ha transcurrido un plazo más que razonable para hacerlo y el deudor pretende declarar prescripta la acción. Tal como lo señala el Dr. Rosales Cuello al enrolarse en tal postura, si no se manifiesta interés en el ejercicio de la pretensión cesan los efectos de la interrupción (Zavala de González, Matilde en "Doctrina Judicial - Solución de Casos 1", 2da, ed. ampliada, Alveroni, Pág. 378/390; González Zavala, Rodolfo, "La demanda no notificada y los plazos de prescripción y perención", publicado en Foro de Córdoba, Supl. de Der. Procesal n° 7/04, Pág. 77 y sig.; Bainotti, María Alejandra, "Interrupción de la prescripción por demanda: diversas vicisitudes", pub. en Vallespinos, Carlos G., Cuaderno de Obligaciones, Alveroni, Córdoba, 2006, n.1, p. 84/86; jurisprud. esta Cámara, sala 1, causa n°147.259, RSD-113 del 14/6/2011, con votos de los Dres. Méndez y Rosales Cuello; sala2, causa N°143.464, RSD-428 del 23/6/2009, con votos mayoritarios de los Dres. Loustaunau y Zampini (en disidencia: Dr. Monterisi). En la vereda contraria, que es precisamente la que he transitado hasta el dictado de la sentencia en la causa: "Funk Olga c/ Barbosa Roberto s/ Ejecución de transacciones o acuerdos homologados" (expte. N°152.219, RSD-238 del 20/11/2012), momento en el cual tuve la oportunidad de flexibilizar mi postura con los alcances que luego explicaré, se considera que el efecto interruptivo producido por la demanda se

mantiene vivo mientras el proceso no haya terminado por alguna de las causales previstas por el art. 3987 del Código Civil -desistimiento, caducidad de la instancia o absolución del demandado- (mi voto en causa de sala 2 N°N°146.159, "Boccanfuso, José M. y otra c/ Di Mauro de Greco, Rosaria -sus sucesores- y Greco, Francisco -sus sucesores- s/Daños", RSD-110 del 12/7/2011, con voto en adhesión del Dr. Valle; López Herrera, Edgardo, "Tratado de la Prescripción Liberatoria", ed. Lexis Nexis, Tomo 1, p. 347, 349; SCBA, Ac. 42.842, 48972, 52196, 56600, 80352, 83056, 92585; CSJN, Fallos 59:309, 87:75, 91:403; 142:273; 147:110; 237:452; 210:1199; Cazeaux P. y Trigo Represas, F., "Derecho de las Obligaciones", II, vol.2, p. 496, 498 y 507, ed. Platense, La Plata, 1972). Ahora bien, como señalé, en un nuevo estudio de la cuestión generado en la causa citada y a partir de los contundentes argumentos del colega que allí- votó en primer término, consideré que no podí-a mantener la posición original con la rigidez que hasta entonces habí-a sostenido. En esa nueva lectura interpreté que si bien las causas de excepción que prevé el art. 3987 del C. Civil son las únicas razones que podrí-a invocar el deudor para hacer perder a la "demanda" el efecto interruptivo dispuesto en el art. 3986, existen supuestos en los que aquéllas son de imposible acaecimiento pudiendo transformar en imprescriptible un derecho que no reviste tal calidad. Concretamente, en mi opinión, si la demanda ya ha sido promovida -se encuentre o no notificada- el demandado puede presentarse espontáneamente y solicitar la caducidad de la instancia en los términos del art. 315 del CPC ante la inactividad prolongada del actor, y, de ese modo, generar la situación que configura el segundo supuesto del art. 3987 del C. Civil. Por el contrario, si -y he aquí- la flexibilización de mi postura- el proceso promovido no cuenta con la posibilidad de "perimir", resultaría irrazonable mantener a rajatabla la postura restrictiva, puesto que el deudor se encontraría expuesto a la pendencia indefinida de un proceso judicial que se apoya en un derecho que la normativa de fondo considera "prescriptible" (cfr. art. 4019 del C. Civil; SCBA, Ac. 77.383, sent. del 19/2/2002; jurisp. Cám. Civ. y Com. de San Isidro, sala 2, causa 98130, RSI-447-5 I 2-6-2005). La Corte Suprema de Justicia nacional ha sostenido que toda norma jurí-dica, aún las imperativas y de orden público, deben ser interpretadas razonablemente en función de las circunstancias particulares del caso