



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE
EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

Exp. 2016-000076

Magistrado Ponente: GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

En el juicio por nulidad de asamblea de accionistas, incoado ante el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui, por la sociedad mercantil **FRANA, C.A.**, representada judicialmente por los abogados Ismael Barrera Guerrero, Julio Rafael Lara y Alexander Pérez Gallardo, contra la compañía anónima **ANACO MOTORS, C.A.**, representada judicialmente por las abogadas Bárbara Andrea García Álvarez, Primitiva Juana Margarita García Alfonso y Eliana Solorzano de Rojas; la sociedad mercantil **VI-CAR S.A.** sin representación judicial acreditada en autos; la **SUCESIÓN DE FELIX GARCÍA CARABALLO**, representados judicialmente por el abogado Rómulo Moncada Yépez y, el ciudadano **GREGORIO GARCÍA ALFONSO** en forma personal y en su condición de presidente y accionista de las sociedades mercantiles **ANACO MOTORS C.A.** y **VI-CAR S.A.** sin representación judicial acreditada en autos; el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la misma Circunscripción Judicial, dictó sentencia en fecha 3 de diciembre de 2015 mediante la cual declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto la parte demandante contra el fallo dictado en fecha 23 de marzo de 2012 por el *a quo* que declaró parcialmente con lugar la demanda por nulidad de asamblea. Confirmó el fallo apelado y condenó en costas a la parte apelante.

Contra la precitada decisión, la demandante anunció recurso de casación el cual fue admitido en fecha 12 de enero de 2016, y formalizado ante esta Sala el 22 de febrero de ese mismo año. Hubo impugnación, réplica y contrarréplica.

Concluida la sustanciación del presente recurso de casación y cumplidas las formalidades legales, se dio cuenta en Sala, correspondiendo la ponencia al *Magistrado Dr. Guillermo Blanco Vázquez*, que con tal carácter suscribe el presente fallo.

DENUNCIAS POR DEFECTO DE ACTIVIDAD

I

Para fundamentar su primera delación por el supuesto quebrantamiento de requisitos formales de la sentencia, el formalizante denuncia la inmotivación de la decisión recurrida en los siguientes términos:

“...RECURSO POR DEFECTO DE ACTIVIDAD INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 243, ORDINAL 4TO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.

El juez de la recurrida estableció en el Capítulo VI, lo siguiente:

(...Omissis...)

Ahora bien, del párrafo de la sentencia antes descrito (Sic), solo es de la autoría del juez a quo (Sic), el último aparte del extracto, es decir:

(...Omissis...)

Nada mas existe en el contexto de la sentencia que permita entender por qué el juez llegó a esa determinación, y pareciera que la motivación es la misma sentencia que cita de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, que solo tiene valor doctrinario, más no razonamiento de hecho y derecho para dictar la decisión. Concluye el juzgador a quo (Sic) estableciendo la improcedencia en la aplicación de los artículos 271 y 221 del Código de Comercio, porque según su criterio inmotivado el caso en análisis no se aprecia que haya tratado puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad. Es evidente que tal pronunciamiento subvierte el legítimo derecho que tiene mi representada a la defensa, al debido proceso y al libre acceso a los órganos de administración de justicia para ejercer el derecho a la tutela judicial efectiva de los mismos y el de petición, consagrado en los artículos 49, numeral 1, 26 y 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por cuanto no se determinó en la sentencia cual (Sic) fueron (Sic) los hechos que analizó que no eran concernientes el (Sic) funcionamiento de la sociedad y el por qué no se podían subsumir en los artículos 271 y 221 del Código de Comercio.

Es obvio que el juez superior no realizó en (Sic) análisis alguno de los hechos contenidos en el libelo de demanda ni de las pruebas producidas en el proceso, como lo fueron las copias fotostáticas certificadas de las asambleas que declaró caducas, para concluir en la determinación de que tales hechos no encuadraban para la aplicación de los artículos 271 y 221 del Código de Comercio, ya que si lo hubiese hecho, es decir, si hubiese analizado las pruebas existentes en autos y que se acompañaron con el escrito libelar y se ratificaron en el lapso probatorio, se habría percatado que si (Sic) se habían tratado en las asambleas puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad, tales como aumento de capital social y su ratificación, así como la

exclusión como socio de la sociedad ANACO MOTORS, C.A. impuesta en contra de su voluntad a mi representada, la sociedad mercantil FRANA, C.A. . Estas asambleas son: 1) Celebrada en fecha: 11 de Diciembre (Sic) de 2006, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui, en fecha 12/12/2006 bajo el número 25, Tomo A-27. 2) 14 de Diciembre (Sic) de 2006 inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui, en fecha 14/12/2006 bajo el número 57, Tomo A-47; 3) 31 de Mayo (Sic) de 2007, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui, en fecha 08/06/2007 bajo el número 50, Tomo A-22; y, 4) 13 de junio de 2007, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui, en fecha 26/06/2007 bajo el número 52, Tomo A-25.

La estructuración de la sentencia debe cumplir con una serie de requisitos que exhiben el carácter de orden público y que se encuentran contenidos en el artículo 243 del Código de procedimiento Civil, entre ellos el ordinal 4º, que preceptúa que la sentencia debe expresar los motivos de hecho y de derecho que presten apoyo a su dispositivo, ya que si no consta la motivación sobre la cuestión de hecho como la de derecho, se inficionaría el fallo de inmotivación, tal y como ha ocurrido en el caso que nos ocupa, donde se omitió todo razonamiento de hecho.

En razón de todo lo expuesto el tribunal de la recurrida ha debido aplicar por mandato de la ley lo dispuesto en el mencionado artículo 243, en su ordinal 4to., para así dar cumplimiento al orden público procesal en la preservación del sagrado derecho a la defensa y el debido proceso; por lo que ante tal subversión procesal solicito se declare CON LUGAR el recurso de casación interpuesto. Y así lo solicito...”. (Subrayado de la Sala, mayúsculas del texto).

De conformidad con lo expuesto en la presente denuncia por defecto de actividad, considera el formalizante que el *ad quem* al declarar que en el presente caso no se requería el requisito de la publicación de las actas de asambleas de accionistas cuya nulidad se pretende, en tanto no se apreciaba que en ellas se hubiesen tratado puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad, incurrió en el vicio de inmotivación pues, afirma que en el fallo recurrido solo se constata la cita de la sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia mas no se aprecia “...análisis alguno de los hechos contenidos en el libelo de demanda ni de las pruebas producidas en el proceso, (...) ya que si hubiese analizado las pruebas existentes en autos y que se acompañaron con el escrito libelar y se ratificaron en el lapso probatorio, se habría percatado que si (Sic) se habían tratado en las asambleas puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad...”.

Para decidir, la Sala observa:

De la lectura de la denuncia, se constata que el recurrente fundamenta inadecuadamente su delación pues, por una parte, alega el vicio de inmotivación de la

sentencia fundamentado en el artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, el cual dispone en su ordinal 4º, que: “...*Toda sentencia debe contener: 4º Los motivos de hecho y de derecho de la decisión...*”, alegando asimismo, que dicha omisión de pronunciamiento es el resultado de la falta de análisis de pruebas que cursan en autos como lo son “*las copias fotostática certificadas de las actas de asamblea de accionistas*”, argumentación que entraña un vicio que por su naturaleza debe ser planteado a través de una denuncia por infracción de ley de conformidad con el numeral 2º del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto la omisión de pronunciamiento sobre el valor de una prueba, no constituye un defecto de actividad.

En virtud del yerro advertido, ha de señalarse que una vez en vigencia la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en cuyos artículos 26 y 257 se consagró el proceso como un instrumento fundamental para la realización de la justicia, -en el que debe privar la simplificación y eficacia de los trámites, donde no haya dilaciones indebidas ni reposiciones inútiles-, la Sala consideró conveniente ajustar y fijar un nuevo criterio sobre la denuncia en casación del vicio de inmotivación por silencio de pruebas, de tal manera pudiese establecerse si las pruebas aportadas al juicio y silenciadas por el juzgador, tienen el sentido y alcance que en realidad le corresponden para la fijación del hecho controvertido, lo cual solo puede ser determinado por esta Sala si se tiene el conocimiento de los aspectos formales y de fondo que las acompañan al momento de producirlas.

Al respecto, de manera reiterada y constante, esta Sala de Casación Civil ha determinado, lo siguiente:

“...En este orden de ideas, en aras de dar cumplimiento a lo establecido en las disposiciones constitucionales indicadas, y conforme con la ley procesal civil, la Sala sólo podrá tener conocimiento de estos extremos si la denuncia se encuadra en un recurso por infracción de ley; recurso en el cual el formalizante satisfaga las exigencias del artículo 313, ordinal 2º, único aparte del Código de Procedimiento Civil, dentro de los términos y condiciones previstos en la ley, donde la denuncia de violación de las respectivas normas relativas a la apreciación y carga de la prueba, así como las referidas al establecimiento o valoración de las pruebas, adquiere suma importancia, ya que permitirá precisar el servicio, la necesidad o la conveniencia de la prueba en la resolución de la pretensión contenciosa, y de allí dependerá la calificación jurídica de la utilidad o no de la casación.

Consecuencia de lo anterior, es que desaparece el silencio de prueba como especie de la falta de motivación. Por tanto, la Sala abandona el criterio sostenido en fecha 28 de abril de 1993, caso: Inversiones Sinamaica contra Parcelamiento Chacao y, aclara que, para evitar perjuicios a aquéllos que

adecuaron su conducta a la doctrina que hoy se abandona o aquéllos cuyos lapsos de formalización están por concluir, el criterio aquí establecido se aplicará a todos los recursos que se admitan a partir del día siguiente, inclusive, a la publicación de este fallo. Por consiguiente, en lo sucesivo se establecerá como exigencia para la elaboración de la denuncia del vicio por silencio de pruebas, que se fundamente en un recurso por infracción de ley, es decir, en el artículo 313, ordinal 2° del Código de Procedimiento Civil. Así se decide...”. (Vid. Sent. N° 204, de fecha 21 de junio de 2000, caso: Farvenca Acarigua, C.A., vs Farmacia Claely, C.A., reiterada, entre otras, en sentencia N° 272, de fecha 13 de julio de 2010, caso: María Fabiola Azar Guédez contra Lucía Esculpi de Azar y otros).

El criterio jurisprudencial precedentemente transcrito, mediante el cual se estableció que la elaboración de la denuncia del vicio de inmotivación por silencio de pruebas, debe ser fundamentada bajo el amparo de un recurso por infracción de ley, es decir, en el artículo 313, ordinal 2° del Código de Procedimiento Civil, el cual hoy se reitera, resulta aplicable en el presente caso, puesto que tanto la sentencia recurrida, como el anuncio, admisión e interposición del recurso de casación que se examina, se produjeron con evidente posteridad al cambio del criterio jurisprudencial de fecha 14 de junio de 2000.

Ahora bien, no obstante la falta de técnica indicada, visto que el formalizante además hizo señalamientos en torno a la inmotivación del fallo alegando que el sentenciador de alzada solo se valió para fundamentar su decisión de la motivación expuesta en la sentencia de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, la cual a su juicio solo posee valor doctrinario pues no se evidencian en la recurrida razonamientos propios de los motivos de hecho y derecho que tuvo para dictar su decisión, esta Sala en aplicación de los principios contenidos en los artículos 26 y 257 de la Carta Política y el criterio sentado por la Sala Constitucional según el cual, la falta de motivación de la sentencia, es un vicio que afecta el orden público, tal y como lo señalara en reiteradas ocasiones entre otras, en la sentencia N° 33, del 30 de enero de 2009, Exp. N° 08-220, en el caso de Hielo Manolo, C.A., al expresar, que:

“... Aunque no lo dice expresamente el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es de la esencia de dicha norma, que todo fallo debe ser motivado, de manera que las partes conozcan los motivos de la absolucón o de la condena, del por qué se declara con o sin lugar una demanda. Solo así, puede calificarse el error judicial a que se refiere el numeral 8 del citado artículo 49; sólo así, puede tener lugar el acto de juzgamiento, el cual corresponde a los jueces, según el numeral 4 del mismo artículo; sólo así, puede determinarse si a la persona se le sanciona por actos u omisiones, como lo establece el numeral 6 del mencionado artículo; y

es más, todo acto de juzgamiento, a juicio de esta Sala, debe contener una motivación, que es la que caracteriza el juzgar. Es la falta de motivación de la sentencia, en criterio de esta Sala, un vicio que afecta el orden público, ya que todo el sistema de responsabilidad civil de los jueces no podría aplicarse y la cosa juzgada no se conocería como se obtuvo, y principios rectores como el de congruencia y de la defensa se minimizarían, por lo cual surgiría un caos social.

Fallos judiciales sin juzgamientos (motivación) atentan contra el orden público, y siendo éste el vicio que se denuncia en la solicitud de amparo, considera la Sala, que debe examinar la sentencia para calificar si realmente hay falta de motivación...”. (Destacado de este fallo).

Tomando en consideración el criterio jurisprudencial citado y las disposiciones constitucionales indicadas, esta Sala de Casación Civil extremando sus funciones, pasa de seguidas a conocer de la denuncia que por inmotivación del fallo alegara el formalizante, dada la vinculación del precitado requisito con el derecho a la defensa contenido en nuestro texto fundamental.

En tal sentido, ha de referirse previamente en relación a la falta de razonamientos que sustenten las decisiones adoptadas por los órganos jurisdiccionales, que esta Sala ha sido conteste en establecer que para que una sentencia se considere inmotivada, debe carecer en forma absoluta de fundamentos. Deben ser totalmente inexistentes las razones tanto de hecho como de derecho, pues no basta entonces, para considerarla inmotivada, lo ‘insuficientes’ y ‘aparentes’ que resulten para el formalizante los motivos dados en la recurrida para declararla sin lugar, pues se insiste, debe carecer por completo la decisión objetada, tanto en las razones de hecho como de las razones de Derecho. (Vid. entre otras, sentencia N° 199, de fecha 2 de abril De 2014, caso: Franklin René Gutiérrez Andradez contra C.A. de Seguros La Occidental, la cual ratifica el fallo N° 702, de fecha 27 de noviembre de 2013, caso: William José Santana Torrealba y otra contra Irian Santiago Osorio).

Precisado lo anterior, se observa que ante los alegatos señalados por el formalizante respecto a la supuesta carencia de fundamentos a fin de declarar la caducidad de la acción respecto a algunas de las actas de asamblea de accionistas cuya nulidad pretende, el sentenciador de alzada se pronunció en los siguientes términos:

“...Conoce este Tribunal Superior del recurso de apelación ejercido, por el abogado ISMAEL BARRERA GUERRERO, inscrito en el Inpreabogado bajo el N° 15.374, contra la decisión proferida por el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito, de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, de fecha 23 de marzo de 2012, que declaró

Parcialmente Con Lugar la pretensión por NULIDAD DE ASAMBLEA, incoado por la Sociedad Mercantil FRANA, C.A, con registro de información fiscal N° J-09516315, domiciliada en la Carrera 5, Quinta San Antonio, Vista Hermosa, Ciudad Bolívar, Estado Bolívar; e inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar bajo el N° 28, folios 99 al 103, Vuelto del Libro de Registro de Comercio N° 283, llevado en fecha 10 de octubre de 1.990 por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil del Primer Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, contra Sociedad mercantil ANACO MOTORS, C.A., constituida en 05 de septiembre de 1.983 e inscrita por ante el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, en fecha 04 de octubre de 1.983, bajo el N° 26, Tomo A-7, domiciliada en la Avenida José Antonio Anzoátegui con Calle Altamira, frente al Aeropuerto de la ciudad de Anaco, Estado Anzoátegui; Sociedad Mercantil VI-CAR, S.A., inscrita por ante el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, en fecha 19 de agosto de 1.981, bajo el N° 119, Tomo A-8; SUCESIÓN DE FELIX GARCÍA CARABALLO, según consta en certificado de solvencia de Sucesión N° 289523 de fecha 28 de mayo de 1.999, expedido por el Servicio Autónomo de Administración Tributaria (Seniat) de la Región Nor-Oriental; y el ciudadano GREGORIO GARCÍA ALFONSO, venezolano, mayor de edad, de este domicilio y titular de la cédula de identidad N° 5.194.102; el Juzgado Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario y Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui.

