

JURISPRUDENCIA

Auxiliares de la Justicia. Peritos. Regulación de honorarios. Excepción de prescripción. Revocación de fallo. Canizo Gustavo Luis c/YPF S.A. p/ejecución de resolución judicial (honorarios), C.A.C.C.-Mendoza, Sala 4, 4/12/12.

En la ciudad de Mendoza, a los 4 días del mes de diciembre de 2012, reunidos en la Sala de Acuerdos de esta Excma. Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario, los señores jueces titulares trajeron a deliberación para resolver en definitiva los Autos 34.263/117.019 caratulados “Canizo Gustavo Luis c/YPF S.A. p/ejecución de resol. jud. (honorarios)”, originarios del vigésimo primer Juzgado Civil, Comercial y Minas de la Primera Circunscripción Judicial, venido al Tribunal en virtud del recurso de apelación planteado a f. 88 en contra de la sentencia de fs. 81/83.

Practicado a f. 110 el sorteo establecido por el art. 140 del Código Procesal Civil, se determinó el siguiente orden de votación: Leiva, Abalos, Sar Sar.

De conformidad con lo ordenado en el art. 160 de la Constitución provincial, se plantearon las siguientes cuestiones a resolver:

Primera cuestión:

¿Es justa la sentencia apelada?

Segunda cuestión:

Costas.

Sobre la primera cuestión, el señor juez de Cámara, Dr. Claudio F. Leiva dijo:

I. Que a f. 88 el Dr. Gustavo Canizo, por la actora, interpone recurso de apelación contra la sentencia de fs. 81/83 que hizo lugar a la excepción de prescripción opuesta por la demandada.

A f. 91 la Cámara ordena fundar recurso al apelante por el plazo de ley (art. 142 del C.P.C.).

En oportunidad de fundar recurso a fs. 92/97, señala que, en el proceso principal tramitado bajo el N° 109.604 y caratulado “Ingeniería de Obra S.R.L. c/YPF S.A. p/daños y perjuicios”, se hizo lugar parcialmente a la demanda promovida y se condenó a YPF S.A., una vez ejecutoriada la sentencia, y en el término de diez días, a efectuar, a su costa, los actos útiles tendientes a efectivizar la transferencia de tres grúas que allí se especifican, a nombre de la actora, bajo apercibimiento de resolver la condena en el pago de daños y perjuicios; que la suma a reintegrar en caso de incumplimiento estará constituida por el valor de las grúas al momento del reintegro, sin aplicación de

intereses; además, que el dispositivo IV de la sentencia difirió las regulaciones de honorarios profesionales hasta tanto obraran elementos que permitieran su determinación, teniendo en cuenta la acumulación de pretensiones.

Agrega que la sentencia ordenaba la continuación del trámite iniciado con la demanda, quedando inconclusa la decisión por la particular situación de que la sentencia establecía dos supuestos excluyentes entre sí:

a) Cumpliéndose con los trámites tendientes a efectivizar la transferencia del dominio de las grúas.

b) En el caso de imposibilidad o de incumplimiento, resolviéndose en el pago de daños y perjuicios; que con posterioridad y luego de resultar firme dicha sentencia, atento el rechazo de los recursos extraordinarios, se procedió a dar cumplimiento a lo allí establecido, iniciándose la etapa de ejecución de la sentencia (acto interruptivo de la prescripción) a través del trámite receptado en los Autos 114.249; que la ejecución de la sentencia es la continuidad del procedimiento iniciado con motivo de la demanda interpuesta; que atento el carácter en que se dictó la sentencia, se impedía el inicio del cómputo del plazo de prescripción del pedido regulatorio, hasta tanto no se definiera la situación de la ejecución; que la jueza de grado yerra al afirmar que su parte no especificó de qué manera la ejecución de la sentencia resultó un obstáculo para ejercer el derecho a pedir la regulación.

Alega que si la base mediante la cual debía practicarse la regulación se encontraba pendiente de resolución, el derecho a solicitar la regulación de honorarios que derivaba en su lógica consecuencia no se encontraba expedito.

Sostiene que en el caso resulta de aplicación el art. 4032 del Código Civil que dispone la prescripción de dos años para la obligación de pagar: “1. A los jueces árbitros, conjueces, abogados, procuradores y toda clase de empleados en la administración de justicia, sus honorarios o derechos. El tiempo para la prescripción corre desde que feneció el pleito, por sentencia o transacción, o desde la cesación de los poderes del procurador, o desde que el abogado cesó en su ministerio”; entiende el recurrente que el pleito no terminó porque se originó su continuidad a través del mecanismo de la ejecución de sentencia; que el art. 4032, último párrafo, dispone que en el pleito no terminado y proseguido por el mismo abogado el plazo será de cinco años, desde que se devengaron los honorarios o derechos, si no hay convenio entre las partes sobre el tiempo del pago. Argumenta que ante la duda debe estarse al plazo más favorable para la protección del derecho que, en el caso, resulta ser el de cinco años.

Por último, esgrime que la situación derivada de la aplicación de los principios de la prescripción dentro de un proceso regulatorio iniciado y que según afirma la contraria, al no aplicársele el instituto de la caducidad de instancia, debe aplicársele necesariamente la prescripción, no encuentra sustento legal; que, siendo la prescripción un instituto de aplicación restrictiva, a la que no debe aplicársele a situaciones de analogía, la sentencia recurrida deviene en arbitraria.

