

ORDINARIO 01161-2018-01334 OF. Y NOT. 3°. JUZGADO DÉCIMO PRIMERO PLURIPERSONAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL RAMO CIVIL DE GUATEMALA. Guatemala, cuatro de agosto de dos mil veintitrés.-----

I) Se tienen a la vista para resolver las excepciones previas de: **a) INCOMPETENCIA; b) DEMANDA DEFECTUOSA; c) FALTA DE PERSONERÍA EN LA ACTORA; d) FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA CONDICIÓN A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER; e) FALTA DE CUMPLIMIENTO DE PLAZO A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER**, interpuestas por Katty Aime Reyes Martínez en su calidad de mandataria especial judicial con representación de la entidad LISA, SOCIEDAD ANÓNIMA, dentro del proceso promovido en su contra por la entidad ADMINISTRADORA DE RESTAURANTES SOCIEDAD ANÓNIMA (POR FUSIÓN POR ABSORCIÓN CON LA ENTIDAD COMPAÑÍA IMPORTADORA LA PERLA SOCIEDAD ANÓNIMA.-----

A) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE INCOMPETENCIA: La demandada en dicho memorial en relación a la excepción indicada señala que, su mandante es una entidad panameña constituida por las leyes panameñas y no tiene sede o razón social debidamente constituida en la República de Guatemala, tal y como lo indica la parte actora en su memorial en el cual establece que Lisa, Sociedad Anónima, por su naturaleza jurídica no tiene residencia, claramente se desprende que este tribunal no debió admitir para su trámite la presente demanda, por ser este juzgado incompetente para conocer del asunto, pues como manifiesta, su mandante es una entidad organizada y existente de conformidad con las leyes de la República de Panamá y por ende con sede fuera del territorio de Guatemala. Es decir su mandante es de origen panameño. Que el artículo doce del Código Procesal Civil y Mercantil regula la competencia por razón del domicilio así "cuando se ejerciten

acciones personales es juez competente en asuntos de mayor cuantía el de primera instancia del departamento en que el demandado tenga su domicilio, en el de menor cuantía, el juez menor de su vecindad...”, de esa cuenta es evidente que carece de competencia este juzgado para conocer de este asunto. Manifestó que la presente demanda constituye una acción personal, por lo que al tenor del artículo previamente citado es juez competente para conocer del mismo el juez de primera instancia de la República de Panamá, siendo el caso que los tribunales deben conocer de oficio de las cuestiones de jurisdicción y competencia según el artículo seis del Decreto Ley ciento siete y artículo ciento veintiuno de la Ley del Organismo Judicial, por lo que se permite plantear la presente excepción previa de incompetencia, por carecer el presente juzgado de los presupuestos necesarios para conocer en este asunto. Por todo lo anterior es procedente que este juzgado con base en lo expuesto se inhiba de seguir conociendo del presente asunto, pues dicha demanda ordinaria ha sido planteada ante el juez que es incompetente para conocer del presente asunto y como consecuencia de ello se declare con lugar la presente excepción rechazando la demanda ordinaria, evitando así el juzgador incurrir en responsabilidades personales, relacionando la sentencia dictada dentro del expediente quinientos cincuenta y tres guion dos mil diez de la Corte de Constitucionalidad. **B) DE LA EXCEPCIÓN DE DEMANDA DEFECTUOSA:** La demandada manifestó que indicó que de conformidad con el artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil el cual establece: “Contenido de la demanda. En la demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde las pruebas que van a rendirse los fundamentos de derecho y la petición”. Complementa el artículo 109 del mismo cuerpo legal indicando que: “los jueces repelerán de oficio las demandas que no contengan los requisitos establecidos por la ley, expresando los defectos que hayan encontrado”. Agrega el artículo 107 del mismo cuerpo legal

"documentos esenciales. El actor deberá acompañar a su demanda los documentos en que funde su derecho. Si no los tuviere a su disposición los mencionará con la claridad e individualidad, expresando lo que de ellos resulte y designará el archivo, oficina pública o lugar donde se encuentran los originales". En el presente caso es evidente la falta de claridad por parte de la actora en cuanto a su pretensión ya que pretende que se declare la prescripción extintiva que ejerce como acción de la obligación de pagarle a su mandante, los dividendos decretados en la asamblea por ella indicados, así como utilidades acumuladas, pero en ninguna parte de su escrito establece de forma clara y precisa, cuál es el monto de dicha obligación, junto con la obligación accesoria que pretende se le declare prescrita, por lo que es evidente la falta de claridad y precisión en su pretensión, de igual forma en cuanto a los hechos en que funda su demanda, si entienden que el dividendo es un derecho individual que corresponde a todos los accionistas para percibir un beneficio económico de forma más o menos regular y siendo el máximo órgano de la entidad el que lo decreta, en este caso la asamblea de accionistas debió establecer el monto y momento en qué ha de pagarse y la forma en que se pagará. Manifestó que de la lectura del memorial de demanda se evidencia la falta de claridad de los hechos en que se funda la demanda ya que la actora de forma más que conveniente omitió indicar dicha información al señor juez a efecto de poder establecer si hubiera dudas que al día de hoy se hayan cumplido los requisitos establecidos por el órgano superior, de la entidad a efecto de que su mandante pudiera cobrar dichas utilidades, lo que hace que la demanda devenga defectuosa, ya que dicha información es vital para poder respaldar su pretensión y al no proporcionar la demanda carece de los requisitos fundamentales para poder continuar con este proceso. Asimismo la vía por la que está demandando no es la idónea ya que de la propia escritura constitutiva de la sociedad Compañía Importadora La Perla

Sociedad Anónima, misma que acompaña a la parte actora se desprende el pacto *sun servanda* en su cláusula veintiocho, indica que la vía para demandar cualquier disputa que pueda surgir, es el arbitraje por lo que la demanda debió ser rechazada de inicio, por no ser la vía acordada entre las partes, de igual forma en el presente caso se permitió acompañar documentos fundantes de su pretensión, lo que permite invocar la excepción de demanda defectuosa, teniendo el juez la obligación de repelerla por no contener los requisitos que ordena la ley. Como documento fundante la actora se refiere de las utilidades resueltas por la asamblea general ordinaria anual de accionistas de Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima celebrada el veintiocho de mayo de dos mil trece en asamblea celebrada supuestamente de conformidad con los requisitos de ley, sin embargo no acompaña a su escrito ninguno de los que se encuentran regulados en el artículo 138 del Código de Comercio de Guatemala, con el objeto de probar sus afirmaciones ya que para comprobar la celebración de lo resuelto en la asamblea general ordinaria anual de accionistas antes relacionada, no sólo debió acompañar constancia de lo resuelto en el acta siete en su punto octavo, el cual vale la pena hacer notar que carece de claridad y precisión en cuanto a la obligación que se declara sino que debió acompañar las convocatorias publicadas en el diario oficial así como el de otro mayor de mayor circulación al menos dos veces con no menos de quince días, dónde indicaran la celebración de la asamblea; así mismo la actora debió comprobar que la asamblea reunió el quórum de ley para dar por reunida y aperturada la asamblea general anual de accionistas en mención por tanto al no acompañar la actora ninguno de estos documentos fundantes para su petición ésta deviene imprecisa, por tanto la presente demanda no es concisa, ni clara en cuál es la pretensión en sí de la parte actora, la misma es confusa, y no llena los requisitos comprendidos antes descritos por lo tanto la misma debe ser rechazada.

