COMODORO RIVADAVIA, de agosto de 2009.

VISTOS Y CONSIDERANDO

Estos autos caratulados:**"K. D. J. C. A. M.c/J. C. E. y Otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS" Expte Nro. 111/2009**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia Civil y Comercial No. 2,(Expte no 265/2005), por haber interpuesto el demandado a fs. 282 recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria de fs. 273/274 vta., que rechaza la excepción de prescripción interpuesta por su parte.

I- En la memoria de fs. 284/286, sostiene que a contrario de lo afirmado por el sentenciante, es posible establecer en forma concreta el punto de partida para el cómputo del término de prescripción y, alega que en vida del señor F. J. C. el plazo de prescripción ya había operado. Agrega que frente a la muerte del socio, sus herederos ocupan su lugar dentro de la sociedad en la porción que tenía el causante. Afirma que la actora tuvo conocimiento de la situación real financiera de la empresa antes de la oportunidad que denuncia y, que esto ocurrió al formar parte del Directorio desde 1997 hasta el año 2000. Reitera que la acción prescribió tanto en vida del señor F. J. C., durante la participación de la actora dentro del Directorio, como también desde que se tomó posesión de la herencia. Solicita se revoque el fallo.

II- De las constancias del expediente surge que a fs. 20/24 la señora M. A. K. D. J. C. -, -en su carácter de administradora de la sucesión de su cónyuge- interpone demanda de acción individual de responsabilidad contra los que fueran directores de la sociedad " A. J. C. E HIJOS. S.A.", señores E. J. C. ,

A. B. C. , G. N. B. y S. J. C., por la suma de $ 189.222,29 más intereses que estima en concepto de daños y perjuicios sufridos en su patrimonio. Funda su pretensión en el artículo 279 de la ley 19550 y ofrece prueba.

A fs. 31/32, 38 y 59, los demandados se presentan a juicio y oponen excepción de prescripción y falta de personería. Seguidamente a fs. 46 y 79, contestan la demanda y ofrecen prueba.

Sustanciadas las excepciones, el tribunal dicta la sentencia interlocutoria de fs. 273/274 vta que rechaza la excepción de prescripción y por subsanada la excepción de falta de personería opuestas por los codemandados e impone costas.

III- Realizada la reseña del caso, corresponde introducirnos al análisis de la cuestión.

En forma preliminar, cabe señalar que los hechos invocados por las partes son:

a) La actora demanda por los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento a sus deberes como directores de la sociedad de los demandados. Funda su legitimación como administradora judicial de la sucesión de su cónyuge- F. J. C.- quien fuera socio accionista de la firma " A. J.C. E HIJOS S.A". Denuncia que el último balance aprobado es el de fecha 30 de junio de 1997, resultando Director de la firma en ese momento el señor E. J. C. por el periodo 1997-2000. Manifiesta que el patrimonio de la sociedad ha disminuido notablemente. Denuncia a las señoras A. B. C. y G. N. B. , designadas como directoras en el año 2000 hasta mayo de 2005, por no cumplir con su cometido. Afirma que toma conocimiento del estado de la

empresa en fecha 10 de mayo de 2005 como Directora Suplente conforme surge de la situación descripta por el Acta Notarial no. 181 de fs.17/19. La demanda es interpuesta el 31 de mayo de 2005.

Alega que los codemandados son responsables en su carácter de directores y por el perjuicio sufrido en su patrimonio como consecuencia de la disminución y pérdida del capital accionario de la sociedad que redunda en las acciones que le pertenecen a su parte, como herederos del señor F. J. C..

b) En respuesta, los codemandados oponen excepción de prescripción. Sostienen que la acción de responsabilidad interpuesta prescribió en vida del causante- F. J. C.- quien nada hizo en su oportunidad para interrumpir o suspender el plazo de prescripción. Agregan, que incluso desde que los herederos tomaron posesión de la herencia ha transcurrido ampliamente el plazo de prescripción (art. 4037 CC).

c) La actora contesta el traslado y aduce que la falta de información y de balances imposibilitó tomar conocimiento de la situación económica financiera de la empresa con anterioridad a la fecha denunciada, esta es, el día 10 de mayo de 2005. Solicita el rechazo de la excepción de prescripción.

Finalmente, como se reseñara el juez de grado rechaza la excepción de prescripción opuesta por los codemandados.