II. Que a f. 98 la Cámara ordena correr traslado a la contraria de la fundamentación del recurso por el plazo de ley (art. 142 del C.P.C.), notificándose esta providencia a f. 102.

A fs. 103/106 comparece el Dr. Javier Urrutigoity, por YPF S.A., y contesta el traslado conferido, solicitando la deserción del recurso; en subsidio, peticiona el rechazo del recurso intentado.

III. Que a f. 109 la Cámara llama Autos para sentencia, practicándose a f. 110 el correspondiente sorteo de la causa.

IV. Breve reseña de los antecedentes de la causa: que en Autos el Dr. Gustavo Luis Canizo, por su derecho y en representación de la sucesión de Luis Rafael Canizo, inicia ejecución de honorarios regulados judicialmente a cargo de YPF S.A., en los Autos 109.604 caratulados: “Ingeniería de Obra S.R.L. c/YPF S.A. p/daños y perjuicios”, por la suma de pesos sesenta mil setecientos veinte (\$ 60.720), con más los intereses legales y costas. La ejecución se inicia en fecha 10 de diciembre de 2010.

Requerida de pago la demandada, comparece a fs. 61/63 el Dr. Javier Urrutigoity, en su representación, y opone excepción de prescripción. Tras aclarar que ya había dejado expuesto en los Autos principales, ante el pedido de los profesionales de que se practicara la correspondiente regulación, la prescripción operada y que la haría valer en el caso de reclamársele el pago de dichos emolumentos, expresa que el trámite regulatorio no constituye una instancia autónoma que importa la apertura de una instancia accesoria susceptible de caducar; que, en el caso, el pedido de regulación de f. 389 en el principal impide su aptitud interruptiva de la prescripción; que la prescripción del art. 4032, inc. 2, se verifica por el abandono del trámite regulatorio que se observa entre el decreto de f. 403 y el nuevo pedido de regulación de f. 404 y actuaciones subsiguientes.

Agregó que se ha producido la prescripción de los honorarios que no fueron regulados en la sentencia por el transcurso del plazo del art. 4032, inc. 1, del Código Civil, ya sea que el plazo de prescripción se cuente:

a) Desde la fecha en que feneciera el pleito por sentencia (f. 321, dictada en fecha 15 de setiembre de 2006 y notificada el 20 de setiembre de 2006);

b) desde el rechazo por inadmisibilidad formal de los recursos extraordinarios por Auto de f. 384 de fecha 30 de noviembre de 2006, notificado el 11 de diciembre de 2006, quedando firme la sentencia; o

c) desde el último acto útil del trámite regulatorio (decreto de f. 403 de fecha 14 de marzo de 2007), que tuvo por contestada la vista conferida a f. 392 hasta la presentación de f. 404 de fecha 3 de febrero de 2010.

A fs. 65/67 la actora comparece y contesta el traslado conferido; analizó los supuestos planteados por la contraria; argumentó que el trámite abierto por la presentación de f. 391 constituye una verdadera instancia con caracteres de contradicción y, por tanto, resultaba susceptible de caducar; que la presentación del trámite regulatorio impide la prescripción mientras dure el mismo; que al contestar la contraria la vista conferida ante el pedido de regulación se opuso a la base regulatoria propuesta por su parte, es decir, quedó revelada claramente la contradicción y la bilateralidad del procedimiento en cuestión con dos posiciones claramente definidas y contradictorias entre sí.

Planteó, además, que ante la eventual ejecución de sentencia y la posibilidad de resolverse en el pago de daños y perjuicios, las regulaciones de honorarios podrían

haberse modificado; que concluido el trámite de ejecución de sentencia en fecha 26 de setiembre de 2008 el trámite regulatorio debió suspenderse hasta tanto quedara definida la cuestión controversial nacida a consecuencia de la ejecución de sentencia.

La sentencia de fs. 81/83 consideró que los honorarios estaban prescriptos, rechazando, por ende, la ejecución deducida por los ahora apelantes, con los siguientes argumentos:

a) Tratándose de honorarios no regulados de abogados, procuradores, jueces árbitros o conjueces y empleados de la administración de justicia, el plazo de prescripción aplicable es el de dos años previsto por el art. 4032 del Código Civil. La norma prevé, en su primer párrafo, el plazo de prescripción, disponiendo que los dos años rigen para todo crédito por honorarios de aquellos profesionales y empleados, sin distinguir sobre quién debe pagarlos, sea el cliente o el condenado en costas, se trate de pleitos terminados o no terminados, siempre que el profesional hubiese cesado en su ministerio.

b) En cuanto al momento a partir del cual debe computarse el plazo de prescripción bienal, ese plazo comienza a computarse a partir de que exista una base cierta a fin de determinar el monto de dichos honorarios, puesto que la pretensión regulatoria debe hallarse expedita para que pueda comenzar a correr el plazo de prescripción.

c) Tiene efecto interruptivo de la prescripción bienal referida, todo tipo de medida enderezada a obtener la fijación del honorario por parte de quien la insta; y más concretamente sostiene que la petición de regulación de honorarios debe apreciarse desde la perspectiva del alcance amplio que se atribuye al término “demanda” empleado en el art. 3986 del Código Civil y, por tanto, debe reputarse como una causal interruptiva de prescripción.