Referente a la omisión de acompañar a la demanda los documentos que fundan la pretensión lo cual constituye un defecto que hace que la demanda sea inadmisibles la Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado en el expediente ciento dos guion dos mil doce y en el expediente cuatro mil setenta y siete guion dos mil doce. Expuso que la entidad actora, en el memorial inicial de demanda que el objeto del presente proceso es para que en sentencia se declare con lugar la presente demanda, promovida por la entidad Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima, consistente en juicio ordinario de prescripción extintiva que se ejerce como acción en contra de la entidad antes relacionada, se declare prescrita la obligación de Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima, de pago de utilidades a la entidad denominada Lisa Sociedad Anónima, aprobadas en acuerdo decretado o tomado por la asamblea general ordinaria anual de accionistas, celebrada el veintiocho de mayo del año dos mil trece, sí se declara extinguida la obligación, de Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima, del pago de utilidades a la entidad denominada Lisa Sociedad Anónima, y sean aprobadas en el acuerdo de distribución de utilidades decretado por la asamblea general ordinaria anual de accionistas, de la entidad actora realizada el veintiocho de mayo. Expuso que en el presente caso, queda establecido que se ha probado que existe un impedimento que imposibilita la admisibilidad formal de la demanda, y que por ello de igual manera imposibilita formalmente la adecuada constitución de la relación jurídico procesal, es por ello que la falta de claridad en los hechos, así como la falta de adjuntar los documentos de su pretensión y la imprecisión de sus pretensiones, determinan que la demanda debe repelerse tal y como lo establece el artículo ciento nueve del Código Procesal Civil y Mercantil, haciendo procedente la excepción previa de demanda defectuosa, de conformidad con las normas citadas y queda claro que es totalmente improcedente, es claro el reclamo de prescripción

extintiva como acción que pretende apropiarse de los dividendos decretados de su mandante de consiguiente el juzgado a su digno cargo, no debió de admitir para su trámite la presente demanda por esa razón haciendo totalmente defectuoso su planteamiento y en consecuencia es procedente se acoja a dicha excepción previa demanda defectuosa. **C) DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE PERSONERÍA EN LA ACTORA:** Manifestó que la licenciada Ana Lucrecia Palomo Marroquín de Ortiz indica comparecer en calidad de mandataria general judicial con representación de la entidad Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima, acreditando dicho extremo con la fotocopia legalizada de su mandato contenido en escritura pública número treinta y tres, autorizada en esta ciudad el nueve de mayo de dos mil once, por la notaria Anabella Alburez Aja, la cual se encuentra debidamente inscrita en los registros correspondientes, con la cual la mandataria acredita la calidad con la que actúa, se puede apreciar que el mismo establece en la cláusula segunda que "adicionalmente el compareciente manifiesta que para desistir, renunciar, transigir, recibir bienes en pago, celebrar convenios en relación a litigio, adjudicaciones en pago o sustituir total o parcialmente el presente mandato, así como para ejercitar cualquier facultad que implique un acto de disposición o reconocimiento de obligaciones, el mandatario deberá contar previamente con la autorización por escrito del consejo de administración de la sociedad demandante...". Si bien es cierto el mandato es amplio, tiene la limitante que para realizar un acto de disposición de verdad de contar previamente con la autorización por escrito del consejo de administración de la sociedad mandante, en este caso la parte actora lo cual no se evidencia que exista la misma puesto que como requisito esencial de la presente demanda debió acompañar en su momento, el cual es al interponer la misma, asimismo indicó que la presente pretensión de la parte actora, es un acto de disposición puesto que el mismo, su naturaleza son las

que traen consigo todo lo relacionado a la transferencia o transmisión de propiedad de un bien mueble o inmueble, considerándose también dentro de éstos aquellos con los cuales se extinguen las obligaciones. Por ley las utilidades son derechos de los socios tal como lo estipula el artículo treinta y ocho del Código de Comercio, en su numeral cuarto "reclamar contra la forma de distribución de utilidades o pérdida dentro de los tres meses siguientes a la junta general que ella se hubiere acordado...". Expuso que en esa misma línea se establece sin lugar a dudas que el consejo de administración no autorizó a la abogada mandataria Ana Lucrecia Palomo Marroquín de Ortiz, para que ejerza la pretensión, en vista que tampoco acompañó ningún documento en el cual se le faculta por parte de dicho órgano a realizar la presente demanda menos aún cuando el mandato referido fue otorgado por el presidente del consejo de administración de la entidad, Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima, quien aún teniendo las facultades de representación legal en juicio o fuera de él no tiene la atribución de conformidad con la ley o la escritura social de poder disponer sobre el asunto tratado; estableciendo que la misma no llena los requisitos establecidos en la ley, para que surta efectos legales, por lo tanto la presente demanda debe ser rechazada. Expuso que el Código Civil en el artículo mil seiscientos noventa y seis establece que "por las personas jurídicas confieren poder las personas individuales que les representan, debiendo limitarse el mandato a los negocios que son objeto de la sociedad". En el presente caso para tramitar todos aquellos actos de disposición el mandatario deberá contar previamente por escrito con la autorización del consejo de administración de la sociedad, por lo tanto el mandatario que promueve esta demanda carece de las facultades necesarias para promover la misma en nombre de la actora, es de hacer ver que la misma pretende argumentar que una vez emitido el acuerdo de distribución de utilidades por la asamblea general nace la

obligación de la sociedad de pagar los dividendos. Expuso que en ese orden de ideas y de acuerdo a las afirmaciones de la propia actora el Código de Comercio regula en su artículo ciento treinta y siete, que los derechos de terceros y los derechos de crédito de los accionistas frente a la sociedad no pueden ser afectados por los acuerdos de la asamblea general. Será nula toda cláusula o pacto que suprima o disminuya los derechos atribuidos a las minorías por la ley, también serán nulos en los casos que la ley determine lo contrario a los acuerdos o cláusulas que supriman derechos atribuidos por la ley a cada accionista, asamblea general por acuerdo de las mayorías indicadas en el artículo ciento cuarenta y nueve podrá modificar o suprimir los derechos conferidos a alguno o algunos accionistas siempre que estas consientan en la forma que indica el artículo ciento cincuenta y cinco, de la normativa citada y basada en la tesis que pretende sostener la actora, se establece sin lugar a dudas que es competencia de la asamblea general de accionistas, y no de un consejo de administración y menos de un simple mandatario general judicial con representación, que pueda plantear una demanda de acción de prescripción extintiva del pago de dividendos decretados, esto sin tomar en cuenta que se debe observar la forma que regula el artículo previamente citado ya que según la actora, los dividendos se pueden considerar como un derecho de crédito frente a la sociedad y que según la norma citada, éstos no pueden ser afectados por los acuerdos de la asamblea general, considerando nulo todo pacto que lo suprima o disminuya, en todo caso de hecho el artículo refiere que es la asamblea general y no el consejo de administración quién es el órgano quien otorga los mandatos en nombre de la entidad y menos un simple mandatario judicial; la que podría modificar o suprimir los derechos conferidos a algún accionista sí y solo sí los accionistas afectados consientan en la forma que ordena la ley. De la simple lectura de este artículo señor juez se establece no sólo la falta de personería en la

parte actora, sino que queda más que evidente la improcedencia de esta acción planteada, que más adelante abordará. En el presente caso la actora está planteando la presente demanda como una acción en la que ella solicita, se declare la prescripción extintiva que se ejerce como acción de la obligación de pagarle a Lisa Sociedad Anónima, los dividendos decretados por la asamblea general ordinaria anual de accionistas de dicha entidad y solicita que la obligación proveniente de esos acuerdos de distribución de utilidades decretados por las asambleas generales por ella indicados, está prescrita y por lo tanto extinguida, quedando por supuesto a su favor lo que a su mandante le corresponde. Como puede apreciar la actora no adjuntó a su demanda ni acreditó de forma alguna que el mandatario estuviera previamente autorizado por escrito por la autoridad competente de la entidad para poder plantear este proceso por lo que tiene una evidente, falta de personería para poder promover este proceso porque no cumple con lo indicado en su propio mandato, ni con lo que estipula la ley, al efecto el Código de Comercio establece en su artículo ciento treinta y dos, que la asamblea general formada por los accionistas legalmente convocados y reunidos, es el órgano supremo de la sociedad y expresa, la voluntad social en las materias de su competencia, los asuntos mencionados en los artículos ciento treinta y cuatro y ciento treinta y cinco, son de la competencia exclusiva de la asamblea. De la normativa antes transcrita, establece sin lugar a dudas que para plantear una demanda de prescripción extintiva como acción de la obligación de pagar los dividendos decretados a un accionista, dicha decisión se debió tomar en forma previa por el órgano supremo de la sociedad que es el que expresa, la voluntad social en las materias de su competencia es decir la asamblea general de accionistas pero tomando en cuenta señor juez que la ley claramente establece que serán nulos los acuerdos que supriman derechos atribuidos por la ley a cada

accionista, y que la asamblea general podrá suprimir los derechos conferidos a algún accionista siempre que éste consienta en la forma que la ley establece, que se dan numerosos acuerdos que supriman derechos atribuidos por la ley a cada accionista y que la asamblea general podrá suprimir los derechos conferidos a algún accionista, siempre que éste consienta en la forma que la ley establece con lo que se evidencia la insuficiencia del mandato que se ejerce para poder promover esta demanda, cómo queda claro, es competencia exclusiva de la asamblea general de accionistas y dicho en los mismos términos empleados por la actora, acordaron suprimir un derecho abstracto al dividendo que le corresponde a su mandante, siempre y cuando esto se haga en los términos que la ley establece, es decir con el consentimiento de dicho accionista en los términos que ordena el artículo ciento cincuenta y cinco del Código de Comercio y observando las formalidades esenciales que impone su ordenamiento legal vigente. Por todo lo anterior es evidente la procedencia de esta excepción toda vez que la mandataria carece de la personería suficiente para comparecer en nombre de su mandante a promover el presente proceso. **D) DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA CONDICION A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER:** Manifestó que como ya expuso el artículo ciento treinta y siete del Código de Comercio, en cuanto a los derechos de terceros y con base en el mismo argumento esgrimido por la actora al afirmar que una vez emitido el acuerdo de distribución de utilidades por la asamblea general nace la obligación de la sociedad, de pagar los dividendos, pues dicha normativa claramente indica que los derechos atribuidos a las minorías por la ley no pueden ser afectados por los acuerdos de la asamblea general siendo nula toda cláusula o pacto que suprima o disminuya los mismos, en todo caso la normativa indica que la asamblea general por acuerdo de las mayorías indicadas en el artículo ciento cuarenta y nueve podrá modificar o

suprimir los derechos conferidos a alguno o algunos accionistas, siempre que éstos consientan en la forma que indica el artículo ciento cincuenta y cinco de dicho cuerpo legal, es por ello que se puede afirmar sin temor a equivocarse que se configura, también por este motivo la excepción previa de falta de cumplimiento de la condición a que se encuentra sujeto al derecho que se hace valer en este caso, ya que es condición necesaria cumplir que la asamblea general acuerde de forma previa y con las mayorías que ordena el artículo ciento cuarenta y nueve del Código de Comercio, suprimir o modificar el derecho conferido a su mandante cómo lo es el pago de los dividendos, decretados en las asambleas generales de accionistas individualizados, por la actora porque una vez acordado de la forma que ordena la ley, es decir que el accionista afectado lo consienta en la forma que indica el artículo ciento cincuenta y cinco del Código de Comercio, es que se podría intentar comparecer a plantear esta acción. Asimismo en ese mismo orden de ideas, falta que se cumpla la condición para que pueda considerarse de llegar a darse la prescripción de la actora al pago de dividendos a su mandante, ya que pone como requisito fundante para presentar la demanda que su mandante no requirió del pago de dividendos a la actual situación que no es cierta ya que tal y como se acompaña al presente escrito su mandante sí requirió en tiempo el pago de dividendos mediante carta de fecha veintiocho de febrero de dos mil diecisiete la cual en su primer párrafo establece, "por este medio atentamente solicita se haga efectivo el pago de los dividendos pertenecientes y debidos a su mandante Lisa Sociedad Anónima, correspondientes a los años dos mil uno a la fecha, los cuales no se han pagado a su mandante, a la fecha cómo podrá observar, su mandante sí cumplió con realizar el requerimiento respectivo para que se pagaran sus dividendos haciendo caso omiso la parte actora por la mala fe que le ha caracterizado en todos los procesos hacia su mandante de efectuarle a la presente fecha el pago de sus

dividendos, dicha solicitud fue presentada en tiempo, razón que provoca que no tenga motivo de ser la interposición de la presente demanda, ya que sí existe un requerimiento realizado que provoca que como derecho le asisten a su mandante, además se evidencia la mala fe de la actora en cumplir el pago de efectivo como es su obligación, más aún cuando requirió su mandante en tiempo. Expuso que resulta más que obvio y evidente que no se da la condición expresamente manifiesta por la actora, para que pueda procederse a la admisión de la presente demanda, ya que sí fue requerido un tiempo el pago de dividendos razón más que suficiente para que sea declarada con lugar la presente excepción previa. **E) DE LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DEL PLAZO A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER:** Manifestó que esta excepción es procedente por dos motivos los cuales se encuentran regulados en el Código Civil en el apartado de la prescripción extintiva. El artículo 1506 del Código Civil "la prescripción se interrumpe:... uno, por demanda judicial debidamente notificada por cualquier providencia precautoria, ejecutada salvo si el acreedor desistiere de la acción intentada el demandado fue absuelto de la demanda o el acto judicial declare nulo si la persona a cuyo favor corre la prescripción, reconoce expresamente de palabra, por escrito o tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe...". En el presente caso y tal como lo indicó en el apartado los antecedentes, la ahora actora tomó el acuerdo de excluir a su mandante de dicha entidad, como socia en el año dos mil once en el que instruyó a la administración de dicha entidad liquidar a su mandante lo que le corresponde sin alegar prescripción alguna a dicho acuerdo su mandante se opuso en la Vía Sumaria, de conformidad con lo establecido en el artículo doscientos veintisiete del Código de Comercio. Expuso que dicho acuerdo de exclusión fue comunicado el tres de mayo de dos mil once, en el que de forma expresa, la ahora actora, ha reconocido

los derechos que le corresponden a su mandante ya que claramente indicó que de conformidad con las disposiciones legales aplicables, se le liquidará a su mandante la parte que le corresponde en virtud de la exclusión acordada, sin alegar prescripción alguna, lo que efectivamente incluye los dividendos de los cuáles ahora convenientemente pretende que se declare prescrita su obligación de entregarlos al efecto del Código de Comercio establece, en el artículo doscientos treinta y tres que en los casos de exclusión de un socio, la sociedad podrá retener la parte de capital y utilidades de aquel, hasta concluir las operaciones pendientes al tiempo de la exclusión, debiendo hacerse entonces la liquidación del haber social que le corresponda. El plazo de retención no podrá ser superior a tres años, pero si el socio excluido es sustituido por otro se hará inmediatamente la liquidación y pago de su cuota.", el artículo doscientos treinta y cuatro indica: Liquidación parcial. "resuelta la exclusión de un socio, se procederá a liquidar la parte que le corresponda y aprobada esa liquidación, la sociedad fijará un plazo prudencial para efectuar el pago de acuerdo con lo prescrito en el artículo anterior. En caso de desacuerdo entre el excluido y la sociedad, el plazo y las condiciones serán fijadas por el juez de primera instancia de lo civil todas las acciones a que da lugar el presente artículo, se ventilarán en juicio sumario. El segundo motivo de procedencia de esta excepción se basa, en que la actora dentro del presente proceso promovió el mismo, argumentando que en virtud de haber tomado acuerdo de exclusión de su mandante, de dicha entidad y que de conformidad con la ley, el socio excluido debe responder frente a la sociedad de los daños y perjuicios causados por los actos que motivaron la exclusión, promovida la demanda de declaración de daños y perjuicios y para el efecto solicitaba que se decretara precautoriamente el embargo de las acciones, dividendos, participación de dinero, cualquier liquidación que Lisa Sociedad Anónima, tenga en la entidad Compañía

Importadora La Perla, Sociedad Anónima, sin alegar prescripción alguna, es por ello que hoy se afirma que con las propias acciones de la hoy actora y de su mandante, se configura el presupuesto legal contenido en el numeral uno del artículo mil quinientos seis, del Código Civil, que regula cuando se interrumpe la prescripción y el mismo estipula: " por demanda judicial debidamente notificada o por cualquier providencia precautoria ejecutada, salvo si el acreedor desistiere de la acción intentada o el demandado fue absuelto de la demanda, o el acto judicial se declarare nulo. En el presente caso desde que su mandante planteó la demanda sumaria de oposición al acuerdo de exclusión de socios, cualquier prescripción que pudiera alegarse, se encuentra interrumpida ya que de lo que en dicho proceso se resuelva, dependerá si se le deberá liquidar a su mandante lo que le corresponda, del haber social incluyendo los dividendos y sus respectivos intereses y si dicha demanda es declarada con lugar pues dicho acuerdo queda sin efecto legal alguno y le corresponderá a la ahora actora, no solo pagar todos los dividendos con sus respectivos intereses sino también las correspondientes daños y perjuicios por negarse a pagarle sus dividendos y peor aún, cuando pretende apropiarse de los mismos en evidente fraude de ley a promover esta demanda. Pero no solamente por dicha demanda es que se configure la presente excepción, sino también la prescripción se encuentra interrumpida por acciones ejecutadas por la parte actora, al tener medidas de embargo decretadas, ejecutadas y vigentes justamente sobre los dividendos y las acciones que corresponden a su mandante y no sólo por ella, sino también por las demás entidades del grupo avícola, como lo acreditará con los informes que en su momento procesal Oportuno pedirá que se soliciten en los diferentes juzgados a efecto de acreditar que la actora junto con las demás entidades que conforman el grupo avícola las que le tienen impedido poder cobrar sus dividendos por embargos solicitados por ellos y ejecutados y

ahora en un evidente fraude de ley pretenden que se declare prescrito su derecho, para así consumir la apropiación de lo que a su mandante corresponde, que la misma ha denunciado desde hace más de quince años. En el presente caso tal como lo ha sostenido la Corte de Constitucionalidad, hay una renuncia tácita del derecho por aceptación de actos procesales, al no haber alegado la actora en ningún momento ninguna prescripción extintiva que ahora intenta plantear como acción, lo que acredita con el fallo dictado dentro del expediente tres mil ciento ochenta y ocho guion dos mil siete por la Corte de Constitucionalidad. Expuso que aplicando dicho fallo a este caso concreto, fácilmente se concluye que la aceptación de actos procesales (demanda sumaria de oposición sin alegar prescripción y el haber solicitado los embargos, sabiendo que dicha acción interrumpe la prescripción) que pudieran perjudicar los intereses de cualquiera de las partes interesadas en proceso judicial, implica la renuncia tácita del derecho afectado lo que no puede ser reparado posteriormente, es decir con esta demanda, planteando la prescripción extintiva liberatoria como acción, en atención al principio de seguridad jurídica en el que encuentra razón de ser, la sujeción del ejercicio de acciones y defensas a plazos expresamente previstos en las leyes que resultan aplicables en cada caso concreto, lo contrario generaría incertidumbre a la que no puede sujetarse la suerte de los procesos en general, por lo que dicho razonamiento legal hace totalmente procedente la presente excepción. Asimismo y en ese mismo orden de ideas, falta que se cumpla el plazo para que pueda considerarse de llegar a darse la prescripción de la actora, al pago de dividendos a su mandante ya que pone como requisito fundante para presentar la demanda que su mandante no requirió el pago de dividendos a la actora, situación que no es cierta ya que tal y como se acompaña al presente escrito, su mandante sí requirió en tiempo, el pago de dividendos mediante carta de fecha veintiocho de febrero de

dos mil diecisiete la cual en su primer párrafo establece "por este medio atentamente solicito se haga efectivo el pago de los dividendos pertenecientes y debidos a mi mandante Lisa Sociedad Anónima, correspondientes a los años dos mil uno a la fecha, los cuales no se han pagado a mi mandante a la fecha". Como se puede observar, su mandante sí cumplió con realizar el requerimiento respectivo, para que se le pagaran sus dividendos haciendo caso omiso a la parte actora por la mala fe que le ha caracterizado en todos los procesos hacia su mandante, de efectuarle a la presente fecha el pago de sus dividendos, dicho requerimiento fue presentado en tiempo, razón que provoca que no tenga motivo de ser la interposición de la presente demanda, ya que si existe un requerimiento realizado que provoca que no pueda darse si es que existiera la prescripción de los dividendos que como derecho le asisten a su mandante, además evidencia la mala fe de la actora en cumplir con el pago respectivo, como es su obligación, más aún cuando requirió su mandante en tiempo de dicho monto. Indicó que resulta más que obvio y evidente que no se da el cumplimiento del plazo expresamente manifiesta por la actora para que pueda procederse a la admisión de la presente demanda ya que si fue requerido en tiempo el pago de dividendos razón más que suficiente para que sea declarada con lugar la presente excepción previa.-----