VI

Este Juzgador (Sic) deja sentado que, solo pasará a revisar lo acertado o no de la decisión, respecto a la caducidad declarada a determinadas actas de asambleas, toda vez, que el demandante-apelante, logró el ánimo (en parte) correspondiente en el Juzgador (Sic) de origen, ya que, fue declarada parcialmente con lugar la demanda de autos, relacionado con otras asambleas. Lo cual se realiza, para no desmejorar al recurrente, ante una posible revisión de la decisión objeto de apelación sobre puntos en los cuales le vienen favoreciendo y podrían no ser así; todo ello, conforme al principio de la *non reformatio in peius* o reforma en perjuicio, que consiste en la prohibición que tienen los jueces de alzada, de empeorar la situación del apelante, lo cual sucede en los casos en que no ha mediado recurso de su contraparte.

Puntualizado y aclarado lo anterior, pasa este sentenciador a pronunciarse sobre la caducidad.

La caducidad, es de orden público, puede ser suplida de oficio por el Juzgador (Sic) y es una figura que implica una sanción para el demandante descuidado y produce como consecuencia la extinción del proceso; opera por el transcurso del tiempo, siendo un lapso que no puede interrumpirse; no puede renunciarse, ya que una vez que ha transcurrido el tiempo, automáticamente genera todos sus efectos.

Él Dr. Humberto Bello Lozano, en su Obra Procedimiento Ordinario, Páginas 234 y 235, indica:

(...Omissis...)

La Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia del 20 de enero de 2.004, con ponencia del Magistrado Dr. Juan Rafael Perdomo, en el expediente N° AA60-S-2003-000567, señala: (...).

Sobre las diferencias que existen entre la caducidad y prescripción extintiva o liberatoria, es oportuno traer a colación al Profesor Eloy Maduro Luyando (Curso de Obligaciones, Tomo 1, p. 506, 11ª. Edición, UCAB, Caracas, 1999.), donde afirma que la prescripción (extintiva) extingue la obligación y

la acción, es decir, extingue el poder jurídico de hacer cumplir la obligación, transformándose la misma en una obligación natural, cuyo pago espontáneo es válido y no está sujeto a repetición; mientras que la caducidad es un término fatal, cuyo transcurso produce la extinción de la acción, no de la obligación; el titular del derecho subjetivo pierde la facultad de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarlo o establecerlo.

Ahora bien, se considera oportuno traer a colación, decisión emitida por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia de fecha 30 de mayo de 2006, Exp. No. 2002-0085, referente a los artículos 19 ordinal 9°, 25, 217 y 221 del Código de Comercio, disponen la cual indicó:

(...Omissis...)

La citada decisión es clara respecto a las normas que considera infringida el apelante de autos, no pudiendo subsumir el artículo 217 y 221 del Código de Comercio, a la causa en análisis, toda vez, que no se aprecia que hayan tratado puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad, lo que si es necesario que cumpla con la formalidad de publicación.

Por otra parte, el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado, dispone:

(...Omissis...)

Contiene la citada norma, el lapso de caducidad que la ley establece para las demandas de nulidad de asambleas de accionistas de sociedades anónimas, de sociedades en comandita por acciones, o de reuniones de socios de otras sociedades. Dicho lapso, es de un año, contado a partir de la publicación del acto registrado, expirando el tiempo útil para demandar la nulidad del mismo. En el caso bajo estudio la pretensión del actor se dirigió a la nulidad de actas de asambleas, resultando aplicable el contenido del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado, en consecuencia, es menester de quien decide, verificar si efectivamente ha operado la caducidad de la acción, al efecto pasa a puntualizar lo siguiente:

Acta registrada en fecha 12 de diciembre de 2006, bajo el número 25, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 14 de Diciembre de 2006, bajo el número 57, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, Tomo A-22, y Acta registrada en fecha 26 junio de 2007 bajo el número 52, Tomo A-25, las cuales fueron insertas por ante el Registro Mercantil Primero de esta circunscripción judicial; la presente demanda se introdujo en fecha 19 de septiembre de 2008, lo que quiere decir, que entre las fechas de las citadas actas de asambleas de las cuales se pretende su nulidad, y el momento de presentación de la demanda, habían transcurrido con creces el año de caducidad que establece en el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado, para que se produjera el final del tiempo útil legalmente establecido para exigir el derecho; por lo cual le resulta forzoso a este Juzgador declarar SIN LUGAR la presente apelación, y seguidamente confirmar la decisión apelada, tal como se determinará en forma expresa, positiva y precisa en el dispositivo del presente fallo. Así se decide....”.

De la transcripción parcial del fallo recurrido, esta Sala constata, que el juez de alzada a fin de resolver sí en el presente caso operaba el lapso de caducidad de un año previsto en la Ley del Registro Público y Notariado para ejercer la acción propuesta contra algunas de las actas de asambleas de socios cuya nulidad se pretende toda vez, que la demanda fue declarada parcialmente con lugar, se fundamentó en doctrina, jurisprudencia así como en la normativa prevista en la mencionada ley.

En tal sentido, expresó que al haber sido introducida la presente demanda en fecha 19 de septiembre de 2008, de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado había operado la caducidad que allí se preceptúa respecto a las actas registradas en fecha 12 de diciembre de 2006, bajo el número 25, tomo A-47; el acta registrada en fecha 14 de diciembre de 2006, bajo el número 57, tomo A-47; el acta registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, tomo A-22, y el acta registrada en fecha 26 junio de 2007, bajo el número 52, tomo A-25, por haber transcurrido con creces luego de su registro el lapso útil de un (1) año que establece la ley para ejercer la reclamación del derecho peticionado.

En virtud de las razones de hecho y de derecho expuestas por el sentenciador de alzada, con independencia de lo acertado o no de su decisión y aun cuando no fue extenso en expresar sus motivos, sí expuso, los fundamentos de hecho y de derecho por los cuales consideró confirmar la decisión apelada y así se declara.

Finalmente, visto que el formalizante plantea una denuncia de inmotivación por silencio de pruebas, fundada en un recurso por defecto de actividad y no mediante una infracción de ley como corresponde, esta Sala concluye, que la presente denuncia no cumple con la fundamentación y la técnica requerida para su conocimiento, motivo por el cual deviene en su improcedencia. Así se decide.

II

El recurrente denuncia la infracción de los artículos 243 ordinal 4°, 509 y 12 del Código de Procedimiento Civil, en los siguientes términos:

“...RECURSO POR DEFECTO DE ACTIVIDAD INFRACCIÓN DE LOS ARTÍCULOS 243, ORDINAL 4°, 509 Y 12 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL.

El juez de la recurrida estableció en el Capítulo VI, lo siguiente:

(...Omissis...)