d) La compulsa de los Autos principales 109.604 revela que, en la especie, el plazo bienal de prescripción respecto del derecho de los profesionales ejecutantes a pedir la regulación de sus honorarios diferidos comenzó a correr el día siguiente a la notificación del Auto que desestimó formalmente los recursos extraordinarios incoados contra el fallo definitivo (11/12/06); cuando sólo habían transcurrido apenas dos meses del plazo en cuestión, éste se interrumpió con la solicitud de regulación formulada a f. 391 (19/2/07); no cabe atribuirle el carácter de instancia al referido trámite regulatorio iniciado con la presentación de f. 391, aún cuando de la misma se haya dado vista a los interesados, en tanto esa vista sólo lo fue a efectos de poner en conocimiento de los nombrados la pauta regulatoria propuesta; adoptando la posición más favorable a los ejecutantes, con posterioridad al pedido regulatorio indicado, el plazo prescriptivo comenzó a correr nuevamente desde el decreto de f. 403 que tuvo por contestada la vista conferida (14/3/07), operando, por tanto, la prescripción del derecho a pedir regulación el 15/3/09, sin que en ese ínterin haya mediado causal de suspensión o dispensa alguna que impida tener por ocurrida la prescripción alegada.

e) Tanto la solicitud efectuada a f. 415 del expediente principal (25/2/10) con su proveído, como el Auto regulatorio dictado en su consecuencia (fs. 420/421 de los principales), tuvieron lugar con posterioridad a haberse cumplido el plazo de dos años de inactividad, lo que determina la procedencia de la defensa de prescripción planteada respecto de los honorarios cuya ejecución se persigue en estos obrados.

V. Algunas consideraciones sobre la prescripción liberatoria y su interpretación:

Que la prescripción es una verdadera excepción, ya que no se discute la legitimidad jurídica del reclamo, sino que manifiesta la existencia de un impedimento de hecho (el transcurso de un determinado plazo) que invalida el reclamo. Pero la excepción de prescripción es una excepción perentoria, enervante de la pretensión ejercida por el acreedor, a la que extingue.

Conforme al art. 3947 del Código Civil, “la prescripción liberatoria es una excepción para repeler una acción por el solo hecho que el que la entabla ha dejado durante un lapso de tiempo de intentarla, o de ejercer el derecho al cual ella se refiere”, en tanto que el art. 4017 del mismo cuerpo legal dispone que “por solo el silencio o inacción del acreedor por el tiempo designado por la ley queda libre de toda obligación”.

Los elementos de la prescripción liberatoria, son el transcurso del tiempo y la inactividad del titular del derecho. El primero de ellos es un elemento común a todas las prescripciones, aunque su duración varía según los distintos supuestos contemplados por la ley. La pasividad del acreedor es el otro elemento fundamental y de ahí que el ejercicio del derecho o de su acción correspondiente obstan a que la prescripción liberatoria se concrete y produzca sus efectos propios.

La prescripción es una institución de orden público que responde a la necesidad social de no mantener pendientes las relaciones jurídicas indefinidamente, poner fin a la indecisión de los derechos y consolidar las situaciones creadas por el transcurso del tiempo, disipando las incertidumbres. Requiere el transcurso del tiempo y la inactividad imputable al acreedor. En este orden de ideas no puede soslayarse que “la prescripción persigue y tutela valores tales como el orden y la seguridad jurídicos, y tiende a sanear situaciones cuya prolongada indefinición atenta no sólo contra los derechos patrimoniales como el de propiedad consagrado en el art. 17 de la Constitución nacional, sino también contra los principios generales que desde el derecho romano consagran los deberes de no dañar al otro, vivir honestamente y dar a cada uno lo suyo” (SCBA, 26/7/94, “Pefauré Pablo Marcelo y Otros c/Fisco de la provincia de Buenos Aires s/expropiación inversa”, DJBA 147, 115; JA 1996-I, 318).

La Corte provincial ha dicho que “la figura de la prescripción liberatoria debe analizarse sobre dos parámetros: a partir de un criterio restringido y en beneficio de la vigencia del derecho, pero también advirtiendo que la defensa en ella planteada encuentra su base en razones de paz, seguridad y orden social. Esto así porque al derecho le interesa de sobremanera liquidar situaciones inestables impidiendo que sean materia de revisión luego de pasado cierto tiempo, logrando certeza y seguridad jurídica” (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala I, Expte. 92.463, “Geoda S.A. en J° 104.941/30.450 Geoda S.A. c/Gobierno de la provincia de Mendoza p/daños y perjuicios s/inc. Cas.”, 23/12/08, LS 396-132).