IV- Conforme lo expuesto es preciso señalar que -como ha quedado consentido autos- la acción que nos ocupa es la prevista en el artículo 279 de la ley de sociedades comerciales. En estos supuestos la responsabilidad de los administradores sociales es

contractual frente a la sociedad y, extracontractual frente a los socios y terceros. Ello, atendiendo a la génesis de la relación (Conf. Julio César Rivera. "Responsabilidad de los Administradores Sociales y Síndicos" en Revista de Derechos de Daños 2001-3, "Daños en la actividad comercial" Editorial Rubinzal Culzoni, p. 42/43.

En el caso, la acción ha sido promovida por uno de los socios por cuyo motivo encuadra en el marco de la responsabilidad aquiliana.

Esto es así, pues la acción individual de responsabilidad del art. 279 LSC, se refiere a los daños que el accionista o tercero recibe personal o directamente en su patrimonio como consecuencia de la actuación de los directores de la sociedad, daños de carácter extracontractual o aquiliano. (Ver: Daniel Roque Vítolo. " Sociedades Comerciales. Ley 19550 comentada" Tomo IV. Págs 685 y ss. Editorial Rubinzal Culzoni).

Resulta aplicable, entonces, el plazo de prescripción previsto por el artículo 4037 del Código Civil, es decir, dos años.

A los efectos del cómputo del plazo de prescripción, doctrina y jurisprudencia determinan que el inicio de su cómputo es la fecha del hecho dañoso generador de los perjuicios.

En caso que se alegue que el conocimiento del hecho dañoso se produjo en una fecha distinta, con posterioridad al acto, corresponde a la parte que sostenga dicha postura la carga de la prueba.

Este último extremo demuestra que la defensa opuesta al progreso de la acción no puede ser

resuelta como de previo y especial pronunciamiento y, por ello, corresponde enderezar el trámite de la excepción de prescripción.

En este sentido nuestro código procesal dispone que la prescripción podrá oponerse hasta el vencimiento del plazo para contestar demanda o la reconvención, en caso que se dedujera como excepción, se resolverá como previa si la cuestión fuere de puro derecho
(art. 349 CPr).

Sostiene la doctrina y jurisprudencia que: " La excepción de prescripción sólo es de previo y especial pronunciamiento cuando entraña una cuestión de puro derecho. Por tanto, deja de serlo cuando el actor invoca un acto interruptivo que debe acreditarse (CNCiv. Sala C, 29-3-94, " Nabia Alicia c/ Milano, Norberto" JA 1997-II, sínt. Citado por: Enrique M. Falcón. "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial" Tomo II. pág.264 y ss. Editorial Rubinzal Culzoni); o bien, como en el caso cuestiones de hecho y prueba referidas al inicio del cómputo del plazo.

Por ello, cuando existen hechos que deban ser materia de comprobación, y la accionada ha ofrecido prueba sobre el punto, por la necesidad de recibir pruebas, la prescripción queda marginada del trámite de las excepciones, pues en este caso, el periodo instructorio pertinente debe realizarse juntamente con las otras cuestiones o defensas de fondo, quedando reservada su resolución para el momento de dictar sentencia (Ver: CNCiv Sala C, 26-12-95, " Triny Pedro c/ El Cóndor " JA 1997-II, sínt. En Ob cit. Pág. 265).

Por lo tanto, más allá de los errores en la tramitación de la excepción, lo cierto es que no está el Tribunal en condiciones formales y materiales de resolver la cuestión como de previo y especial pronunciamiento, debiendo diferirse su tratamiento sustancial para el momento del dictado de la sentencia (art 34 del CPr).

A todo evento señalamos que, la documental adjunta por los litigantes - actas de asambleas- son fotocopias simples sin autenticar, no se han presentado los libros societarios que posibiliten su cotejo, que dicha documental es la que ha tenido en cuenta el perito contable para realizar su dictamen de fs. 141/142, sin individualizar correctamente otra documental que sustente su informe.

Por todo lo expuesto, se resuelve revocar el punto 1°) de la sentencia de fs. 273/274 vta. y, diferir el tratamiento de la excepción de prescripción hasta el dictado de la sentencia definitiva.

Por ello, la Sala A de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1).- Revocar el punto 1°) de la sentencia de fs. 273/274 vta. y, diferir el tratamiento de la excepción de prescripción hasta el dictado de la sentencia definitiva.

2).- Notifíquese, regístrese, devuélvase.-

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2009

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS