

OFICIO No. _____
REFERENCIA No. _____

-Auto.-



GUATEMALA, C.A.

SUMARIO 01043-2012-00238

(EXPEDIENTE 251-2014) Oficial 5º y Not. 2º

-Auto.-

SALA SEGUNDA DE LA CORTE DE APELACIONES DEL RAMO CIVIL Y MERCANTIL DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA. Guatemala, dieciocho de diciembre dos mil catorce.---

EN APELACIÓN y con sus antecedentes, se examina el **AUTO** de fecha VEINTIOCHO DE FEBRERO DE DOS MIL CATORCE, dictado por el Juez Noveno de Primera Instancia del Ramo Civil de este departamento, dentro del Juicio SUMARIO promovido por la sociedad mercantil POLLO REY, SOCIEDAD ANÓNIMA, a través de su Representante Legal Alberto Antonio Morales Velasco; en contra de la entidad LISA, SOCIEDAD ANÓNIMA, a través de su Representante Legal Tito Enoc Marroquín Cabrera.---

RESUMEN DEL AUTO APELADO:

En el auto apelado, en su parte conducente, el Juez a quo declaró: "A) *CON LUGAR LA EXCEPCION FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA CONDICION A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER.* B) *SIN LUGAR LA EXCEPCION DE DEMANDA DEFECTUOSA.* C) *SIN LUGAR LA EXCEPCION DE FALTA DE PERSONALIDAD EN LA PARTE DEMANDADA,* D) *SIN LUGAR LA EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN.* E) *SIN LUGAR LA EXCEPCION DE CADUCIDAD,* interpuestas por la entidad LISA, SOCIEDAD ANONIMA por medio de su Mandatario Especial Judicial con Representación, Licenciado TITO ENOC MARROQUIN CABRERA, por las razones ya consideradas. II. Se condena a la parte demandante al pago

*de las costas del presente incidente, por las razones consideradas.
NOTIFÍQUESE.” (Sic)---*

**RESUMEN DE LOS EXTREMOS IMPUGNADOS Y LAS
CONSIDERACIONES DE DERECHO INVOCADAS EN LA
IMPUGNACION:**

AGRAVIOS: La apelante, Pollo Rey, Sociedad Anónima indicó que apeló el auto relacionado, en virtud que en la literal A), el Juez de primer grado declaró con lugar la Excepción de Falta de Cumplimiento de la Condición a que se encuentra sujeto el Derecho que se hace valer; pero no está de acuerdo con esa consideración, por las siguientes razones: i) La promoción de la demanda de daños y perjuicios se ha presentado de conformidad con el artículo 228 del Código de Comercio, misma que no está sujeta a la condición de que el acuerdo de exclusión de un socio esté firme para que se pueda demandar. Además, los daños y perjuicios que se requieren del socio excluido se fundamentan en los hechos que motivaron la exclusión, toda vez que puede que esta no se materialice pero los actos demandados sí produjeron pérdidas en el patrimonio y en las ganancias lícitas dejadas de percibir. ii) Los daños y perjuicios provocados están sujetos a prescribir, de conformidad con el artículo 1673, de tal manera que si no se reclaman en el término legal estos prescriben. iii) El derecho a demandar los daños y perjuicios en este caso, no está sujeto a ninguna condición contractual derivada de un negocio jurídico, motivo por el cual es improcedente esta excepción y solicitó sea revocada.---



GUATEMALA, C.A.

ADHESIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN Y AGRAVIOS: La parte demandada, Lisa, Sociedad Anónima, a través de su representante legal dentro del término de tres días para hacer uso del Recurso de Apelación, se adhirió a este medio de impugnación interpuesto por la sociedad mercantil Pollo Rey, Sociedad Anónima, en contra del auto de fecha veintiocho de febrero de dos mil catorce, específicamente contra las literales B, C, D y E; las cuales declararon sin lugar las Excepciones Previas de Demanda Defectuosa, Falta de Personalidad en el Demandado, Prescripción y Caducidad; e indicó los motivos de procedencia de esas excepciones, siendo estos los siguientes: a) En relación a la Excepción Previa de Demanda Defectuosa, manifestó que procede ya que el artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil preceptúa que se debe fijar con claridad y precisión los hechos y las pruebas que van a rendirse. Asimismo, el artículo 107 del citado código regula que el actor debe acompañar a su demanda los documentos en que funde su derecho, caso contrario el juzgador tiene la facultad de repeler de oficio aquellas demandas que no cumplan con los requisitos legales. A pesar de esas disposiciones legales, la demandante no acompañó los documentos sobre los cuales funda su derecho y que supuestamente comprueban los puntos fundantes de la demanda; y tampoco fue clara y precisa sobre cuáles fueron las acciones judiciales que le causaron daño por parte de la demandada. b) En relación a la Excepción Previa de Falta de Personalidad en la Parte Demandada, expuso que la actora en su demanda afirmó que los daños y perjuicios fueron ocasionados por una declaración testimonial pagada, y siendo que