VI. La solución del presente caso:

Que el recurso de apelación deducido a f. 88 debe ser admitido, conforme con las consideraciones que paso a exponer a continuación:

a) Circunstancias decisivas para el análisis del caso: que la sentencia recaída en los Autos 109.604 caratulados: “Ingeniería de Obra S.R.L. c/YPF S.A. p/D. y P.” hizo lugar a la demanda promovida y dispuso condenar a YPF S.A. una vez ejecutoriada esa resolución judicial, y en el término de diez días, a efectuar, a su costa, los actos útiles tendientes a efectivizar la transferencia de las tres grúas marca Kato Mitsubishi y Kras,

cuyos restantes datos surgen de Autos, a nombre de la accionante, bajo apercibimiento de resolverse la condena en el pago de daños y perjuicios; la suma a reintegrar en caso de incumplimiento de la sentencia estaría constituida por el valor de las grúas al momento del reintegro; además, se dispuso que el plazo establecido en la sentencia se computaba a partir del cumplimiento por la actora de los trámites de verificación exigidos por las disposiciones registrales pertinentes.

Tal como surge de fs. 384/385 en fecha 30 de noviembre de 2006, la Suprema Corte de Justicia de Mendoza rechazó formalmente los recursos extraordinarios interpuestos, notificándose a f. 386 en fecha 11 de diciembre de 2006.

A f. 391, el día 23 de febrero de 2007 el Dr. Gustavo Canizo solicitó la regulación de los honorarios profesionales correspondientes a la tramitación de la acción instada en Autos; señaló que se había rendido una prueba pericial mecánica donde se indicaban los valores de las grúas referidas en el expediente, montos que deben tenerse en cuenta al momento de la regulación. El Tribunal de primera instancia dispuso dar una vista por tres días a las partes y letrados intervinientes de la pauta regulatoria pretendida.

A fs. 399/402, en fecha 12 de marzo de 2007 comparecieron los Dres. Urrutigoity, Marzari y Grillo de Páez y contestaron la vista conferida; se opusieron por las razones allí esgrimidas a la pauta propuesta por el profesional solicitante.

A f. 415 en fecha 25 de febrero de 2012 se solicitó Autos para resolver, lo que fuera proveído favorablemente por el Tribunal a fs. 416; a 417/418 el Dr. Urrutigoity por YPF S.A. compareció y dejó expresada la reserva de plantear la prescripción.

A fs. 420/421, en fecha 9 de abril de 2010 la jueza de grado reguló los honorarios.

Menciono, además, que en los Autos 114.249 caratulados: “Ingeniería de Obra S.R.L. en J° N° 109.604 Ingeniería de Obra S.R.L. c/YPF S.A. p/d. y P. p/ejecución de sentencia”, iniciado en fecha 5 de setiembre de 2007, la actora en los principales dedujo su pretensión de ejecución de la sentencia que ya había quedado firme; este expediente tramitó a los fines de dar cumplimiento a la transferencia de las grúas mencionadas en aquella resolución, expediente que tuvo movimiento hasta el día 26 de setiembre de 2008, decreto que dispone las medidas necesarias para cumplirla.

b) Punto de partida: el plazo de prescripción aplicable: no hay discusión en que en materia de prescripción de honorarios debe distinguirse entre el derecho a cobrarlos, cuando ya han sido regulados, y el derecho a que se regulen, ya que mientras en el primer supuesto se aplica la prescripción decenal, en el segundo rige la bienal –arts. 4023 y 4032, inc. 1, respectivamente, del Código Civil– (Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Provincia de Formosa c. Estado nacional”, 5 de noviembre de 1996, La Ley online, AR/JUR/5849/1996).

c) Inicio del cómputo de la prescripción: el plazo de prescripción debe computarse desde el instante en que la acción nació; es una fórmula abarcativa de todos los supuestos posibles, incluso para los casos que no caen dentro del campo obligacional, de modo que siempre resulta preciso establecer el día en que se pudo comenzar a ejercer una demanda ante la Justicia. Ello es coherente con lo sostenido en torno al efecto liberatorio de la prescripción, pues, una vez verificada, se extingue la acción.

El ordenamiento brinda múltiples soluciones teóricas a fin de resolver conflictos en la práctica, aunque con alguna desprolijidad metodológica, pues una serie de disposiciones trazan pautas genéricas, como ser los arts. 3953, 3958, 3960 y 3961 del Código Civil, para luego caer en el casuismo en ocasión de fijar ciertos plazos legales, según puede apreciarse de la lectura de los arts. 4025, 4030/4034 y 4036 del Código Civil. No es sencillo articular la directiva mencionada con los casos que se dan en las relaciones cotidianas (Salerno Marcelo Urbano, “Prescripción liberatoria y caducidad”, Buenos Aires, La Ley, 2002, pág. 41 y siguientes).

En definitiva, la prescripción no comienza su curso sino cuando la acción está expedita, esto es, cuando acaece el hecho jurídico que habilita la acción, no el hecho jurídico fuente de la obligación. El principio básico es el de que la prescripción nace con el nacimiento mismo de la acción: ninguna acción puede prescribirse antes de existir porque no ha podido ejercerse (Bueres Alberto - Mayo Jorge, “Aspectos generales de la prescripción liberatoria”, en “Revista de Derecho Privado y Comunitario”, N° 22, “Prescripción Liberatoria”, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2000, págs. 345 y 346). La Corte Federal ha enfatizado que “el plazo de la prescripción liberatoria debe computarse a partir del momento en que la pretensión jurídicamente demandable puede ser ejercida, es decir, coincide necesariamente con el momento del nacimiento de la acción” (Fallos: 318:879; 308:1.101; 195:26).

