

II. SOCIEDADES MERCANTILES.

II-1. INTRODUCCIÓN.

ANEXO RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

RESOLUCIÓN No. 374-2003.

TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION SEGUNDA.- San José, a las nueve horas veinticinco minutos del veintiocho de noviembre del dos mil tres.-

En proceso **ABREVIADO** establecido en el **JUZGADO CIVIL DE SANTA CRUZ, GUANACASTE**, bajo el número de expediente 00-100030-388-CI, por **GIOVANNI BATISTA FAIS** contra **VILLA VERDE DEL PACIFICO SOCIEDAD ANONIMA**, en virtud de apelación interpuesta por el actor, conoce este tribunal de la resolución de las diez horas treinta minutos del veintiocho de enero del dos mil tres, la cual, resolvió: "... **POR TANTO:** Se declara con lugar el Incidente de Nulidad de Notificaciones y Actuaciones Procesales, anulándose todo lo actuado a partir del auto de traslado, incluyendo la sentencia de primera instancia por haberse causado indefensión a una de las partes del proceso. Procédase a enderezar los procedimientos, resolviéndose de conformidad.- **Notifíquese** " (Sic).-

REDACTA el Juez **CORONADO HUERTAS; Y,**

CONSIDERANDO:

1.- Para una mejor comprensión y decisión del caso, se tienen como **probados** los siguientes **hechos:** **1.-** A la presente demanda se le dio curso mediante resolución de las diez horas cincuenta minutos del veintiuno de agosto del dos mil (folio 78). **2.-** Esa resolución le fue notificada a la demandada en la oficina del licenciado José Miguel Jirón Chavarría, en su carácter de agente residente de la accionada, cuyo nombramiento aún no se encuentra inscrito en el Registro Público, sino tan solo presentada la respectiva escritura en el Diario. Tal acto de notificación ocurrió el 13 de setiembre del 2000 (resolución de folio 78 frente; acta de notificación a folio 78 vuelto; certificaciones de folios 81 a 86, 106, 119 vuelto y 147 a 155; y escrito de la parte actora a folios 156 a 159). **3.-** Notificada de esa forma la demandada se continuaron los procedimientos en el proceso, sin que se hubiera apersonado ningún representante legal de la accionada con facultades suficientes para representarla en juicio, al punto que se declaró su rebeldía en resolución del 21 de junio del 2002, y se recibió la prueba correspondiente (ver piezas de folios 87 a 109). **4.-** El 22 de agosto del 2002, a las 8:03 horas, se dictó sentencia en el proceso, acogíendose la demanda en forma parcial (piezas de folios 110 a 118). **5.-** El 28 de agosto del 2002 se presentó en estrados judiciales el incidente que nos ocupa (memorial de folios 121 a 124). **6.-** La sentencia indicada se notificó al actor el 23 de setiembre del 2002, así como a la demandada en la misma fecha, pero a esta última en la oficina señalada para esos efectos por el licenciado José Miguel Jirón Chavarría, y no en la indicada por la

II. SOCIEDADES MERCANTILES.

II-1. INTRODUCCIÓN.

ANEXO

RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

accionada en el escrito de interposición del incidente de nulidad que es objeto de resolución (actas de notificación a folio 118 vuelto y escrito de folios 121 a 124). 7.- Quien aparece en el Registro Público con cargo inscrito de agente residente de la sociedad demandada lo es el señor Adrián Torrealba Navas (certificación registral de folio 119 vuelto).

II.- En la resolución recurrida el Juzgado acogió el incidente de nulidad planteado por la accionada. En virtud de ello anuló todo lo actuado a partir del auto de traslado de la demanda, incluyendo la sentencia de primera instancia dictada en autos. Procedió de esa manera al considerar que se le causó indefensión a la demandada al notificársele el traslado de la demanda por medio del licenciado José Miguel Jirón Chavarría, designado como su agente residente pero cuya personería no se encuentra inscrita en el Registro Público, sino tan solo presentada al Diario, lo que en criterio del a quo no es suficiente para poder realizar en su persona tal acto de comunicación.