esta es a su criterio la prueba reina, no indicó quién la suscribió, ni la acompañó a su escrito inicial. Por consiguiente, si este medio de convicción es fundamental debió de promover su acción procesal contra los autores de las supuestas declaraciones testimoniales. c) Por último, las Excepciones Previas de Prescripción y Caducidad, sí proceden debido a que el artículo 1673 del Código Civil dispone que la acción para pedir la reparación de los daños o perjuicios, prescribe en el plazo de un año, contado desde el día en que se causó. Sin embargo, los hechos que motivaron la exclusión de la sociedad mercantil que representa, se suscitaron desde hace más de un año atrás a la fecha en que se tomó el acuerdo de exclusión, por lo cual prescribió el derecho de reclamar daños y perjuicios; y ya había caducado el derecho de acordar la exclusión, así lo establece el segundo párrafo del artículo 230 del Código de Comercio. En ese orden de ideas, si la obligación principal prescribe también la accesoria, razón por la que al prescribir el derecho de exclusión de los socios, también el derecho de reclamar los daños y perjuicios, así lo dispone el artículo 1501 del Código Civil. Lo anterior, debido a que la parte actora tuvo conocimiento del hecho que podía ocasionar la exclusión con diez años de antelación, por lo cual es extemporáneo su reclamo. Ante lo expuesto, pidió se declare con lugar el Recurso de Apelación planteado.---

ALEGATOS: La parte actora, también apelante, al evacuar la audiencia conferida el día de la vista, manifestó que: a) En relación a la Excepción de Falta de Cumplimiento de la Condición a que se encuentra sujeto el Derecho que se hace valer indicó que, la consideración vertida es



GUATEMALA, C.A.

OFICIO No. _____
REFERENCIA No. _____

errónea, toda vez que los daños y perjuicios que promovió conforme el artículo 228 del Código de Comercio, no está sujeto a que el acuerdo de exclusión de un socio esté firme. Además, los daños y perjuicios no se fundamentan en la exclusión per se si no de los actos que la provocaron, y la interposición de esa excepción previa pretende que se resuelva el fondo del asunto. En ese orden de ideas, el derecho de demandar que le asiste podría verse perjudicado por la prescripción, si no inicia las acciones legales, en contra de LISA, SOCIEDAD ANÓNIMA, sin importar si esta se opusiera o no la exclusión, porque el derecho prescribiría el día seis de abril del año en curso. Motivo por el cual, solicitó se declare sin lugar esta excepción. b) En cuanto a la Excepción Previa de Demanda Defectuosa, según la demandada se omitió acompañar múltiples documentos en los que funda su derecho, pero de conformidad con el artículo 1648 del Código Civil *el perjudicado sólo está obligado a probar el daño o perjuicio sufrido*, por lo cual sí se acompañó la documentación en que se funda su derecho, ante ello solicitó se declare sin lugar esta excepción. c) En cuanto a la Excepción Previa de Falta de Personalidad, considera que los hechos en que se funda la demanda, se desprende que la sociedad que fue excluida es la entidad LISA, SOCIEDAD ANÓNIMA y acorde a los presupuestos bajo los cuáles se interpone esta excepción, la misma debió de conocerse al resolver el fondo del asunto. d) Y en cuanto a la Excepción Previa de Prescripción, establece que tuvo conocimiento de los daños y perjuicios, hasta el seis de abril de dos mil once, misma fecha en la que se procedió a excluir a la sociedad demandada. Razón,

por la cual solicitó sea declarada sin lugar, al igual que la caducidad, por los motivos ya expuestos.---

La entidad apelante adherente, Lisa Sociedad Anónima, al presentar sus alegatos, reiteró lo manifestado al hacer uso del recurso.---

CONSIDERANDO:

-I-

Las Excepciones Previas así denominadas en el Código Procesal Civil y Mercantil, son todas aquellas defensas que el demandado puede interponer para postergar la contestación de la demanda, por defectos de forma o contenido, su finalidad es depurar el proceso evitando nulidades posteriores y su efecto jurídico es impedir o modificar la pretensión del actor. Los que integramos esta Sala, de conformidad con el artículo 603 del Código Procesal Civil y Mercantil, que preceptúa: "*La apelación se considerará solo en lo desfavorable al recurrente y que haya sido **expresamente impugnado**.(...)*" (el resaltado no aparece en el texto original), procedemos a realizar el estudio de cada una de las excepciones que fueron apeladas por ambas partes. En cuanto a la **Excepción Previa de Demanda Defectuosa**, resulta procedente cuando del estudio de la demanda se establece que no contiene con toda claridad los datos del actor y del demandado, los hechos controvertidos, los fundamentos de derecho y la petición, y en general los requisitos exigidos en los artículos 50, 61, 63, 79, 106, 107 y 108 del Código Procesal Civil y Mercantil; si por el contrario el escrito de demanda cumple con los requisitos precitados, esta excepción resulta improcedente. Al realizar el análisis del escrito contentivo de la



GUATEMALA, C.A.

demanda, establecemos que la misma sí cumple con los requisitos de forma y fondo que se establecen en los artículos citados para toda primera solicitud, no siendo suficiente para que la demanda se estime defectuosa, el hecho que no haya descrito detalladamente los daños y perjuicios que supuestamente le ocasionó la entidad Lisa, Sociedad Anónima; toda vez que en el período probatorio, será el momento procesal oportuno para probar los hechos constitutivos y extintivos de las pretensiones del actor. En consecuencia, el Juez a quo realizó la calificación correspondiente de los requisitos esenciales de forma y fondo que debe presentar cualquier primer escrito; por lo cual se debe confirmar el auto impugnado en cuanto a esta excepción, ya que a criterio de esta Sala la demanda cumple formalmente con todos los requisitos de ley.---

-II-

En cuanto a la Excepción Previa de Falta de Personalidad en el Demandado: Ésta se funda en la carencia de cualidades o cualidades necesarias respecto a una persona, para demandar o soportar la carga de ser demandada, según la posición que ocupe en el proceso. Se refiere a la relación sustantiva o material y se deriva de la falta de legitimación en la causa *-legitimatío ad causam-*, que da origen al proceso. En este caso, la parte demandada, Lisa, Sociedad Anónima a través de su representante legal manifestó que la demanda de daños y perjuicios proviene de una declaración testimonial pagada, pero no acompañó documento alguno en el cual se estableciera que fue efectuada por esta. Los que integramos esta Sala, al realizar el estudio respectivo,

consideramos que si bien es cierto, en la relación de los hechos de su escrito inicial la entidad Pollo Rey, Sociedad Anónima indicó que uno de los actos dolosos por los cuales promueve este juicio es por una declaración testimonial que realizó la entidad demandada, no implica que este hecho sea fundante para determinar si existe un vínculo jurídico entre ambas partes. Lo anterior, debido a que este es un hecho controvertido que en su momento será apreciado y valorado por el juzgador, así lo regula el artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil, que establece en lo conducente: *"Los tribunales, salvo texto de ley en contrario, apreciarán el mérito de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Desecharán en el momento de dictar sentencia, las pruebas que no se ajusten a los puntos de hecho expuestos en la demanda y su contestación."* Asimismo, de la lectura de la demanda, de la copia simple del acta notarial de fecha veintiséis de abril de dos mil once, autorizada en esta ciudad, por el Notario Alberto Antonio Morales Velasco, en la cual se transcribe el punto décimo de la asamblea general ordinaria anual, celebrada el seis de abril de dos mil once, en la cual se acordó la exclusión de la sociedad Lisa, Sociedad Anónima como accionista de Pollo Rey, Sociedad Anónima; y de la copia simple del memorial de demanda sumaria de oposición de exclusión de socio, que se tramita en el Juzgado Segundo de Primera Instancia Civil, de este departamento y se identifica con el número de expediente cero un mil cuarenta y siete guión dos mil doce guión cero cero ciento doce (01047-2012-00112) las cuales son plena prueba, sí se determina la relación jurídica procesal que existe entre ambas partes y que el

OFICIO No. _____

REFERENCIA No. _____



GUATEMALA, C.A.

demandado está legitimado para soportar la carga del proceso. Por lo ya expuesto, la Excepción Previa de Falta de Personalidad en el demandado analizada, no tiene sustento fáctico y jurídico, por lo que debe ser confirmada la denegatoria de esta excepción.---