En materia de honorarios, se ha dicho que “el fenecimiento del pleito requerido por el art. 4032, inc. 1, párrafo primero, del Código Civil, para el cómputo del plazo de prescripción, salvo que se tratare de pretensiones meramente declarativas, no sucede cuando se dicta la sentencia, sino cuando finaliza su ejecución y se logra con ello la satisfacción pretendida” (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Contencioso Administrativo de San Francisco, “Cucco Juan”, 28 de setiembre de 2007, LLC 2007 (diciembre), 1203).

d) El caso “Priore” resuelto por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza: que en este precedente, la Corte provincial sostuvo: a) Si bien en el trámite sumario de la regulación de honorarios profesionales no debe admitirse, como principio, excepciones previas que cuestionen el derecho a percibirlos, cabe sin embargo el planteo de la defensa de prescripción, porque en caso de prosperar resultaría inoficioso proceder a regularlos. En otros términos, aunque la deudora no tiene la carga de plantear la excepción de prescripción en el trámite de estimación de honorarios, puede hacerlo y, en tal caso, el Tribunal debe resolverlo. b) En materia de prescripción de honorarios debe distinguirse entre el derecho a cobrarlos cuando ya han sido regulados y el derecho a que se regulen. A su vez la deducción del incidente de estimación interrumpe el plazo para la acción de cobro. c) En el supuesto de honorarios no regulados, respecto del plazo en sí mismo, no hay razón para distinguir según quien sea el deudor del honorario; rige el plazo bianual tanto si se trata de aquél con quien el abogado estaba unido por lazos convencionales como si se acciona contra el condenado en costas.

d) En el supuesto de honorarios no regulados, respecto al momento a partir del cual corre el plazo de dos años, debe distinguirse según quien sea el deudor: el cliente o el condenado en costas. El abogado (o el procurador) está unido a su cliente por vínculos contractuales; es razonable, entonces, que el plazo comience a computarse desde que esa relación convencional ha cesado o, como dice la norma, “desde la cesación de los poderes del procurador, o desde que el abogado cesó en su ministerio”. Por el contrario, mientras no hay sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, el abogado o procurador (esté o no en el pleito) no tiene acción contra la contraparte porque la acción de cobro

recién nace cuando existe tal condena firme. Antes de ella, es evidente que el abogado o procurador nada puede reclamar a la otra parte, pues no se sabe si finalmente será o no acreedor de aquél a quien reclama (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala I, Expte. 73.609, “Priore Vítolo Miguel y Otros en J° Priore, Vítolo en J° Gaspar Luis c/Banco de Previsión Social p/ordinario s/estimación de honorarios s/inconstitucionalidad s/casación”, 11/12/02, LS 316-107).

e) La causal de interrupción de la prescripción por demanda (art. 3.986 del Código Civil). El cese del efecto interruptivo en los supuestos previstos por el art. 3987. La prolongación de la interrupción causada por la demanda del acreedor: en el caso analizado, tengo en cuenta que la acción de los profesionales para requerir la correspondiente regulación estaba condicionada a lo que se decidiera en el proceso principal, esto es, si se transferían las grúas a nombre de la actora (cumplimiento del contrato) o se resolvía en el pago de los daños y perjuicios (indemnización del daño); piénsese que el argumento del recurrente en este aspecto tiene sustento en la propia redacción de la parte resolutive de la sentencia, lo que implicó establecer una suerte de condición suspensiva que, recién cumplida, habilitaba a los profesionales a reclamar la regulación de sus emolumentos.

No puedo dejar de señalar que en los Autos principales los abogados solicitaron la regulación en fecha 23 de febrero de 2007, a lo que, bien o mal, se le dio trámite y lo contrario contravirtió esa pretensión, en tanto que recién en fecha 26 de setiembre de 2008 se inició el trámite de ejecución de la sentencia.

Lo cierto es que la jueza de grado en la resolución apelada consideró que ese pedido de regulación interrumpió el curso de la prescripción conforme con lo dispuesto por el art. 3986 del Código Civil (“La prescripción se interrumpe por demanda contra el poseedor o deudor, aunque sea interpuesta ante juez incompetente o fuere defectuosa y aunque el demandante no haya tenido capacidad legal para presentarse en juicio”), aunque consideró que desde la contestación de la vista conferida hasta el dictado del Auto regulatorio no habían existido actos “útiles” por lo que había transcurrido con exceso el plazo previsto por el art. 4032, inc. 1, del Código Civil.

No está de más destacar que la palabra demanda comprende todas aquellas peticiones judiciales que importen una manifestación de la voluntad del acreedor de mantener vivo su derecho (Moisset de Espanés Luis, “Interrupción de la Prescripción por Demanda”, Córdoba, 1968, pág. 19; “Actos Judiciales que tienen Efecto Interruptivo de la Prescripción Liberatoria”, ED 67-661); ahora bien, para que el efecto interruptivo se produzca, debe tratarse de actos procesales relevantes, no meramente formales, rituales o de pura apariencia procesal que pongan de manifiesto con claridad cuál es el derecho que se pretende hacer valer, indicando la persona del deudor (Pizarro Ramón Daniel, “La Interrupción de la Prescripción por Demanda en la Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba”, La Ley Córdoba, 2007 - 145 y siguientes).