III.- De lo así resuelto apeló el actor y expresó los agravios correspondientes, tendientes todos ellos a que se revoque la resolución recurrida y en su lugar se rechace el incidente planteado. Argumenta, en resumen, que cuando se designó al licenciado José Miguel Jirón Chavarría como agente residente de la sociedad demandada lo fue con la asistencia de todo el capital social de dicha sociedad. Que al ser ello así, y ser él (el demandante) socio de la demandada y no un tercero frente a ella, no es necesario que ese nombramiento esté inscrito en el Registro Público para poder notificarle válidamente a la accionada la presente demanda por medio del licenciado Jirón Chavarría, porque de conformidad con lo dispuesto en la relación de los artículos 19 y 22 del Código de Comercio la necesidad de inscripción del nombramiento del agente residente de una sociedad es para efectos de terceros, y no para los socios de ésta, entre quienes sí es válido tal nombramiento y surte todos los efectos legales, aunque tal designación no haya sido inscrita en el mencionado Registro. Alega además que con lo resuelto se violan los principios del debido proceso y de seguridad jurídica, porque en este asunto ya existía sentencia firme dictada, y el juez no puede anular sus propios fallos. Que en ese sentido la demandada debió apelar dicho fallo y concomitantemente alegar la nulidad, pero no lo hizo y en consecuencia no es procedente acoger un incidente presentado extemporáneamente. Añade que la accionada alega haber quedado en estado de indefensión con lo actuado, pero que sin embargo consta que el 24 de enero del 2002 confirió poder especial judicial al licenciado José Antonio Ortiz Vargas para que la representara en este juicio, lo que significa que desde casi un año antes del dictado de la sentencia tuvo conocimiento del proceso, por lo que tuvo la oportunidad de ejercer las defensas que quisiera, y de ahí que ninguna indefensión se le ha causado. Por último señala que presentó dos escritos ante el Juzgado pidiendo el rechazo de plano del incidente de nulidad, sin que el a quo se pronunciara sobre los alegatos que ahí formuló. Además que de conformidad con el artículo 485 del Código Procesal Civil el incidente quedó afectado por la caducidad, porque la incidentista no lo activó durante más de un mes, lo que constituye un motivo más para que fuera rechazado y declarado caduco.

IV.- Con la modificación que se dirá ha de confirmarse la resolución recurrida que acogió el incidente de nulidad planteado por la demandada, sin que sean de recibo los agravios del actor para revocarla. Si se admitiera la tesis del apelante de que para los socios de la demandada -por haberlo ellos designado y no ser terceros frente a la sociedad- rige, para efectos de notificarle a la demandada una demanda judicial planteada por alguno de ellos o todos, el nombramiento como agente residente recaído en la persona del licenciado José Miguel Jirón Chavarría, aunque tal cargo no se encuentre inscrito en el Registro Público;

II. SOCIEDADES MERCANTILES.

- 3 -

II-1. INTRODUCCIÓN.

ANEXO

RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

mientras que para los terceros rige el nombramiento en ese mismo cargo hecho en la persona del señor Adrián Torrealba Navas, pues éste es el que se encuentra inscrito en el citado Registro, todo de conformidad con lo dispuesto en la relación de los artículos 19 y 22 del Código de Comercio, con ello se violaría el espíritu de la creación de la figura del agente residente en la legislación mercantil, y se crearía un estado de inseguridad jurídica en perjuicio de la sociedad de que se trate. Si la figura del agente residente fue adoptada por nuestra legislación para que la persona designada en ese cargo cumpliera únicamente con la función de "*atender notificaciones judiciales y administrativas en nombre de la sociedad, cuando ninguno de sus representantes tenga su domicilio en el país.*" –inciso 13) del artículo 18 del Código de Comercio-, de admitirse la citada tesis del apelante llegaríamos a la conclusión de que podrían existir dos agentes residentes, uno (con designación hecha pero con cargo no inscrito en el Registro) para recibir las notificaciones judiciales y administrativas emanadas de acciones de esa naturaleza ejercidas por los socios; y otro (con designación hecha e inscrita en el Registro) para recibir notificaciones judiciales y administrativas, emanadas de acciones de ese tipo ejercidas por terceros. Obviamente que esa no es la finalidad de la creación del agente residente, salvo que en los estatutos de la respectiva sociedad se pacte así expresamente, cosa que no sucede en autos. Se entiende entonces que la función llamada a cumplir por el agente residente de una sociedad la debe llevar a cabo una sola persona, y no varias a la vez, como lo entiende el recurrente (artículo 10 del Código Civil). De ahí que el nombramiento que prevalece para los efectos que interesan es aquel que se encuentra debidamente inscrito, en este caso el del señor Adrián Torrealba Navas, y no el del licenciado José Miguel Jirón Chavarría (artículo 19 del Código de Comercio). Por eso sí es procedente la nulidad de la notificación de la demanda que se practicó en la persona de este último, porque al haberse procedido de esa forma se dejó en estado de indefensión a la accionada (artículos 194 y 197 del Código Procesal Civil).