concreto, de los principios generales del ordenamiento jurí-dico y de las normas de jerarquí-a constitucional que le atañen (CSJN, 17X1978, en "El Derecho", t° 80, p. 703, con nota de Germán J. Bidart Campos). En otras palabras, entiendo que si el juicio de que se trate encaja en alguno de los supuestos en los que el art. 313 del CPC prevé la imposibilidad de declarar la caducidad de instancia (ejecución de sentencia), serí-a viable plantear la prescripción ante la inactividad por un lapso equivalente o superior al de prescripción del derecho en juego, en caso contrario, no. Es que no puedo desconocer la relevancia que tiene el instituto de la caducidad de la instancia cuando, una vez abierto un proceso judicial mediante la promoción de la demanda, se lo abandona sin siquiera notificar la providencia inicial. Resulta significativo a estos fines poder contar con este instituto que, pese a ser de naturaleza eminentemente procesal, ha sido concebido para solucionar el problema del abandono de la instancia, evitando la incertidumbre derivada de la introducción de acciones que luego se dejan paralizadas. Sin duda es la herramienta idónea y legal para resolver la inactividad del derecho de crédito cuando ya se ha iniciado un litigio, impidiendo que la interrupción de la prescripción causada por la demanda se prolongue indefinidamente. Por eso, convencido de que la caducidad de la instancia es la figura que permite desterrar el dilema de la imprescriptibilidad que podrí-a provocar un proceso abierto por la promoción de la demanda que nunca fue notificada, opino que solo en aquellos procesos donde no existe la posibilidad de ampararse en este instituto procesal, debe entrar a jugar en su reemplazo y con las consecuencias legales que prevé el art. 3987 del Código Civil el supuesto del "eventual abandono y despreocupación absoluta del proceso", que, de verificarse, podrá a pedido de parte generar la declaración de tener por no sucedida la interrupción de la prescripción que habí-a provocado la interposición de la demanda y en su caso la decisión judicial expresa de tener por prescripta la acción. En suma, entiendo que los efectos de la interrupción de la prescripción provocados por la interposición de la demanda no pueden desaparecer y de ahí- que propongo confirmar la resolución apelada. **VOTO POR LA AFIRMATIVA.** **A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ROBERTO JOSÉ LOUSTAUNAU DIJO:**

Coincido con la solución propuesta y los fundamentos expuestos por el Sr. Juez Dr. Ramiro Rosales Cuello. 1. De los motivos que hace diez años fundaron una decisión casi idéntica en la causa n°143.464 del 23.06.2009 - que cita el Sr. Juez que vota en primer término- me parece útil recordar que nuestro Código Civil guardaba silencio acerca del momento a partir del cual produce sus efectos la interrupción del curso de la prescripción por demanda, mientras que su modelo francés (art. 2246 Dalloz 1999) expresamente requerí-a que haya "citación judicial» (citation en justice) (Pizarro, Ramón D. "La interrupción de la prescripción por demanda (en la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba) LLC 2007 (marzo),145). Lo menciono pues justamente allí- - en la notificación de la demanda- me parece que reside el desencuentro con el segundo voto que descansa en el vínculo entre la caducidad y la prescripción. A mi modo de ver, si el deudor no está notificado de la demanda, es muy poco probable que se entere de la existencia del proceso y pueda presentarse a pedir la perención de la instancia. Se suma a ello que por lo general, y salvo honrosas excepciones, los Sres. Jueces locales no declaran de oficio la caducidad de la instancia, con lo cual desde una posición que parece respetar con rigor la letra de la ley, se termina propiciando la conversión de "toda acción» en