En atención a lo expuesto, el Código de Procedimiento Civil prevé en sus artículos 12, 243 ordinal 4° y 509, lo siguiente:

(...Omissis...)

Ahora bien, conjuntamente con el libelo de la demanda se acompañó copia fotostática certificada de las siguientes Asambleas Generales Extraordinarias de Accionistas de la sociedad mercantil ANACO MOTORS C.A., demandadas de nulidad: 1) Realizada en fecha 11/12/2006, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui en fecha 12 12 2006, bajo el número 25, Tomo A-47; 2) Realizada en fecha 14/12/2006, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui en fecha 14/12/2006, bajo el número 57, Tomo A-47; 3) Realizada en fecha 31/5/2007, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui en fecha 08/06/2007, bajo el número 50, Tomo A-22; y, 4) Realizada en fecha 13 de junio de 2007, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Estado (Sic) Anzoátegui en fecha 26/06/2007, bajo el número 52, Tomo A-25. Estas asambleas fueron declaradas caducadas (Sic) por el Tribunal Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Agrario y Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui, decisión contra la que se ejerció el recurso de apelación, siendo declarado sin lugar por el juez de la recurrida y confirmando la referida decisión tal y como antes se ha señalado.

En las documentales probatorias de estas asambleas se manifiesta sin duda alguna, cuáles fueron los puntos tratados en ellas, al igual que las determinaciones o acuerdos en que concluyeron, que fue la base precisamente para demandar su nulidad absoluta, por haberse violentado los derechos de mi representada, al igual que los estatutos sociales de ANACO MOTORS C.A. y el Código de Comercio, en las normas estatutarias y jurídicas respectivamente, contentivas en el libelo de la demanda. Asimismo se constata de ellas las fechas de su realización y su registro, mas no la publicación tal y como exigen los Artículos (Sic) 217 y 221 del Código de Comercio, porque no fue realizada.

Pues bien, con respecto a estas pruebas el juez de la recurrida no las enuncia para su posterior apreciación y, además, omite su análisis y juzgamiento, aunque no fueran idóneas para ofrecer algún elemento de convicción. Estas (Sic) pruebas eran determinantes para indefectiblemente determinar, que los puntos tratados en dichas asambleas como ya se señaló anteriormente, eran

concernientes al funcionamiento de la sociedad y que de acuerdo a los Artículos (Sic) 217 y 221 del Código de Comercio deben registrarse y publicarse a los efectos legales consiguientes.

De tal manera, que si el juez de la recurrida hubiese analizado y valorado tales documentales hubiese llegado a la conclusión, que afectaba a la sociedad ostensiblemente, y que al no estar publicadas mal podrían estar caducadas (Sic), conforme al Artículo (Sic) 105 (Sic) de la Ley de Registro Público y del Notariado, razón por la cual fue quebrantado por parte del tribunal de la recurrida el ordinal 4° del Código de Procedimiento Civil, al no expresar los motivos de hecho y de derecho de la decisión.

De igual forma, por el no análisis (Sic) conforme a derecho de las pruebas documentales, la decisión impugnada quebrantó el principio de exhaustividad probatoria, contenido en el artículo 509 del Código de procedimiento civil, que obliga a los jueces a examinar todas aquellas pruebas promovidas y evacuadas en el proceso, así como el artículo 12 del mismo Código, al no atenerse a lo alegado y probado en autos, como lo es el hecho de que no se probó que dichas asambleas fueran publicadas, siendo procedente la declaratoria con lugar del recurso por inmotivación. Y así lo solicito...".
(Subrayado de la Sala).

-

En la presente denuncia, expone nuevamente el formalizante que el juez superior infringió el ordinal 4° del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, al incurrir en el vicio de “*inmotivación*” por cuanto en su opinión, se “*quebrantó el principio de exhaustividad probatoria, contenido en el artículo 509 del Código de Procedimiento civil, que obliga a los jueces a examinar todas aquellas pruebas promovidas y evacuadas en el proceso...*”, como lo son los asambleas generales extraordinarias de accionistas de la sociedad mercantil ANACO MOTORS C.A. celebradas en fecha 11 y 14 de diciembre de 2006, así como las efectuadas el 31 de mayo y 13 de junio de 2007 en las cuales, a su decir, si bien se comprueban las fechas de su realización y registro, no se verifica que las mismas hayan sido publicadas tal y como lo exigen los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, por lo tanto mal podrían estar caducas conforme al lapso establecido en la Ley de Registro Público y del Notariado.

Para decidir, la Sala observa:

En la denuncia analizada precedentemente, la Sala dejó establecido lo desatinado que resulta mezclar denuncias por defecto de actividad (inmotivación) consagradas en el ordinal 1° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil con denuncias por infracción de ley (silencio de pruebas), que es un supuesto de casación de fondo previsto en el ordinal 2° del artículo 313 del mismo Código en una misma delación.

En tal sentido, la Sala considera necesario señalar que la doctrina relacionada con la técnica casacionista para denunciar el vicio del silencio de pruebas por defecto de actividad, tal y como fue expuesto en la denuncia precedente, fue abandonada en sentencia N° 204 del 21 de junio de **2000**, en el juicio por FARVENCA ACARIGUA C.A. contra FARMACIA CLEALY C.A., expediente N° 99-597, y la nueva establecida al respecto, fue ampliada por fallo N° 62, de fecha 5 de abril de **2001**, juicio Eudocia Rojas contra Pacca Cumanacoa, expediente N° 99-889, ello así llama poderosamente la atención que transcurrido más de dieciséis (16) años desde el cambio de doctrina y, quince (15) años desde su nueva ampliación, se formalicen denuncias en los recursos extraordinarios de casación en franca contravención a la doctrina establecida por esta Sala, de forma pacífica, reiterada y ya de vieja data, relativa a la fundamentación del vicio de silencio de pruebas como una infracción de ley, al amparo del artículo 313, ordinal 2° del Código de Procedimiento Civil.

En virtud de anteriormente expuesto y a fin de evitar tediosas repeticiones inútiles y el desgaste de la jurisdicción, considera innecesario desarrollar nuevamente los razonamientos y jurisprudencia expuestos *supra* para desechar la anterior denuncia, los cuales da por reproducidos y aplicados aquí íntegramente, para desechar la presente. Así se decide.

-

-

-

DENUNCIAS POR INFRACCIÓN DE LEY

I

-

Al amparo del ordinal 2° del artículo 313 del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el artículo 317 ordinal 3° *eiusdem* denuncia el recurrente la falta de aplicación de los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, bajo la siguiente fundamentación:

“...A tal efecto estableció el tribunal a quo (Sic), lo siguiente:

(...Omissis...)

Como se puede observar, el tribunal de la recurrida citando la sentencia de fecha 30 de mayo de 2006 de la Sala Política (Sic) Administrativa del

Tribunal Supremo de Justicia, Exp. N° 2002-0085 (Sic); llegó a la conclusión de que las actas de asambleas registradas en fechas: 12 de diciembre de 2006, bajo el número 25, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 14 de diciembre de 2006, bajo el número 57, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, Tomo A-22, y Acta registrada de fecha 26 de junio de 2007 bajo el número 52, Tomo A-25, las cuales fueron insertas por ante el Registro Mercantil Primero de esta circunscripción judicial; no podían subsumirse en los artículos 217 y 221 del código (Sic) de comercio (Sic), toda vez, que no se parecía que hayan sido tratados puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad, lo que sí es necesario que cumpla con la formalidad de publicación, es decir, el tribunal de la recurrida no aplicó al caso concreto los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, por cuanto los puntos tratados en dichas asambleas en su criterio, no eran concernientes al funcionamiento de la sociedad, los que si (Sic) son necesarios que cumplan con la formalidad de la publicación.

Ahora bien, a los efectos de determinar cuáles son los documentos de comercio que requieren registro, fijación y publicación, el Código de Comercio establece:

(...Omissis...)

De las normativas precitadas evidenciamos que los Artículos (Sic) 217 y 221 *eiusdem*, son los que prevén cuáles son los documentos que requieren ser registrados y publicados para que produzcan efectos jurídicos. Ahora nos corresponde determinar cuáles fueron los puntos tratados en las asambleas cuya acción judicial fue declarada caducada (Sic), a los fines de establecer si (Sic) en ellas se trataron o no puntos relacionados con la continuación de la compañía después de expirado su término; la reforma del contrato en las cláusulas que deban registrarse y publicarse, que reduzcan o amplíen el término de su duración, que excluyan alguno de sus miembros, que admitan a otros o cambien la razón social, la fusión de una compañía con otra, y la disolución de la compañía aunque sea con arreglo al contrato.

Veamos:

1.- ASAMBLEA GENERAL EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS DE FECHA 11 DE DICIEMBRE DE 2006 INSCRITA EN EL REGISTRO MERCANTIL PRIMERO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO ANZOÁTEGUI, EN FECHA 12 DE DICIEMBRE DE 2006 BAJO EL N° 25, TOMO A-47. El único punto a tratar fue aumento del capital social de la empresa, el cual fue aprobado.

2.-ASAMBLEA GENERAL EXTRAORDINARIA DE ACCIONISTAS DE FECHA 14 DE DICIEMBRE DE 2006, INSCRITA EN EL REGISTRO MERCANTIL PRIMERO DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DEL ESTADO ANZOÁTEGUI, EN FECHA 14 DE DICIEMBRE DE 2006, BAJO EL N° 57, TOMO A-47.

Esta asamblea se trató como punto único la ratificación de lo acordado en la asamblea de fecha 14 de diciembre de 2006, relacionado con la aprobación del aumento del capital social de la sociedad ANACO MOTORS, C.A.

3.- ASAMBLEAS GENERALES EXTRAORDINARIAS DE ACCIONISTAS INSCRITAS POR ANTE EL REGISTRO MERCANTIL PRIMERO DE ESTA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL, DE FECHAS 31 DE MAYO DE 2007, INSCRITA EL 08 DE JUNIO DE 2007, BAJO EL N° 50, TOMO A-22 Y 13 DE JUNIO DE 2007, INSCRITA EL 26 DE JUNIO DE 2007, BAJO EL N° 52, TOMO A-25.

En estas asambleas se trató, aprobó y ratificó la exclusión como socio de mi representada, la sociedad mercantil FRANA C.A. de su condición de socia de sociedad mercantil demandada AUTO LA CRUZ, C.A. y el aumento del capital social, lo que indudablemente SON ACTOS QUE REQUIEREN SER REGISTRADOS Y PUBLICADOS, por cuanto tales acuerdos traen indefectiblemente como consecuencia la reforma del contrato en las cláusulas que deban registrarse y publicarse, tales como las relacionadas con el capital social y exclusión de alguno de los socios, razones más que obvias para subsumirlas en las disposiciones contenidas en los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, por lo que si (Sic) es necesario que cumpla con la formalidad de la publicación; lo que hace procedente la denuncia por la infracción por parte del tribunal de la sentencia recurrida, por falta de aplicación de los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, que fue determinante en el dispositivo de la sentencia, por cuanto produjo la declaratoria SIN LUGAR del recurso de apelación interpuesto por mi representada, ratificándose la sentencia apelada y como consecuencia la caducidad de la acción en (Sic) contra de las asambleas demandadas en nulidad.

En razón de lo expuesto solicito respetuosamente se declare con lugar el recurso de casación interpuesto...”. (Resaltado y mayúsculas del texto).

Señala el recurrente que el juzgador de alzada infringió los artículos 217 y 221 del Código de Comercio por falta de aplicación, pues a su juicio los actos que tengan por objeto la exclusión de los miembros de una sociedad mercantil como lo fue en el presente caso, “... *la exclusión como socio de mi representada, la sociedad mercantil FRANA C.A. de su condición de socia de sociedad mercantil demandada AUTO LA CRUZ, C.A...*” así como el “*aumento del capital social*” de la empresas, deben cumplir con la formalidad de la publicación de dichas actas.

Indica que este último requisito, el de la publicación de las actas contentivas de las asambleas societarias realizadas, no consta en el expediente a pesar de ser un punto concluyente en el dispositivo del fallo por cuanto, el sentenciador de alzada luego de declarar que en dichas asambleas no fueron tratados puntos referidos al “*funcionamiento de la empresa*” tomó como fecha de inicio para el computo de la caducidad de la acción, la data en que fueron registradas las actas mas no la de su publicación, a pesar de que en ellas fueron discutidos puntos que significan, en su opinión, “*la reforma del contrato en cláusulas que deben registrarse y publicarse, tales como las relacionadas con el capital social y exclusión de alguno de los socios*”.

Señala que las actas asambleas extraordinarias de la sociedad cuya publicación fue omitida resultan ser las registradas en fechas 12 de diciembre de 2006 bajo el N° 25, tomo

A-47.; el 14 de diciembre de 2006, bajo el N° 57, tomo A-47; el 31 de mayo de 2007, inscrita el 08 de junio de 2007, bajo el N° 50, tomo A-22 y la celebrada el 13 de junio de 2007, inscrita el 26 de junio de 2007, bajo el N° 52, tomo A-25, en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui

Para decidir, la Sala observa:

En virtud de lo expuesto, debe precisarse que ha sido criterio pacífico y reiterado de este Máximo Tribunal que el vicio de falta de aplicación se produce cuando se niega la existencia o la vigencia de una norma dispuesta para resolver el conflicto, es decir, “...*el juez niega su aplicación de la norma o subsunción en el derecho, bien porque el juez la considera inexistente, o por desconocimiento de su contenido, o porque presume que no se encontraba vigente, aun cuando ella estuviese promulgada o no hubiese sido derogada...*”. (Vid. sentencia N° 132 de fecha 1° de marzo de 2012, caso: Eli Lilly And Company contra Laboratorios Leti S.A.V. y otros).

Ahora bien, el formalizante delata la infracción de los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, los cuales textualmente disponen lo siguiente:

“...Artículo 217: Todos los convenios o resoluciones que tengan por objeto la continuación de la compañía después de expirado su término, la reforma del contrato en las cláusulas que deban registrarse y publicarse, que reduzcan o amplíen el término de su duración, **que excluyan algunos de sus miembros**, admitan otros o cambien la razón social, la fusión de una compañía con otra, y la disolución de la compañía, aunque sea con arreglo al contrato, **estarán sujetos al registro y publicación** establecidos en los artículos precedentes...”. (Negrillas de la Sala).

(...Omissis...)

Artículo 221: **Las modificaciones** en la escritura constitutiva y en los estatutos de las compañías, cualquiera que sea su especie, no producirán efectos **mientras no se hayan registrado y publicado**, conforme a las disposiciones de la presente sección...”.(Negrillas de la Sala).

En el presente caso, el *ad quem* determinó que las actas de asambleas societarias cuya nulidad se pretendía no se subsumían en las hipótesis previstas en los artículos 217 y 221 del Código de Comercio toda vez, que no habrían sido tratados puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad en virtud de lo cual, fundamentado en el artículo 55 de la Ley

de Registro Público y Notariado y, tomando en consideración la fecha del registro de las mismas concluyó, lo siguiente:

“...Ahora bien, se considera oportuno traer a colación, decisión emitida por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia de fecha 30 de mayo de 2006, Exp. No. 2002-0085, referente a los artículos 19 ordinal 9º, 25, 217 y 221 del Código de Comercio, en la cual indicó:

(...Omissis...)

La citada decisión es clara respecto a las normas que considera infringida el apelante de autos, **no pudiendo subsumir el artículo 217 y 221 del Código de Comercio, a la causa en análisis, toda vez, que no se aprecia que hayan tratado puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad**, lo que si es necesario que cumpla con la formalidad de publicación.

Por otra parte, el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado, dispone:

(...Omissis...)

Contiene la citada norma, el lapso de caducidad que la ley establece para las demandas de nulidad de asambleas de accionistas de sociedades anónimas, de sociedades en comandita por acciones, o de reuniones de socios de otras sociedades. Dicho lapso, es de un año, contado a partir de la publicación del acto registrado, expirando el tiempo útil para demandar la nulidad del mismo. En el caso bajo estudio la pretensión del actor se dirigió a la nulidad de actas de asambleas, resultando aplicable el contenido del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado, en consecuencia, es menester de quien decide, verificar si efectivamente ha operado la caducidad de la acción, al efecto pasa a puntualizar lo siguiente:

Acta registrada en fecha 12 de diciembre de 2006, bajo el número 25, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 14 de Diciembre de 2006, bajo el número 57, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, Tomo A-22, y Acta registrada en fecha 26 junio de 2007 bajo el número 52, Tomo A-25, las cuales fueron insertas por ante el Registro Mercantil Primero de esta circunscripción judicial; la presente demanda se introdujo en fecha 19 de septiembre de 2008, lo que quiere decir, que entre las fechas de las citadas actas de asambleas de las cuales se pretende su nulidad, y el momento de presentación de la demanda, habían transcurrido con creces el año de caducidad que establece en el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado, para que se produjera el final del tiempo útil legalmente establecido para exigir el derecho; por lo cual le resulta forzoso a este Juzgador (Sic) declarar SIN LUGAR la presente apelación, y seguidamente confirmar la decisión apelada, tal como se determinará en forma expresa, positiva y precisa en el dispositivo del presente fallo. Así se decide...”. (Mayúsculas de la sentencia. Resaltado de la Sala).

Como se desprende del texto de la recurrida, el juez de alzada consideró que no resultaban aplicables en el presente caso las disposiciones contenidas en los artículos 217 y 221 del Código de Comercio por cuanto y, según su apreciación en dichas asambleas no fueron tratados “*puntos concernientes al funcionamiento de la sociedad*” razón por la cual, decidió que conforme a lo establecido en el artículo 55 de la Ley de Registro Público y del

Notariado operó la caducidad de la acción, tomando en consideración la data en las cuales fueron registradas las actas de asambleas cuya nulidad se pretende como fecha de inicio para el lapso de caducidad.

Ahora bien, las normas señaladas por el formalizante como no aplicadas, *supra* transcritas, prevén las formalidades esenciales que requieren: **a) del régimen de inscripción y fijación ante el registro mercantil;** y **b) el cumplimiento de la publicidad**, cuyo propósito es lograr el conocimiento general y obtener eficacia jurídica frente a terceros y la inoponibilidad **de ciertos actos que involucren modificaciones o innovaciones de las escrituras constitutivas y de los estatutos**, entre ellos, **la exclusión y admisión de miembros accionistas de una sociedad**, las cuales deben ser examinadas y aplicadas por el jurisdicente, a los efectos de garantizar la protección de los intereses generales de los accionistas o socios y de los terceros. (Vid. sentencia N° 134, del 4 de abril de 2013, caso: Inversiones 30-11-98 C.A., contra la sociedad mercantil Constructora 888 C.A. Exp. Nro. AA20-C- 2012-000586).

Ahora bien, no obstante advertida la deficiencia en la fundamentación de la denuncia toda vez, que la misma está dirigida a evidenciar que el juez dejó de analizar el contenido de las actas de asamblea cuya nulidad se pretende sin apoyar su denuncia en lo que establece el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, aun cuando se desprende claramente de su señalamientos que cumple con los presupuestos establecidos en el mismo en virtud de lo cual esta Sala de Casación Civil en aras de salvaguardar el derecho a obtener del órgano jurisdiccional una real y efectiva tutela judicial, aplicando el criterio flexibilizante en acatamiento al mandato constitucional contenido en los artículos 26 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, procede a resolver el punto en particular.

En ese sentido, a fin de determinar si a las decisiones adoptadas en las asambleas cuya nulidad se pretende le resultan aplicables el mandato contenido en los artículos 217 y 221 del Código de Comercio, se observa que en las asambleas de socios cuya nulidad se solicitó fueron decididos los siguientes puntos:

A) En el acta de asamblea societaria registrada en fecha 12 de diciembre de 2006, inscrita bajo el número 25, tomo A-47; el punto único a tratar fue el “*Aumento del capital*

social de la empresa”, el cual fue aprobado por unanimidad. (Folios 345 al 348 de la pieza 1 de 4)

B) En el acta de asamblea de socios registrada en fecha 14 de Diciembre de 2006, bajo el número 57, tomo A-47; como punto único se trató la *“Ratificación de la Asamblea Extraordinaria de fecha 11 de Diciembre de 2006 (...) el punto único objeto de esta asamblea que es la ratificación de la Asamblea Extraordinaria de fecha 11 de Diciembre de 2006, referida al aumento del capital de la Empresa (Sic) en virtud de este aumento de Capital (Sic) los Accionistas (Sic) aprueban por unanimidad reformar los estatutos sociales en lo que respecta al Capítulo (Sic) Tercero (Sic) numeral 3.1, referido al capital social de la empresa ”*, el cual fue aprobado por unanimidad. (Folios 357 al 359 de la pieza 1 de 4)

C) En el acta de asamblea de accionistas registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, tomo A-22, el segundo de los puntos a tratar lo fue, *“Tomar decisión con relación a las acciones pertenecientes a FRANA S.A. de conformidad con lo establecido en el Artículo 282 del Código de Comercio (...) propongo formalmente, ante esta soberana asamblea, someter a consideración solicitar ante el Juez de Comercio competente por el territorio, la convocatoria a una asamblea extraordinaria de accionistas, a fin de que se emplace o convoque a los accionistas de FRANA S.A., representada (...), para que reciban el reintegro de su activo social... ”*, el cual fue aprobado por unanimidad. (Folios 364 al 368 de la pieza 1 de 4)

D) En el acta registrada en fecha 26 junio de 2007 bajo el número 52, Tomo A-25 cuyo punto único a tratar, fue la *“Ratificación de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas de fecha 31 de mayo de 2007 registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, tomo A-22”*, el cual fue aprobado por unanimidad. (Folios 374 al 377 de la pieza 1 de 4)

Conforme al contenido de las actas de asamblea de accionistas reseñadas, fue acordado en el seno de la empresa un aumento de su capital social, lo cual conlleva transformación estructural o reforma estatutaria, pues lo decidido implica una modificación en la escritura constitutiva en virtud de la cual se eleva la cifra de capital social que figura en los estatutos, supuesto que se subsume en lo que se prevé en el artículo 221 del Código de Comercio

En ese orden de ideas, el acta de asamblea de accionistas en la cual se sometió a consideración aumentar el capital social de la empresa, el acta de asamblea en la cual fue aprobado el mismo, así como en la que deciden aspectos relativos a su ejecución -el contravalor del aumento, redistribución del porcentaje accionario, entre otros- son actos, salvo excepciones de ley, que requieren tanto de su inscripción en el Registro Mercantil correspondiente como de su publicación.

De igual manera, se constata del contenido de puntos tratados en el acta de asamblea de accionistas registrada en fecha 08 de junio de 2007 que en entre los puntos que formaron parte del orden del día, se sometió a consideración de los asociados, *“Tomar decisión con relación a las acciones pertenecientes a FRANA S.A. de conformidad con lo establecido en el Artículo (Sic) 282 del Código de Comercio”* decidiéndose por unanimidad, *“empla[zar] o convo[car] a los accionistas de FRANA S.A., representada (...), para que reciban el reintegro de su activo social”*.

Prevé el artículo 282 del Código de Comercio, lo siguiente:

“Los socios que no convengan en el reintegro o en el aumento del capital o en el cambio del objeto de la compañía, tienen derecho a separarse de ella obteniendo el reembolso de sus acciones en proporción del activo social según el último balance aprobado.

La sociedad puede exigir un plazo hasta de tres meses para el reintegro dando garantía suficiente.

Si el aumento de capital se hiciera por la emisión de nuevas acciones no hay derecho a la separación de que habla este artículo.

Los que hayan concurrido a algunas de las asambleas en que se haya tomado la decisión, deben manifestar, dentro de las veinticuatro horas de la resolución definitiva, que desean el reembolso. **Los que no hayan concurrido a la asamblea, deben manifestarlo dentro de quince días de la publicación de lo resuelto...**” (Negrillas de la Sala).

Ahora bien, la exclusión de un socio puede producirse por una causa prevista estatutariamente o por una causa legal, como lo es en el presente caso la exclusión de la compañía anónima FRANA C.A., como socio de la empresa ANACO MOTORS C.A., la cual ocurre fundamentada en el supuesto previsto en el artículo *supra* transcrito, al dicha empresa no convenir en el aumento del capital social, tal como lo afirma lo resuelto en la asamblea.

De la norma transcrita se desprende que el acta en la cual conste la decisión de excluir a uno de socios bien por no convenir en el reintegro o en el aumento del capital u oponerse al cambio del objeto de la compañía, ha de inscribirse en el registro mercantil, así como posteriormente realizar su publicación.

En ese sentido, que al socio que no haya asistido a la asamblea societaria le nacerá el derecho de manifestar su inconformidad con el reintegro o el aumento de capital social convenido dentro de quince (15) días contados a partir de la fecha de la publicación de lo resuelto, conforme a pautado en la parte *in fine* de la norma *ut supra* transcrita.

En consecuencia, resulta contrario a lo previsto en la Ley de Registro Público y del Notariado interpretar que a partir de la fecha de inscripción del acta de asamblea societaria en el registro mercantil comienza a computarse el plazo de la caducidad de la acción, toda vez que en el artículo 55 de la ley *supra* señalada, se expresa que el mismo inicia desde la fecha en que las actas son publicadas.

Por las consideraciones precedentemente expuestas, esta Sala declara procedente la denuncia por falta de aplicación de los artículos 217 y 221 del Código de Comercio. Así se decide.

II

Con fundamento en el artículo 313 ordinal 2° del Código de Procedimiento Civil se denuncia la infracción por errónea interpretación del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado en los siguientes términos:

“...Con fundamento en el ordinal 2° del Artículo (Sic) 313 del Código de procedimiento Civil en concordancia con el artículo 317, ordinal 3°, denuncio la infracción por parte de la recurrida del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado, por haberse incurrido en un error de interpretación acerca de su contenido y alcance en su aplicación, que fue determinante en el dispositivo de la sentencia, por cuanto produjo la declaratoria SIN LUGAR del recurso de apelación interpuesto por mi representada, ratificándose en la sentencia apelada y como consecuencia la caducidad de la acción (Sic) de las asambleas demandadas en nulidad.

En tal sentido dispuso el tribunal a quo (Sic) en la sentencia recurrida, lo siguiente:

(...Omissis...)

Como se puede observar, el tribunal *ad quem* después de un análisis de la institución de la caducidad en la que citó la sentencia de fecha 20 de enero de 2004, proferida por la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia, en el expediente n° AA60-S-2003-000567, al igual que la sentencia de fecha 30 de mayo de 2006 de la Sala Política (Sic) Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, Exp (Sic) N° 2002-0085; llegó a la conclusión de que en lo que respecta a las actas de asambleas registradas en fechas: 12 de diciembre de 2006, bajo el número 25, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 14 de diciembre de 2006, bajo el número 57, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, Tomo A-22, y Acta (Sic) registrada de fecha 26 de junio de 2007 bajo el número 52, Tomo A-25, las cuales fueron insertas por ante el Registro Mercantil Primero de esta circunscripción judicial; había caducado la acción para demandar la nulidad por cuanto a su criterio la demanda se introdujo en fecha 19 de septiembre de 2008, y el momento de presentación de la demanda había transcurrido con creces el año de caducidad que establece el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado, para que se produjera el final del tiempo útil legalmente establecido para exigir el derecho, declarando en consecuencia SIN LUGAR la presente apelación y confirmando la sentencia apelada.

Ahora bien, a los efectos de la determinación de la fecha de inicio de la caducidad, el tribunal interpretó erradamente la norma al tomar como base la fecha de registro de las referidas asambleas, cuando lo cierto es que la propia norma es muy clara en el sentido de que a los efectos de la caducidad la fecha de inicio para determinar el transcurso del año es el de la publicación del acto inscrito, no el del registro como ocurrió en el caso que nos ocupa, aparte de que no está demostrado en autos que las asambleas demandadas en nulidad hayan sido publicadas, por lo que mal podría establecerse su caducidad por falta del requisito fundamental para su materialización.

En lo que respecta a la caducidad es reiterada la doctrina judicial en el sentido que es la pérdida total y definitiva de un derecho, lo que quiere decir que si el derecho en referencia no se ejerce en el tiempo establecido, se pierde preclusivamente. De allí también que con la caducidad basta que se manifieste de manera expresa la voluntad del ejercicio del derecho a que se refiera, como es la simple presentación del libelo de la demanda dentro del tiempo establecido, ya que después no es operante la caducidad, como en efecto así ha ocurrido ya que la demanda de nulidad se interpuso oportunamente sin que las asambleas hubiesen aun sido publicadas.

De tal manera que es evidente y notorio que el tribunal de la recurrida incurrió en un error de interpretación acerca del contenido y alcance del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado, ya que a pesar de que era la norma apropiada por cuanto prevé la institución de la caducidad para accionar contra las asambleas de la (Sic) sociedades, sin embargo la interpreta erradamente en su alcance general y abstracto, al declarar la caducidad de la acción de nulidad tomando como base el supuesto de la inscripción del acto societario ante el Registro (Sic) mercantil, cuando lo cierto es que el supuesto previsto en la norma es el de la publicidad. Esta interpretación errónea produjo un efecto determinante en el dispositivo de la sentencia, por cuanto declaró sin lugar el recurso de apelación contra la

sentencia dictada en fecha 23 de marzo de 2012, por el Tribunal Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Agrario de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui, en el juicio por nulidad de asambleas seguido por mi representada contra las sociedades mercantiles ANACO MOTORS, C.A. y VICAR, S.A., y el ciudadano GREGORIO GARCÍA AFONSO (Sic); confirmándola y declarando la caducidad de las asambleas demandadas en nulidad.

En razón de lo expuesto es evidente la procedencia con lugar del recurso de casación interpuesto por la infracción de parte del tribunal de la recurrida, por error de interpretación del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado, que fue determinante en el dispositivo de la sentencia, por cuanto produjo la declaratoria SIN LUGAR del recurso de apelación interpuesto por mi representada, ratificándose la sentencia apelada y como consecuencia la caducidad de la acción en contra de las asambleas demandadas en nulidad. Y así lo solicito...”. (Resaltado y mayúsculas del texto).

El formalizante denuncia el yerro por parte del sentenciador de la alzada al interpretar el contenido del artículo 55 de la ley de Registro Público y del Notariado, pues tomó la fecha del “registro” de las actas de asamblea como fecha de inicio del computo del lapso para que operase la caducidad de la acción, contrariando lo dispuesto en dicha norma en la cual se preceptúa que dicho lapso se comenzará a computar a partir de la fecha de la “publicación del acto inscrito” cuya nulidad se demanda.

Para decidir, la Sala observa:

A fin de verificar lo denunciado por el formalizante se pasa a transcribir la parte pertinente del fallo recurrido, en el cual se expresó lo siguiente:

Por otra parte, el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado, dispone:

(...Omissis...)

Contiene la citada norma, el lapso de caducidad que la ley establece para las demandas de nulidad de asambleas de accionistas de sociedades anónimas, de sociedades en comandita por acciones, o de reuniones de socios de otras sociedades. Dicho lapso, es de un año, contado a partir de la publicación del acto registrado, expirando el tiempo útil para demandar la nulidad del mismo. En el caso bajo estudio la pretensión del actor se dirigió a la nulidad de actas de asambleas, resultando aplicable el contenido del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado, en consecuencia, es menester de quien decide, verificar si efectivamente ha operado la caducidad de la acción, al efecto pasa a puntualizar lo siguiente:

Acta registrada en fecha 12 de diciembre de 2006, bajo el número 25, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 14 de Diciembre de 2006, bajo el número 57, Tomo A-47; Acta registrada en fecha 08 de junio de 2007 bajo el número 50, Tomo A-22, y Acta registrada en fecha 26 junio de 2007 bajo el número 52, Tomo A-25, las cuales fueron insertas por ante el Registro Mercantil Primero de esta circunscripción judicial; la presente demanda se introdujo en fecha 19 de septiembre de 2008, lo que quiere decir, que entre las fechas de las citadas

actas de asambleas de las cuales se pretende su nulidad, y el momento de presentación de la demanda, habían transcurrido con creces el año de caducidad que establece en el artículo 55 de la Ley de Registro Público y Notariado, para que se produjera el final del tiempo útil legalmente establecido para exigir el derecho; por lo cual le resulta forzoso a este Juzgador declarar SIN LUGAR la presente apelación, y seguidamente confirmar la decisión apelada, tal como se determinará en forma expresa, positiva y precisa en el dispositivo del presente fallo. Así se decide...”. (Mayúsculas del texto).

De la transcripción *supra* realizada, puede constatarse con meridiana claridad, que el juez de alzada basa su decisión de declarar la caducidad de la acción respecto a las actas asambleas de accionistas cuya nulidad se pretende, tomando como fecha de inicio para el computo del lapso, la data en que fueron registradas las actas.

Ahora bien, el 27 de noviembre de 2001 entró en vigencia el Decreto N° 1.554 con Fuerza de Ley de Registro Público y del Notariado, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.333, de la misma fecha, el cual fue derogado por la nueva Ley de Registro Público y del Notariado, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.833 Extraordinario, del 22 de diciembre de 2006, aplicable al *sub iudice* por cuanto las actas asambleas cuya nulidad se peticiona se remontan a los años 2006 y 2007 y la demanda fue interpuesta el 22 de septiembre de 2008.

En dicho cuerpo normativo, se establece en el CAPITULO IV, artículo 55 de manera precisa y categórica que el tiempo hábil para el ejercicio de las acciones que persigan como fin la nulidad de las actas de asambleas de accionistas de una sociedad anónima o en comandita por acciones, habrá de computarse de la siguiente manera:

“...Caducidad de acciones.

Artículo 55. **La acción para demandar** la nulidad de una asamblea de accionistas, de una sociedad anónima o de una sociedad en comandita por acciones, así como para solicitar la nulidad de una reunión de socios de las otras sociedades, **se extinguirá al vencimiento del lapso de un año, contado a partir de la publicación del acto inscrito...**”. (Negrillas de la Sala).

De la norma transcrita, se desprende claramente que en dicha disposición especial se regula de manera específica, el acto a partir del cual debe iniciarse el computo del lapso de caducidad para el ejercicio de las acciones por nulidad de actas de asambleas de las compañías anónimas, por lo que quienes la pretendan cuentan con un (1) año para su

ejercicio *so* pena de sufrir los efectos de la caducidad, lapso que comenzará a computarse“... *a partir de la publicación del acto inscrito...*”, es decir, que el punto de partida de la caducidad es la fecha en que es publicado el acto inscrito.

Sobre el punto en particular, cabe acotar lo expresado en el artículo *infra* transcrito en el cual se hace mención de lo siguiente:

“...Artículo 52: “**La inscripción de un acto en el Registro Mercantil y su posterior publicación, cuando ésta es requerida**, crea una presunción, que no puede ser desvirtuada, sobre el conocimiento universal del acto inscrito...”. (Negrillas de la Sala).

En este mismo sentido, en el artículo 54 de Ley de Registro Público y del Notariado se establece, que:

“...Artículo 54: El Servicio Autónomo de Registros y Notarías, podrá crear boletines oficiales del Registro Mercantil, **en los cuales se podrán publicar los actos que el Código de Comercio ordena publicar en los periódicos**. Su régimen de publicación, edición, distribución y venta se define en el Reglamento de la presente Ley...”. (Negrillas de la Sala).

Del contenido de dichas normas, se desprende la distinción que se hace entre la inscripción de los actos en el registro mercantil y la publicación que de ellos ordena el Código de Comercio en determinados casos, estableciendo una clara diferenciación entre ambos actos, por lo que, resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 55 de la ley de Registro Público y Notariado, sostener que el inicio del lapso para que opere la caducidad de la acción debe computarse a partir de la sola inscripción de la asamblea de socios en el registro mercantil y no de la publicación, cuando lo decidido en ella se encuentre en alguno de los casos que se prevén en los artículos 217 y 221 del Código de Comercio.

Ahora bien, una vez resuelto por esta Sala en la denuncia anterior que en las asambleas cuya nulidad se pretende fueron decididos puntos que, por una parte significaron la reforma de los estatutos de la empresa y por otra, la exclusión de uno de los socios, casos que, de conformidad con lo establecido en el Código de Comercio, requieren tanto de su registro como de su publicación, por lo que al no haberse realizado este último acto, mal podría comenzar a correr el lapso de caducidad para demandar la nulidad de las actas de asamblea cuya nulidad se pretende; en tanto no fue cumplida con la publicación de las mismas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado. Así se declara.

Con base a las razones precedentes, la Sala concluye que el *ad quem* erró al interpretar el contenido y alcance del artículo 55 de la Ley de Registro Público y del Notariado, lo cual conlleva a declarar la procedencia de la denuncia que se analiza. Así se decide.

-

DECISIÓN

Por las razones expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: **CON LUGAR** el recurso de casación anunciado por la parte demandada, contra la sentencia de fecha 30 de noviembre de 2015, dictada en Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui. En consecuencia se declara **LA NULIDAD** de la sentencia recurrida y **SE ORDENA** al juez superior que resulte competente, dicte nueva sentencia acatando lo decidido.

Queda de esta manera **CASADA** la sentencia impugnada.

No ha lugar la condenatoria al pago de las costas del recurso dada la naturaleza del dispositivo del presente fallo.

Publíquese, regístrese y remítase el expediente al tribunal de origen, Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del estado Anzoátegui.

Dada, firmada y sellada en la Sala de Despacho de la Sala de Casación Civil, del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los ocho (8) días del mes de noviembre de dos mil dieciséis. Años: 206° de la Independencia y 157° de la Federación.

Presidente de la Sala Ponente,

GUILLERMO BLANCO VÁZQUEZ

Vicepresidente,

FRANCISCO RAMÓN VELÁZQUEZ ESTÉVEZ

Magistrada,

MARISELA VALENTINA GODOY ESTABA

Magistrada,

VILMA MARÍA FERNÁNDEZ GONZALEZ

Magistrado,

YVÁN DARÍO BASTARDO FLORES

Secretario,

CARLOS WILFREDO FUENTES

Exp. AA20-C-2016-000076

Nota: publicada en su fecha a las

El Secretario,