-III-

En relación a la Excepción Previa de Caducidad y Prescripción: La caducidad se entiende como el decaimiento de una acción procesal que no se realiza dentro de un determinado plazo legal, el cual es inflexible; eso significa que no puede ser suspendido o interrumpido. En el presente caso, la entidad demandada también apelante hace mención a la procedencia de esta, ya que según esta los socios hace más de tres meses, tenían conocimiento de los hechos que ocasionan la exclusión. Sin embargo, tal como expuso el Juez de primer grado, la pretensión de la parte actora versa sobre el reclamo de daños y perjuicios, no sobre los hechos que motivaron la exclusión de la sociedad mercantil Lisa, Sociedad Anónima; toda vez que tal como esta última manifestó en su escrito de interposición de Excepciones Previas, planteó oposición al acuerdo de exclusión, el cual está en trámite en otro juzgado de primera instancia civil, motivo por el cual, la Excepción Previa de Caducidad debe ser declarada sin lugar. Ahora bien, la prescripción pone fin a un derecho por el transcurso del tiempo que no se hace valer, misma que puede ser interrumpida si se dan ciertos supuestos jurídicos que regulan las leyes. Por lo tanto, la Excepción Previa de Prescripción deviene improcedente, por prematura, debido a que existe una condición que no se ha producido, siendo esta según el Código de Comercio, que el demandado

sea declarado socio excluido. Esto de conformidad con el artículo 1509 del Código Civil, el cual preceptúa: "*En las obligaciones a plazo y en las condiciones, se cuenta el término para la prescripción, desde que el plazo se cumple o la condición se verifica.*" (El resaltado es nuestro) En consecuencia, la presente excepción debe ser confirmada su denegatoria.---

-IV-

Por último, la **Excepción Previa de Falta de Cumplimiento de la Condición a que está sujeto el Derecho que se Hace Valer**, está regulada en el artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil, misma que fue reconocida en circular de fecha veintisiete de marzo de mil novecientos ochenta, emitida por la Presidencia del Organismo Judicial, como uno de los cuatro supuestos jurídicos que encierra esta excepción. En el Código Civil se reconoce como una obligación condicional a aquella que *depende del acontecimiento que constituye la condición*. En el presente caso, el artículo 228 del Código de Comercio reconoce el derecho de los socios de requerir el pago de daños y perjuicios causados por los actos que motivaron la exclusión del socio excluido; a su vez esta pretensión se puede hacer valer si el acuerdo de exclusión ya ha surtido efecto y de conformidad con el artículo 227 del relacionado código, tiene efectos transcurridos treinta días desde su comunicación y si el socio excluido no se opone al mismo. Pero, como lo indicó la parte demandada, se encuentra en trámite la oposición del acuerdo de exclusión, en el Juzgado Segundo de Primera Instancia Civil, de este departamento, dentro del expediente número cero un mil cuarenta y



GUATEMALA, C.A.

siete guión dos mil doce guión cero cero ciento doce (01047-2012-00112). Circunstancia que impide que pueda hacerse valer la responsabilidad del socio excluido, porque aún no se ha determinado la procedencia de esa exclusión ni se encuentra firme el acuerdo. Ante lo expuesto, debe confirmarse el otorgamiento de la presente excepción y así debe declararse.---

CITA DE LEYES:

Artículos 12, 28, 29, 203 y 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1269, 1434 y 1501 del Código Civil; 227, 228 y 230 del Código de Comercio; 26, 27, 28, 29, 45, 46, 47, 48, 50, 51, 61, 62, 63, 66 al 79, 116, 229, 602, 603, 604, 605, 606, 607, 608, 609, 610 del Código Procesal Civil y Mercantil.--

POR TANTO:

Esta Sala, apoyada en lo considerado, fundada en las leyes citadas y lo preceptuado por los artículos 141, 142, 143 de la Ley del Organismo Judicial, al resolver **DECLARA:** I) **CONFIRMA** en su totalidad el auto venido en grado; II) Notifíquese y oportunamente con certificación de lo resuelto, devuélvanse los antecedentes al lugar de origen.---

Abogado Eddy Giovanni Orellana Donis
 Presidente

Abogada Gilma Valladares Orellana
Vocal I

Abogado Carlos Horacio Castillo García
Vocal II

Licda. Carolina Lucrecia Reyes Gutiérrez
Secretaria