imprescriptible una vez que ha ingresado a los Tribunales, y pese a que hubieran transcurrido 10, 20, 50 o más años, contados desde la interposición de la demanda con tan perenne efecto. 2. Agregó que el plazo por el cual se conservan los documentos es de diez años (arg.art.328 del CCyC), y que en tal caso la consecuencia de llevar al extremo esta ficción de que la instancia se mantiene abierta "per secula seculorum», es dejar sin defensa al demandado o a sus herederos. 3. También comparto con el Sr. Juez del primer voto que la ley exige que el acreedor haya demostrado el interés de ocuparse de su crédito, de mantenerlo vivo, y que ello no significa que pueda mantenerse sine die ese efecto interruptivo sin que medie ninguna actividad del acreedor. Si se tiene en cuenta que cualquier acreedor que diligentemente ha obtenido sentencia a su favor, tiene un plazo de cinco años (art.2560) para ejecutarla, se puede advertir que quien se ha limitado a promover la acción y mantenerla paralizada durante catorce años, sin siquiera haber intimado el pago, no merece gozar de un plazo mayor, amparado en su propio desinterés en llevar adelante el proceso. 4. Coincidió además en que a partir de la promoción de la demanda comienza a correr un nuevo término de prescripción, el cual puede quedar cumplido antes de que ella se notifique, en cuyo caso corresponde receptar la defensa de prescripción. (González Zavala, Rodolfo, La demanda no notificada y los plazos de prescripción y perención; Zavala de González, Matilde, Doctrina Judicial, solución de casos, 1, 2ª ed., Alveroni, Córdoba, 1998, p. 362 y ss; Bainotti, María Alejandra, Interrupción de la prescripción por demanda: diversas vicisitudes, trabajo de sumo interés publicado en Vallespinos, Carlos Gustavo (Director), Cuaderno de obligaciones, Alveroni, Córdoba, 2006, n.1, p.84/86, todos citados por Pizarro en artículo de La Ley ya mencionado.) La Suprema Corte de Justicia de Mendoza se ha expedido del mismo modo considerando procedente la prescripción por abandono del proceso (casos "Tapia", fallado por el 26/08/91 L.S. 222-412 y "Fernández, Jodar c. Arab, Alí" -LLGran Cuyo 1998, 72- del 23/10/1997). El tribunal en dichas causas entendió que la noción de actos interruptivos abarca a todas las peticiones judiciales que importen una manifestación de la voluntad de mantener vivo su derecho, que sean actos procesales relevantes, no meramente formales, rituales o de pura apariencia procesal y en la medida que demuestren en forma inequívoca que el acreedor no ha abandonado su crédito. Así-, la interrupción por demanda del art. 3986 del Código Civil, sólo se mantiene cuando el actor impulsa continuamente su acción, pues el derecho, que debe proteger a todos los ciudadanos por igual, entre ellos también al demandado, no puede perjudicar el principio de seguridad jurídica y certeza que posee el accionado frente a la desidia del titular del derecho. Por las razones y citas legales expuestas VOTO POR LA NEGATIVA A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO: Corresponde, por mayoría de opiniones: I.- Hacer lugar, en cuanto fuera materia de agravio y con los alcances expuestos en el día de la fecha, al recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada en el escrito electrónico de fecha 10/9/18; II.- Imponer las costas de ambas instancias al ejecutante vencido (arts. 68 y 274 del CPCC). ASÍ LO VOTO. LOS SRES. JECES DRES. RUBEN DANIEL GÉREZ Y ROBERTO JOSÉ LOUSTAUNAU VOTARON EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Por los fundamentos consignados en el precedente acuerdo corresponde, por mayoría de opiniones: I.- Hacer lugar, en cuanto fuera materia de agravio y con los alcances expuestos en el día de la fecha, al recurso de apelación interpuesto por la parte ejecutada en el escrito electrónico de fecha 10/9/18; II.- Imponer las costas de ambas instancias al ejecutante vencido (arts. 68 y 274 del CPCC). NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.- Siguen las firmas.- RAMIRO ROSALES CUELLO RUBÉN DANIEL GÉREZ ROBERTO JOSE LOUSTAUNAU JOSÉ L. GUTIÉRREZ - Secretario- 040369E