-----**DE LA AUDIENCIA CONFERIDA A LA PARTE INCIDENTADA. A) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE INCOMPETENCIA.** Manifestó que todas las excepciones planteadas por Lisa Sociedad Anónima, son improcedentes y en derecho así deberán ser resueltas oportunamente, en cuanto a la excepción de incompetencia Lisa Sociedad Anónima, repite esta excepción, lo que ha venido repitiendo desde hace veinte años en todos los procesos en que se le demanda, que por ser entidad panameña debe demandarse allí y que los tribunales guatemaltecos no son competentes para emplazarla, cita en

su memorial jurisprudencia en que la Corte de Constitucionalidad se manifiesta en general, sobre competencias de los jueces, sin embargo la competencia de los tribunales guatemaltecos para emplazar a Lisa Sociedad Anónima, ya ha sido declarada en innumerables ocasiones, incluso en amparos. Existe no sólo jurisprudencia, sino doctrina legal sentada por la Honorable Corte de Constitucionalidad obligatoria para todos los demás juzgados, en el sentido que a Lisa Sociedad Anónima, se le puede emplazar en Guatemala por tratarse de negocios celebrados en la República de Guatemala, esto según el artículo treinta y cuatro, literal a) de la ley del Organismo Judicial que declara que los tribunales guatemaltecos si son competentes para emplazar entidades extranjeras, por lo anterior independientemente si la presente es una acción personal y que Lisa Sociedad Anónima, sea una entidad constituida según las leyes de Panamá los tribunales guatemaltecos son competentes para emplazarla en el presente proceso, que se refiere a negocios o actos realizados en Guatemala, pues su mandante es una entidad guatemalteca que realiza sus negocios aquí, la asamblea donde se decretaron los dividendos se celebró en Guatemala y el cobro de los mismos que nunca hizo Lisa, Sociedad Anónima, se hace también en Guatemala, razones por la cual la presente acción se refiere a actos realizados en Guatemala y por lo tanto el señor juez es competente para emplazar a Lisa Sociedad Anónima y conocer del asunto. La excepción de incompetencia por lo tanto debe ser declarada sin lugar. **B) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE DEMANDA DEFECTUOSA:** La demanda cómo ya lo calificó el juez al darle trámite a la misma, fija de forma clara y precisa los hechos y la petición. Acompañó a la misma los documentos esenciales en que fundó el derecho pues para probar la desidia en el cobro de sus dividendos por parte del Lisa, Sociedad Anónima, basta acompañar cómo se hizo el documento en que se transcribe el acuerdo de asamblea en que se acordó el pago de dividendos; la

certificación contable de la cuenta por pagar que se generó como consecuencia de dicho acuerdo de repartición de dividendos y la constancia que Lisa Sociedad Anónima, nunca ha solicitado el pago o hecho el cobro. Es Lisa Sociedad Anónima, en todo caso quien debería probar si ejercitó tal derecho de cobro o no lo hizo y en qué momento, Lisa, Sociedad Anónima, pretende confundir al señor juez al decir que ella debió haber acompañado un documento en que se fije el monto de los dividendos, tratándose de una acción de prescripción es indiferente el monto de dividendos, lo único que se debe probar es el momento a partir del cual existía la obligación de pago según la fecha de la asamblea y es Lisa Sociedad Anónima, quien tiene la carga de probar si interrumpió de alguna forma el plazo de la prescripción. Lo que no hace, porque como manifestó en su demanda simplemente dejó pasar en demasía el plazo de cinco años que la ley le otorga para cobrar dividendos, si se trata de un quetzal o mucho más para la presente acción de monto es irrelevante, pues lo que se pretende que se declare es que prescribió el derecho de cobro precisamente por no haberlo ejercitado a tiempo. En cuanto a la vía en que debe conocerse el presente proceso como Lisa Sociedad Anónima, se le denomina, resulta que no es aplicable el acuerdo de arbitraje contenido en la cláusula vigésimo octava del pacto social de su mandante, pues en la misma se establece el arbitraje como medio de resolución de controversias, que se suscite entre las partes con motivo de este contrato, su interpretación, adjudicación, resolución o nulidad y la controversia que se plantea en el presente juicio, no es con motivo del pacto social, sino deviene de disposición legal. Si Lisa Sociedad Anónima, pretende que la asamblea en que se decretaron los dividendos no se celebró cumpliendo con lo establecido en la ley, en todo caso debió dicha entidad impugnar dicha asamblea lo cual tampoco hizo. Todos los documentos que comprueban la legalidad o validez de la asamblea no son documentos fundantes de esta demanda, sino en todo caso

documentos que comprueba la validez de la asamblea que Lisa Sociedad Anónima, nunca impugnó. **C) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE PERSONERÍA EN LA ACTORA:** Expuso que según la demandada su mandato es defectuoso, pues debía acompañar documentos en que previamente y por escrito se le autorizara a plantear la presente acción, como si el mandatario judicial no tuviese suficientes facultades para representar en juicio. La demandada pareciera estar confundida en cuanto a lo que se entiende por acto de disposición como no escapará al ilustrado criterio del señor juez, un acto de disposición para el cual no está autorizada, es cuando se dispone grava o transfiere la propiedad de su mandante a favor de otra persona, lo cual obviamente no está ocurriendo al presentar, dirigir y procurar la presente demanda. Según el diccionario de la Real Academia Española el término disponer es: ejercitar en algo facultades de dominio, enajenarlo o gravarlo, en vez de atenerse a la posesión y disfrute. Todo lo cual no está sucediendo, por lo que no está extralimitándose en las facultades que se le han dado, si la entidad demandada propusiera un arreglo y entonces hubiera necesidad de desistir, renunciar, transigir, recibir bienes en pago, celebrar convenio en relación al litigio, entonces antes de estos actos de disposición obviamente necesitaría ella una autorización expresa, pero el hecho de no estar facultada para actos de disposición no hace defectuoso su mandato judicial para representar a la sociedad en este juicio. Indicó que Lisa Sociedad Anónima manifiesta que, con la presente acción se le estarían afectando sus derechos de crédito, supuestamente por acuerdos de la asamblea, cuando lo que en realidad sucedió fue que, la asamblea decretó el pago de dividendos para todos los accionistas, pero Lisa Sociedad Anónima, no ejercitó en tiempo dicho derecho y por lo tanto, por virtud de ley no por acuerdo de asamblea, su derecho de crédito prescribió. Expuso que la Ley del Organismo Judicial, otorga a los mandatarios judiciales las facultades

suficientes para realizar toda clase de actos procesales, como lo es el presentar una demanda y de nuevo la prescripción opera por el transcurso del tiempo, independientemente de si la asamblea declara o no que la misma haya operado. De conformidad con la doctrina, jurisprudencia, ley y el texto de su mandato se puede determinar que la representación que ejercita es suficiente, no tiene defecto alguno y por lo tanto la excepción de falta de personería en la actora debe declararse sin lugar.

D) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA CONDICION A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER: En cuanto a esta excepción expuso que: pretende la entidad demandada que la prescripción del pago de dividendos está sujeta a la condición de haberse resuelto dicha prescripción por la asamblea general, citando como supuesto fundamento de tal condición en los artículos 137 y 149 del Código de Comercio, dichas normas lo que establecen es que la asamblea puede suprimir o modificar derechos de los accionistas mediante una especial mayoría en asamblea, en el presente juicio no están suprimiendo o modificando los derechos de los accionistas, todos los accionistas tienen derecho percibir utilidades una vez decretadas. Sin embargo en el caso concreto de los dividendos decretados en una asamblea, Lisa Sociedad Anónima, nunca compareció a cobrarlos, dejó que transcurriera el plazo de prescripción y por lo tanto prescribió su derecho concreto a cobrar dichos dividendos, si Lisa Sociedad Anónima, afirma que sí cobró los dividendos, dicho cobro no constituye una condición que haga procedente esta excepción sino en todo caso es una defensa, para contradecir su pretensión que deberá ser probada en el juicio. El pago de dividendos es una obligación que no está sujeta a plazo o condición alguna desde el momento en que la misma es exigible, todos los accionistas tienen derecho y están en la capacidad de reclamar su pago y recibirlo en el presente caso Lisa Sociedad Anónima, no cobró