Desde esta perspectiva, la interposición del incidente por estimación de honorarios dentro de los dos meses de quedar firme la sentencia que difiere la regulación, interrumpe el plazo para pedir la misma porque equivale a una verdadera demanda, por lo que resulta de aplicación el art. 3987 del Código Civil que dispone: “La interrupción de la prescripción, causada por la demanda, se tendrá por no sucedida, si el demandante desiste de ella, o si ha tenido lugar la deserción de la instancia, según las disposiciones del Código de Procedimientos, o si el demandado es absuelto definitivamente”.

Está claro que la demanda o cualquiera de los actos equiparables interrumpen la prescripción; el efecto interruptivo dura, además, todo lo que insume la tramitación del juicio y cuando se dicta la sentencia definitiva comienza a correr el plazo de prescripción de la “actio iudicati”, sin embargo, la interrupción causada por la demanda puede desaparecer y tenerse por no sucedida, pues no es inmune a ciertas circunstancias que pueden acontecer una vez que se pone en marcha el proceso judicial tendiente al reconocimiento del derecho. La enumeración que hace el art. 3987 del Código Civil es taxativa, por lo que las causales son tres: desistimiento, perención de la instancia y absolución definitiva.

Admitida la interrupción de la prescripción por demanda, surge el interrogante de precisar el momento a partir del cual comienza a contar nuevamente el curso de la prescripción; existen sobre este punto opiniones encontradas:

a. Conforme la opinión mayoritaria, la interrupción propaga sus efectos mientras dure el proceso judicial y no se produzcan algunos de los supuestos previstos en el art. 3987, antes estudiados. Pero ocurrido el desistimiento, la perención de la instancia o la absolución del demandado, ella se tiene por no sucedida, con todas las consecuencias que de ello deriva. En caso de obtenerse sentencia favorable que acoja la demanda de manera definitiva, nace para el titular del derecho una nueva acción, tendiente a hacer efectivo el cumplimiento del fallo. El plazo de prescripción de la “actio iudicati”, que es de diez años (art. 4023), corre desde el momento en que queda firme el decisorio. No existiendo desistimiento de la demanda por parte del actor, o declaracón de la caducidad de la instancia, el efecto interruptivo de la demanda se prolonga todo el tiempo que dura el proceso y aún cuando las actuaciones han estado paralizadas durante el tiempo suficiente para que hubiera podido operarse la prescripción. La demanda o mejor dicho el proceso como hecho continuo que se despliega en un tiempo jurídico único.

b. Un criterio distinto ha sido sustentado por otra calificada doctrina y jurisprudencia minoritaria, para quien el efecto interruptivo de la demanda no se prolonga en el tiempo, hasta que opere la extinción del proceso. A partir de ella comienza a correr un nuevo plazo de prescripción, el cual puede, lógicamente, quedar completado antes que la demanda se notifique. En tal supuesto, la defensa de prescripción que alegue el demandado será procedente.

En apoyo de estas ideas se afirma: 1. que la posición contraria puede conducir a una imprescriptibilidad de hecho no querida por la ley sustancial: en tanto el proceso no esté extinguido el curso de la prescripción quedará detenido, con el agravante de que el demandado no podrá solicitar la perención de la instancia en razón de no encontrarse anoticiado de que le han iniciado el juicio. 2. Que dicha posición es la que mejor armoniza con la regla que veda el ejercicio antifuncional del derecho, al que supuestamente conduciría la posición mayoritaria. 3. El curso de la prescripción y el de la perención de la instancia se rigen por reglas y principios autónomos, conclusión que no variaría por las analogías y por las recíprocas influencias que establece la ley. 4. La demanda no es un hecho continuado, sino un acto procesal simple, que se agota en un escrito judicial; consecuentemente, no debería tener virtualidad interruptiva del curso de la prescripción más allá de sí misma.

Me inclino, siguiendo a la postura mayoritaria, por sostener que durante todo el proceso desaparece la presunción legal de abandono del derecho, hasta que se declare la caducidad de la instancia, siendo irrelevante a tal fin que las actuaciones hayan estado

detenidas durante un tiempo suficiente para que hubiera podido operarse la prescripción (Pizarro Ramón Daniel, “La interrupción de la Prescripción por Demanda en la Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba”, La Ley Córdoba, 2007 - 145 y siguientes).

En la jurisprudencia se ha dicho que “corresponde revocar la sentencia que hizo lugar a la excepción de prescripción opuesta por la entidad bancaria ante el reclamo por el cobro de honorarios, incoada por los letrados que la asistieron en un proceso, pues con el pedido de regulación impetrado por los profesionales la demanda quedó vigente hasta que se produjera la caducidad de la instancia o el desistimiento de la misma” (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Bell Ville, “Cuadernillo ejecución de honorarios solicitados por Dres. Fiol Jorge L. y Matterson Carlos María en Bco. Social de Cba. c/Vullies Carlos Morel y Otro s/ejecutivo”, 22 de octubre de 2007, LLC 2008 – marzo–, 208); en otro precedente, se ha entendido que “corresponde declarar prescripta la regulación de honorarios solicitada por un letrado pues, si bien el plazo de perención, que comenzó a correr desde la notificación de la sentencia, fue interrumpido por la interposición del incidente de regulación, dicha interrupción debe tenerse por no ocurrida, en tanto se declaró la deserción de la instancia mediante sentencia firme” y que “resulta desajustada a derecho la sentencia por la cual la Cámara de Apelaciones denegó reconocerle al pedido de regulación de honorarios impetrado por un letrado la condición de ‘demanda’, a los fines de la interrupción de la prescripción, en los términos del art. 3987 del Código Civil, pues, aunque dicha pretensión sea de naturaleza incidental, esto no significa que no pueda quedar comprendida en aquel concepto, toda vez que se trata de una presentación hecha ante un órgano judicial y dirigida a hacer efectivo un derecho, constituyendo un claro acto tendiente a poner en movimiento la acción” (Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Tucumán, “Lisman de Yatzkaier Ana Ester c/Superior Gobierno de la provincia de Tucumán y Otro”, 19 de febrero de 2009, La Ley online, AR/JUR/3966/2009).