V.- No es cierto el alegato del apelante de que se anuló una sentencia dictada en autos que ya estaba firme. El fallo de primera instancia dictado el 22 de agosto del 2002 no estaba firme cuando se presentó la incidencia de nulidad que nos ocupa, pues ni siquiera había sido notificado al mismo actor, todo conforme se desprende de los hechos números cuatro a seis que se han tenido por probados en esta instancia. En todo caso, de existir un vicio en los procedimientos que genera indefensión absoluta para alguna de las partes, y no sea posible subsanarlo de otra manera, como ocurrió en este caso, es posible anular una sentencia por el mismo juez que la dictó, aunque se encuentre firme, porque así lo permite la relación de los artículos 194 y 197 del Código Procesal Civil. Tampoco es de recibo el agravio de que el incidente planteado es extemporáneo, porque la demandada debió apelar el fallo dictado y alegar concomitantemente la nulidad que cupiera. No lo es porque la nulidad alegada no está circunscrita solo al fallo, sino a actuaciones anteriores que le dan sustento (en particular la notificación de la demanda a la accionada), y en ese sentido el incidente de nulidad de actuaciones está correctamente presentado.

VI.- En punto a que la demandada, en fecha 24 de enero del 2002, otorgó un poder especial a un abogado para que la representara en este juicio, lo que denota que desde entonces tuvo conocimiento de la existencia de este proceso, y que en consecuencia ninguna indefensión se le ha causado, tampoco es un agravio de recibo para revocar la resolución impugnada, ya que ha habido indefensión para dicha parte puesto que para cuando se otorgó el citado poder ya el proceso estaba viciado desde su génesis, al no habersele notificado a la accionada el traslado de la demanda en forma correcta, sin que conste, además, que ese poder hubiera sido presentado en la fecha indicada en este proceso, sino que se presentó hasta el 28 de agosto del 2002, según consta a folios 120 a 124. En cuanto al agravio de que el juez a quo no hizo

II. SOCIEDADES MERCANTILES.

II-1. INTRODUCCIÓN.

ANEXO

RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

alusión a los escritos en que se pidió el rechazo de plano del incidente que se resuelve, no es atendible porque en realidad no tenía porqué hacerlo, ya que para alegar lo de su interés se le confirió al actor la audiencia respectiva sobre el incidente, y la evacuó, conforme consta a folios 156 a 159, y de ahí que otros alegatos hechos fuera de esa audiencia no son atendibles (artículo 483 del Código Procesal Civil). Y por último tampoco es de recibo el argumento de que el incidente de nulidad que se resuelve caducó, por el transcurso de más de un mes sin que hubiera sido activado, ya que la nulidad absoluta, como la que se dio aquí, es declarable, aún de oficio, en cualquier tiempo.

VII.- No siendo atendibles los agravios del recurrente, procede en consecuencia confirmar la resolución apelada, pero modificándola en el sentido de que se anula todo lo actuado y resuelto, pero a partir de la notificación que se le practicó a la demandada del traslado de la demanda, en la oficina del licenciado José Miguel Jirón Chavarría, notificación realizada a las 15:10 horas del 13 de setiembre del 2000, visible a folio 78 vuelto, nulidad que llega hasta el fallo dictado a las 8:03 horas del 22 de agosto del 2002, inclusive. Se tiene por notificada a la demandada en fecha 28 de agosto del 2002, data en que se apersonó al proceso (artículo 11 de la Ley de Notificaciones, Citaciones y Otras Comunicaciones Judiciales). Al recibo del expediente el Juzgado deberá resolver lo que corresponda respecto a las demás gestiones que presentó la demandada, distintas al incidente de nulidad que se resuelve.

POR TANTO

Se confirma la resolución recurrida, pero modificándola en el sentido de que se anula todo lo actuado y resuelto, pero a partir de la notificación que se le practicó a la demandada del traslado de la demanda, en la oficina del licenciado José Miguel Jirón Chavarría, notificación realizada a las 15:10 horas del 13 de setiembre del 2000, visible a folio 78 vuelto, nulidad que llega hasta el fallo dictado a las 8:03 horas del 22 de agosto del 2002, inclusive. Se tiene por notificada a la demandada en fecha 28 de agosto del 2002. Al recibo del expediente el Juzgado deberá resolver lo que corresponda respecto a las demás gestiones que presentó la demandada, distintas al incidente de nulidad que se ha resuelto.

Alvaro Castro Carvajal

José Rodolfo León Díaz

Juan Ramón Coronado Huertas

Racc.-

Juez 1 a. i.