nunca sus dividendos, la obligación del pago de los mismos prescribió sin que el plazo de prescripción se haya visto interrumpido, sí se interrumpió entonces será en el momento procesal oportuno que Lisa Sociedad Anónima, podrá acreditar esa afirmación si fuera cierta. **E) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DE PLAZO A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER:** En cuanto a esta excepción Lisa, Sociedad Anónima, argumenta que el plazo de prescripción se vio interrumpido y según ella, eso hace procedente la presente excepción. Considera que si el plazo de prescripción se interrumpió o no, será objeto de discusión dentro de este juicio no de esta excepción, esta excepción sólo es procedente si existiera una obligación sujeta a un plazo que aún no ha corrido que no es el presente caso. Agregado a lo anterior, Lisa Sociedad Anónima, confunde la interrupción de un plazo con la suspensión de un plazo. Indicó que en nuestra legislación civil y mercantil no existe la suspensión del plazo de prescripción. El plazo de prescripción se puede interrumpir, pero no queda en suspenso, sino que de conformidad con el artículo 1507 del Código Civil, el efecto de la interrupción es inutilizar para la prescripción todo el tiempo corrido antes de ella, es decir que si hay interrupción, el plazo vuelve a empezar, a contar, no se queda en suspenso como pretende Lisa Sociedad Anónima. Además Lisa Sociedad Anónima, alega que el acuerdo de su exclusión y la demanda de oposición a dicho acuerdo es uno de los actos que interrumpe la prescripción que se discute en el presente juicio, lo cual es equivocado, en esa otra demanda, se discute otro acuerdo tomado por la asamblea la exclusión de Lisa Sociedad Anónima, como socio, en el presente juicio se discute si prescribió o no el derecho de Lisa Sociedad Anónima, de cobrar sus dividendos decretados en una asamblea determinada (otra asamblea, no aquella en que se acordó su exclusión); Por lo que dicho proceso es totalmente independiente al presente y ni en ese juicio, ni nunca ha aceptado su

mandante deberle a Lisa Sociedad Anónima, estos dividendos decretados en el dos mil trece, sin alegar prescripción, para que hubiese una aceptación tácita como la que Lisa Sociedad Anónima pretende, su mandante debería haber aceptado deberle a dicha entidad, los dividendos cuya prescripción se pide en este juicio sin alegar la prescripción. En cuanto al hecho de solicitar embargos en este proceso, basta leer el memorial de la demanda para determinar que no se hizo dicha solicitud y aún si se hubiese hecho, lo que interrumpe el plazo de prescripción son las medidas ejecutadas, no simplemente solicitadas. Si Lisa Sociedad Anónima, afirma haber cobrado los dividendos, deberá probar tal afirmación en el juicio y no mediante una excepción improcedente. La obligación ya se extinguió y por lo tanto debe declararse sin lugar la excepción de falta de cumplimiento del plazo que está sujeto al derecho que se hacer valer.-----

DE LOS MEDIOS DE PRUEBA APORTADOS AL INCIDENTE: RECEPCIÓN DE LA PRUEBA: PARTE INCIDENTANTE: A) DOCUMENTOS: a) Copia simple del acta notarial autorizada en esta ciudad de Guatemala, el veintiocho de febrero de dos mil diecisiete, por la Notaria Emilia Carolina Cabrera Rosito; b) Copia simple de la carta de fecha veintiocho de febrero de dos mil diecisiete, en donde consta el requerimiento de pago de dividendos realizado por Lisa, Sociedad Anónima; c) Copia simple del acta notarial de fecha veinticinco de abril de dos mil once, autorizada en esta ciudad por la Notaria Sandra Patricia Chanquin Del Valle, que contiene la certificación del acuerdo de exclusión de su mandante de la entidad compañía Importadora la Perla, Sociedad Anónima; B) INFORME: a) Informe rendido por el Juzgado Primero de Primera Instancia Civil del departamento de Guatemala, con fecha ocho de julio de dos mil veinte, sobre el expediente número cero un mil cuarenta y cinco guion dos mil doce guion cero cero doscientos cuarenta y dos; b) Informe rendido por el Juzgado Primero de Primera Instancia Civil del

departamento de Guatemala, de fecha seis de septiembre de dos mil veintidós, sobre lo solicitado del expediente número cero un mil cuarenta y cinco guion dos mil doce guion cero cero doscientos diez; c) Informe rendido por el Juzgado Décimo Tercero de Primera Instancia del Ramo Civil del departamento de Guatemala, de fecha siete de julio de dos mil veinte, sobre lo solicitado del expediente número cero un mil cuarenta y cuatro guion dos mil doce guion cero cero doscientos setenta y nueve; **C) PRESUNCIONES:** Legales y humanas que de los hechos y actos puedan derivarse. **DE LA PARTE INCIDENTADA: A) DOCUMENTOS:** a) Copia de la constancia de fecha dos de junio del año dos mil diecisiete, firmada por el Secretario del Consejo de Administración de la Compañía Importadora "La Perla", Sociedad Anónima; b) Constancia extendida en la ciudad de Guatemala, el veintisiete de agosto del año dos mil dieciocho, por el presidente del Consejo de Administración de Compañía Importadora la Perla, Sociedad Anónima; c) Constancia de fecha veintisiete de agosto del año dos mil dieciocho donde se hace constar que en los registros de control de procesos judiciales no constan demandas que impugnen el acuerdo de distribución de utilidades; d) Constancia de fecha veintisiete de agosto del año dos mil dieciocho y donde se hace constar que en el libro de registro de ingresos de documentos y solicitudes de la Sociedad no aparece requerimiento de pago; e) Certificación contable de fecha veintisiete de agosto de dos mil dieciocho por el contador de Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima; f) Copia del Testimonio de la escritura pública número setenta y uno de fecha dieciséis de abril de dos mil uno, autorizada en esta ciudad por la Notario Carolina Paniagua Corzantes, la cual contiene constitución de sociedad anónima; g) Copia simple del acta notarial autorizada en esta Ciudad, el veintiocho de febrero de dos mil diecisiete, por la Notaria Emilia Carolina Cabrera Rosito; h) Copia simple de la carta de fecha veintiocho de febrero

de dos mil diecisiete, en donde consta el requerimiento de pago de dividendos realizado por Lisa, Sociedad Anónima; i) copia simple del acta notarial de fecha veinticinco de abril de dos mil once, autorizada en esta ciudad por la Notaria Sandra Patricia Chanquin Del Valle, que contiene la certificación del acuerdo de exclusión de su mandante de la entidad compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima; **B) INFORME**: Rendido por el Juzgado Décimo Primero de Primera Instancia del Ramo Civil del departamento de Guatemala, el ocho de julio de dos mil veinte, sobre el expediente cero un mil ciento sesenta y uno guion dos mil once guion cero un mil setenta y nueve; **C) PRESUNCIONES**: Legales y humanas que se deriven de los hechos probados. -----

CONSIDERANDO:

Establece el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 116: «El demandado puede plantear las siguientes excepciones previas: ...Primero: Incompetencia. Tercero: Demanda defectuosa. Sexto: Falta de Personería... Séptimo: Falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que estuviere sujeta la obligación o el derecho que se hagan valer...».-----

CONSIDERANDO:

Doctrinariamente se llama excepción a toda defensa que el demandado opone a la pretensión del actor, sea que se nieguen los hechos en que se funda la demanda, sea que se desconozca el derecho que de ellos pretende derivarse, o que se aleguen otros hechos para desvirtuar sus efectos, o que se limite a impugnar la regularidad del procedimiento. Es decir, que la excepción se opone a la acción: frente al ataque, la defensa (Hugo Alsina). -----

CONSIDERANDO

A) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE INCOMPETENCIA: «... Se refiere a la incompetencia del juez o tribunal ante el que se ha presentado la demanda, y en

aquella deben entenderse incluidas: la falta de jurisdicción de los tribunales guatemaltecos y la incompetencia genérica o por ramos u órdenes jurisdiccionales, objetiva, funcional y territorial (...)» Juan Montero Aroca y Mauro Chacón. En el presente caso, al analizar los argumentos de las partes y pruebas diligenciadas se establece que la excepción de incompetencia interpuesta debe ser declarada sin lugar, ya que la entidad Lisa, Sociedad Anónima, es una entidad organizada y existente de conformidad con las Leyes de la República de Panamá, según lo expuesto por cada una de las partes, en su momento, y en virtud que en el presente caso, se ejerce una acción personal, y siendo que el objeto del presente juicio es que se declare prescrito el derecho de pagar dividendos a favor de la entidad demandada, también lo es que la demandada realiza actividades y negocios jurídicos en la República de Guatemala, por lo que la competencia jurisdiccional de los tribunales nacionales con respecto a personas extranjeras sin domicilio en el país, el proceso y las medidas cautelares, se rige de acuerdo a la ley del lugar en que se ejercite la acción, según lo establece el artículo 33 de la Ley del Organismo Judicial; Asimismo el artículo 34 de dicha norma establece que: «los tribunales guatemaltecos son competentes para emplazar a personas extranjeras o guatemaltecas que se encuentren fuera del país, en los siguientes casos: a) Cuando se ejercite una acción que tenga relación con actos o negocios jurídicos que se indican fueron realizados en Guatemala...» coligiéndose que este juzgado es competente para conocer sobre el presente juicio, toda vez que versa sobre actos jurídicos originados en Guatemala, entendiéndose por actos jurídicos «el hecho humano voluntario, lícito, al cual el ordenamiento positivo atribuye el efecto de crear, modificar o extinguir derechos» Couture, puesto que los dividendos de los cuales se pretende sea declarada la prescripción, se originaron del acuerdo de distribución de utilidades de la asamblea general ordinaria anual de accionistas de

la entidad incidentada, la que se constituyó de conformidad con las leyes guatemaltecas y que tiene su sede en este país, lo cual se demuestra con la constancia extendida de la parte conducente del acta de la Asamblea General Ordinaria Anual de Accionistas de Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima realizada el veintiocho de mayo de dos mil veintitrés que también transcribe el punto que contiene el acuerdo de distribución de utilidades, documento que de conformidad con el artículo 177, 178 y 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, se tiene por auténtico por no rendirse prueba en contrario ni ser impugnado de nulidad o falsedad, determinándose en éste únicamente que las acciones que se refieren al cobro de los dividendos en cuestión deben ejercitarse en Guatemala por lo que este tribunal sí es competente para conocer del presente proceso; en igual sentido se ha pronunciado la Honorable Corte de Constitucionalidad en sentencias dictadas dentro de los expedientes mil ciento sesenta y uno guion dos mil cuatro, tres mil setecientos cincuenta y cuatro guion dos mil diez y cuatrocientos treinta y dos guion dos mil doce. Por lo anterior considerado, la presente excepción deviene improcedente y así debe declararse.---

B) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE DEMANDA DEFECTUOSA: «Surge la excepción previa de demanda defectuosa cuando no se cumple con los requisitos formales en la demanda, que exige el código y el juzgado no se percata de ello, pues los tribunales examinan la demanda y de comprobar que no se llenan las formalidades prescritas en los artículos 61 y 106 de la ley procesal, la rechazan de oficio, con fundamento en el artículo 109». Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado. La juzgadora al hacer el análisis de los argumentos de las partes, medios de prueba y disposiciones legales aplicables, establece que la excepción de demanda defectuosa debe ser declarada con lugar, toda vez que tal y como indica la entidad demandada al pretender que se declare la prescripción extintiva

negativa o liberatoria que se ejercita como acción, de la obligación de pagarle a la demandada los dividendos decretados por la Asamblea General, la actora debió acompañar a la demanda el documento en el que funda su derecho consistente en el acta de asamblea general ordinaria anual de accionistas de la Sociedad, toda vez que solo adjunta la constancia del punto de acta número siete de asamblea general ordinaria anual de accionistas de la Sociedad, celebrada el veintidós de mayo de dos mil trece, punto octavo referente a que se sometió a consideración de la asamblea el proyecto de distribución de utilidades del ejercicio del uno de enero al treinta y uno de diciembre de dos mil doce, en el que aprobó el proyecto presentado con la modificación de que se acuerda distribuir las utilidades del ejercicio antes relacionado así como las utilidades acumuladas a favor de los accionistas, toda vez que se alega la prescripción de la obligación de pagar dichos dividendos, para determinar con ésta el monto de los mismos y la fecha desde que se encontraban a disposición de la entidad Lisa Sociedad Anónima, asimismo para establecer el quorum, no pudiéndose verificar todas las circunstancias que acontecieron en éste; de igual manera se establece que no existe claridad y precisión en cuanto a la vía en que se promueve el juicio, toda vez que en los documentos acompañados, de conformidad con lo estipulado en la cláusula vigésima octava de la escritura pública de constitución de la entidad demandante, la vía pactada para demandar cualquier disputa que pueda surgir es el arbitraje, al indicar que cualquier controversia que se suscite entre las partes con motivo de éste contrato, su interpretación, adjudicación, resolución o nulidad que no sea resuelta de mutuo acuerdo, lo será mediante arbitraje de derecho, conforme el procedimiento establecido en la ley de arbitraje, sin hacerse relación alguna dentro de su apartado de hechos, en ese sentido es procedente acoger la excepción interpuesta por este motivo, debiendo hacerse la declaración que en

derecho corresponde.-----

C) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE PERSONERÍA EN LA PARTE

ACTORA: La juzgadora luego de hacer un análisis de las actuaciones, medios de prueba y disposiciones legales aplicables establece que se interpone la excepción de falta de personería en la parte actora, argumentando que el mandato que acredita a la mandataria general judicial con representación de la entidad demandante, no es suficiente. Doctrinariamente se indica que «En nuestro medio esta excepción se decide fácilmente por referirse a la falta de representación de una persona por otra. Se origina cuando la representación que se ejercita es deficiente o insuficiente, ya fuere que el título como tal presente defectos o bien por carecer el representante de las facultades necesarias para el otorgamiento de un mandato, o bien por la falta de capacidad en la persona que lo otorga o en el destinatario del poder; por omisión de formalidades esenciales en el documento que la contenga, o porque las facultades que pretendan ejercitarse no hayan sido conferidas. Podría también surgir cuando sea inexistente, es decir que alguna persona se atribuya una representación careciendo de ella, o bien que no tiene los requisitos exigidos por la ley.» (Mauro Chacón Corado) estimando que la excepción interpuesta es improcedente toda vez que de conformidad con lo regulado en el artículo 45 de nuestro ordenamiento adjetivo civil y mercantil, el tribunal deberá verificar que se justifique la representación ejercida acompañando el título respectivo y que el mismo cumpla con estar registrado en la oficina correspondiente, presupuestos que se cumplen en el presente caso, puesto que al analizar la copia simple legalizada del segundo testimonio de la escritura pública número treinta y tres, autorizada en esta ciudad el día nueve de mayo de dos mil once, por la notaria Anabella Alburez Aja, que contiene mandato general judicial con representación otorgado por la entidad Compañía Importadora La Perla,

Sociedad Anónima a favor de la licenciada Ana Lucrecia Palomo Marroquín de Ortíz, entre otros, a la cual se le otorga pleno valor probatorio, por haber sido autorizada por notario, produciendo fe en juicio, no habiendo sido redargüida de nulidad o falsedad, determinándose que la misma fue inscrita en el Archivo General de Protocolos tal y como lo ordena la ley, por lo que los argumentos vertidos por la parte incidentante en la calidad con la que actúa, respecto a que el mandato conferido a la licenciada Ana Lucrecia Palomo Marroquín de Ortíz, no contó previamente con autorización por escrito del Consejo de Administración de la Sociedad mandante, son insubsistentes, bastando que el mandato otorgado tenga las facultades exigidas por la ley del Organismo Judicial, por ser un mandato de naturaleza judicial y que el mismo se encuentre debidamente inscrito, razón por la que se declara sin lugar la excepción interpuesta, debiendo hacerse el pronunciamiento que en derecho corresponde.-----

D) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA CONDICIÓN A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER: Doctrinariamente se ha considerado que «La doble modalidad de esta excepción (plazo y condición) está fundada en el derecho sustancial y no es por ende, de contenido procesal. De acuerdo con nuestro Código Civil, las obligaciones a plazo son aquellas en las que se fija día o fecha para la ejecución o extinción del acto o negocio jurídico y no puede exigirse su cumplimiento en día o fecha anterior. Son condicionales, aquellas cuyos efectos dependen del acontecimiento que constituye la condición. En este caso tampoco puede exigirse la obligación en tanto el acontecimiento no se haya realizado». Mario Efraín Nájera Farfán. En el presente caso al analizar los argumentos de las partes, medios de prueba y disposiciones legales aplicables, se establece que la presente excepción no debe ser acogida, en virtud que la incidentante manifiesta que, según el artículo 137 del

Código de Comercio de Guatemala, no se cumplió con la condición referente a requerir del pago de dividendos a la actora, al respecto la juzgadora considera que dicha circunstancia no puede tenerse como condición previa a promover este juicio toda vez que el presente proceso no tiene como pretensión acto o negocio jurídico en que se haya pactado alguna fecha para el cumplimiento de éstos, ya sea para que se ejecutaran o extinguieran, toda vez que el objeto de la presente acción es que se declare prescrita la obligación de pago de dividendos que tiene la actora hacia la parte demandada, no siendo viable que sea analizada a través de una excepción previa, cuyo objeto es hacer inviable el proceso, en virtud que dichas circunstancias deben ser declaradas luego de haber analizado los medios de prueba aportados al mismo al tratarse de cuestiones de fondo; razón por la que debe declararse sin lugar el medio de defensa instado.-----

E) DE LA EXCEPCIÓN PREVIA DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DEL PLAZO A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER:

Se define la condición como "Situación o circunstancia indispensable para la existencia de otra". Con la acepción citada, se puede afirmar que para ejercitar algunos derechos, como en el presente caso, es indispensable que la situación o circunstancia se haya dado, habilitando la condición para la prosecución procesal, es decir, el requisito previo para poder ejercer el derecho que se pretende hacer valer es que se haya dado la condición a la que está sujeta. Esta excepción alude a los casos en que no obstante existir el derecho no puede hacerse valer, porque aún no ha transcurrido el plazo fijado. En el presente caso, al analizar los motivos en que la parte demandada basa el presente medio de defensa se determina que radican en la interrupción de la prescripción derivada de la exclusión de Lisa, Sociedad Anónima y de los embargos practicados sobre las acciones, estableciéndose que dichos motivos, atañen a cuestiones que deben determinarse

al dictarse el fallo que resuelva los motivos de fondo, no siendo procedente dilucidarlos a través de la presente excepción, toda vez que el objeto de la demanda promovida por la parte actora es que se declare prescrita la obligación de pagar los dividendos acordados a favor de la demandada por el transcurso del plazo contemplado en el artículo 1508 del Código Civil, toda vez que los argumentos vertidos por ésta es que se establezca que efectivamente se interrumpió el plazo para que operara la prescripción, consecuentemente, la excepción debe ser declarada sin lugar.-----

CONSIDERANDO: El artículo 576 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece: «En los incidentes, las costas se impondrán al vencido en ellos aunque no se soliciten, pudiendo la juez eximir las cuando se trate de cuestiones dudosas de derecho...» El artículo 135 de la Ley del Organismo Judicial en su último párrafo regula que «... El auto que decida el incidente contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe.» En el presente caso, dada la forma en que se resuelven las excepciones relacionadas, resulta procedente hacer condena en costas a la parte vencida.-----

CITA DE LEYES: Artículos 8 de la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos; 12, 28, 29, 203, 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 25, 28 31, 32, 44, 45, 50, 51, 66 al 79, 96, 116, 576 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1, 19, 35 de la Ley de Tramitación Electrónica de Expedientes Judiciales; 1, 2 de la Ley Reguladora de Notificaciones por Medios Electrónicos en el Organismo Judicial; 9, 16, 51, 52, 57, 58, 94, 108, 135 al 143, 188, 197 de la Ley del Organismo Judicial.-----

POR TANTO: Este juzgado con fundamento a lo considerado y leyes citadas, al resolver **DECLARA: I) SIN LUGAR LAS EXCEPCIONES PREVIAS DE INCOMPETENCIA, FALTA DE PERSONERIA EN LA PARTE ACTORA, FALTA**

DE CUMPLIMIENTO DE LA CONDICIÓN A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER Y FALTA DE CUMPLIMIENTO DEL PLAZO A QUE SE ENCUENTRA SUJETO EL DERECHO QUE SE HACE VALER, interpuestas por la entidad Lisa, Sociedad Anónima, por medio de su mandataria especial judicial con representación respectiva, por lo considerado; **II) CON LUGAR LA EXCEPCIÓN PREVIA DE DEMANDA DEFECTUOSA**, interpuesta por la entidad Lisa, Sociedad Anónima, por medio de su mandataria especial judicial con representación respectiva, por lo considerado en consecuencia: a) Se rechaza para su trámite la demanda de Juicio Ordinario, planteada por la entidad Administradora de Restaurantes, Sociedad Anónima, por fusión por absorción de la entidad La Perla, Sociedad Anónima, en virtud que la parte actora no acompaña el documento con el que funda su derecho, en virtud que solo adjunta una certificación de la constancia de punto de acta de Asamblea General Ordinaria Anual de Accionistas, no pudiendo establecer mediante ésta las circunstancias en que se llevó a cabo la misma; de igual forma no existe claridad y precisión en los hechos respecto al juicio promovido, de conformidad con lo que regula en cláusula vigésima octava de la escritura pública de constitución de la entidad Compañía Importadora La Perla, Sociedad Anónima; **III) Se condena en costas dentro del presente incidente a la parte vencida; IV) NOTIFÍQUESE.**

Teresa Lilibeth Villagran Rivas y Andres Alejandro Sum Velasquez

Testigos de Asistencia