f) Improcedencia de la excepción de prescripción en el caso analizado: que, en el presente caso, la regulación de honorarios fue solicitada en fecha 23 de febrero de 2007, en tanto que el Auto regulatorio recién se dictó en fecha 9 de abril de 2010, respondiendo al pedido de los profesionales de f. 415 de fecha 25 de febrero de 2010; aquí hay que considerar que, conforme al efecto otorgado por el art. 3986 del Código Civil a la demanda en sentido amplio, la prescripción se interrumpió, prolongándose dicho efecto hasta tanto se desistiera del proceso, se declarara la caducidad o la absolución definitiva del demandado (art. 3987 del Código Civil).

Nada de ello ocurrió en Autos, por lo que la prescripción no puede tenerse por operada; debo detenerme en decir que en Autos no hubo un desistimiento del proceso ni mucho menos absolución definitiva del demandado; puntualmente, la recurrida alega que no se trataba de una instancia susceptible de caducar, por lo que opone la excepción de prescripción del art. 4032, inc. 1, del Código Civil.

La ley arancelaria, como excepción, da intervención a la contraria, cuando el profesional ha hecho reserva de estimar sus honorarios (art. 21 L.A.) y procede a formular la estimación. En tal supuesto, se ordena dar vista por tres días perentorios al solo efecto de observar el monto estimado y el valor del objeto del proceso y ofrecer pruebas al respecto, rechazando de oficio cualquier otra cuestión que promovieran (Segunda Cámara Civil, Expte. 138.083, “Rocamora Sergio Roberto - Regulación de honorarios”, 23 de marzo de 1998, LA 084 - 103; Cuarta Cámara Civil, Expte. 21.888,

“Sarmiento García Carlos y Otros en J° Greco Gabriela c/Los Helechos medida precautoria estimación de honorarios”, 8 de setiembre de 1995, LA 134 - 202).

Apunto que instancia es toda petición inicial de un proceso, trámite o procedimiento, dirigida a un juez para que satisfaga un interés legítimo del peticionante; desde esta conceptualización, entiendo, en contra de la interpretación que propone la parte recurrida, que, si bien el trámite previsto por el art. 21 de la Ley 3.641 no configura, en principio, un procedimiento especial, lo cierto es que puede convertirse en contradictorio si la contraria cuestiona, por ejemplo, como ocurriera en Autos, la base regulatoria propuesta por el estimante y, en tal caso, no puede dudarse de la apertura de una instancia incidental susceptible de caducar. La parte recurrida, en definitiva, pudo solicitar la caducidad de la instancia incidental abierta con el pedido de regulación de f. 391, a los términos de lo establecido por el art. 3987 del Código Civil.

No desconozco que la Corte provincial ha resuelto: “La circunstancia que la determinación de los honorarios profesionales de los letrados intervinientes en una acción por daños y perjuicios haya sido diferida en la sentencia por falta de pautas o elementos que le permitieran al juez su estimación, no importa la apertura de una instancia accesoria sino de la necesidad de que la parte interesada aporte los elementos requeridos por el juzgador para completar su decisión, sin que por ello se abra una nueva instancia contradictoria susceptible de caducar” (Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, Sala I, “Marzari de Elizalde Mariana y Otros en J 36.072/8206 - Rubio Carmen y Otros c/Estab. Agroindustrial Los Robles S.A.”, 13 de febrero de 2006, LLGran Cuyo 2006 –julio–, 806); aún desde esta posición, si se entendiera que no hay caducidad en el incidente de estimación de honorarios, insisto en que funcionaría el desistimiento del proceso, que, de todas formas, debió ser expreso; alguna analogía guarda esta situación con la prevista por el Código Procesal Laboral que declara que “no habrá caducidad”, agregándose al art. 108 de ese Código por la modificación de la Ley 7.678: “No podrá tenerse por finalizado un proceso fundado en el desistimiento tácito. El desistimiento, tanto del proceso como de la acción, debe ser manifestado en forma expresa con patrocinio letrado y ratificado ante Secretaría”.

Por lo demás, y si así no se entendiera, y tal como lo afirma el recurrente, y esto me parece determinante de la solución del caso, los términos de la parte resolutive de la sentencia de los Autos principales condicionaban la regulación a que se cumpliera el contrato, o éste se resolviera en el pago de los daños y perjuicios.

Más allá de que se hubiera pedido con anterioridad en los Autos principales la regulación de honorarios y que ello pueda ser calificado como prematuro, lo cierto es que la ejecución de la sentencia que difería la regulación en cuestión recién se inició en fecha 5 de setiembre de 2007 y ese expediente tuvo movimiento hasta el 26 de setiembre de 2008, oportunidad en la que se habrían transferido las grúas a nombre de la actora, obteniéndose el cumplimiento en especie del contrato que vinculara a las partes; es a partir de ese momento en que, en todo caso, los profesionales podían solicitar la regulación de honorarios.

Desde esa fecha, hasta que pide en los Autos principales que se llame Autos para resolver sobre el pedido de regulación (ver f. 415), en fecha 25 de febrero de 2010, y el dictado del correspondiente Auto regulatorio de fecha 9 de abril de 2010, no había transcurrido el plazo bienal establecido en el art. 4032, inc. 1, del Código Civil, por lo que aún desde esta perspectiva, la prescripción no se había cumplido, lo que, en definitiva, sella la suerte del recurso en tratamiento.

En este orden de ideas, se ha dicho que “la ambigüedad en el punto de partida del plazo conspira contra la defensa de prescripción que puede oponerse, ya que no puede comenzar el plazo para prescribir antes de que se haya advenido la acción sobre la que ese plazo habrá de incidir” (Cámara Nacional Civil, Sala “B”, 27/11/1990, “Consorcio de Propietarios Jujuy 1040/46 c/Waissman”, LL 1992-E, 584); a todo lo expresado anteriormente debe agregarse que, como lo ha afirmado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, “el instituto de la prescripción es de interpretación restrictiva, razón por la cual, en caso de duda, debe ser preferida la solución que mantenga vivo el derecho” (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 1995/5/4, “Cinturón Ecológico S. E. c. Libertador S. A.”, JA, 1995-III-504).

VII. En consecuencia, corresponde admitir el recurso de apelación deducido a f. 88, debiendo revocarse la sentencia de fs. 81/83 y rechazarse la excepción de prescripción opuesta por los accionados.

Así voto.

Sobre la primera cuestión, las Dras. Mirta Sar Sar de Pani y María Silvina Abalos adhieren por sus fundamentos al voto que antecede.

Sobre la segunda cuestión, el señor juez de Cámara, Dr. Claudio F. Leiva, dijo:

Las costas de Alzada deben imponerse a la parte recurrida que resulta vencida (arts. 35 y 36 del C.P.C.).

Así voto.

Sobre la segunda cuestión, las Dras. Mirta Sar Sar de Pani y María Silvina Abalos adhieren al voto precedente.

Con lo que se dio por concluido el presente acuerdo dictándose sentencia, la que, en su parte resolutive, dice así:

SENTENCIA:

Mendoza, 4 de diciembre de 2012; y

VISTOS: por lo que resulta del acuerdo precedente,

EL

TRIBUNAL

RESUELVE:

I. Admitir el recurso de apelación interpuesto a f. 83 y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 81/83 que queda redactada del siguiente modo: “I. Desestimar la excepción de prescripción interpuesta por YPF S.A. a fs. 61/63 y, en consecuencia, ordenar prosiga adelante la ejecución hasta que la demandada haga íntegro pago a la parte actora (Gustavo Canizo, por sí y en representación de la sucesión de Luis Rafael Canizo) de la suma de pesos sesenta mil setecientos veinte (\$ 60.720), con más los intereses legales correspondientes hasta el efectivo pago, más las costas del proceso. II. Imponer las costas a la ejecuda vencida. III. Regular los honorarios profesionales de los Dres. Francisco García Ibáñez, Gustavo Canizo Yubatti, Mariano Marzari y Javier Urrutigoity, por su labor en los presentes Autos, en las sumas respectivas de siete mil

doscientos ochenta y seis con 40/100 (\$ 7.286,40); pesos tres mil seiscientos cuarenta y tres con 20/100 (\$ 3.643,20); pesos cinco mil cien con 50/100 (\$ 5.100,50) y pesos dos mil quinientos cincuenta con 25/100 (\$ 2.550,25), a la fecha y sin perjuicio de los complementos que puedan corresponder (arts. 2, 3, 28 y 31 de la Ley 3.641)".

II. Imponer las costas de alzada a la parte recurrente vencida (arts. 35 y 36 del C.P.C.).

III. Regular los honorarios profesionales de los Dres. Gustavo Canizo Yubatti en la suma de pesos dos mil novecientos quince (\$ 2.915), Mariano Marzari en la suma de pesos dos mil cuarenta con 50/100 (\$ 2.040,50) y Javier Urrutigoity en la suma de pesos seiscientos veinte (\$ 620) (arts. 2, 3, 4, 15, 31 y cs. de la Ley 3.641). Los honorarios regulados son sin perjuicio de los complementarios que correspondan, dejando expresamente establecido que al momento de practicarse liquidación deberá adicionarse el impuesto al valor agregado (I.V.A.) a los profesionales que acrediten la calidad de responsables inscriptos.

Cópiese, regístrese, notifíquese y bajen.

Jueces de Cámara: Claudio F. Leiva, Mirta Sar Sar y María Silvina Abalos.

Andrea Llanos, secretaria.