



REPUBLICA COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO

Cali, veintinueve (29) noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Radicación No. 7600131030082019-00344-00.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA No.135

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a dictar la sentencia que en derecho corresponde dentro del proceso VERBAL DE IMPUGNACIÓN DE ACTAS DE JUNTA DIRECTIVA Y DE ACCIONISTAS interpuesto por MONICA ELIANA OCHOA quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hijo José Miguel López Ochoa contra LA PALITA S.A.S.

II. ANTECEDENTES

1.- Mediante demanda presentada el 6 de diciembre de 2019 los demandantes convocaron a la sociedad LA PALITA S.A.S., pretendiendo que se declaren nulas absolutamente las decisiones adoptadas en la reunión extraordinaria de asamblea general de accionistas de la sociedad LA PALITA SAS efectuada el 30 de enero de 2013, por tener causa ilícita. En consecuencia, solicita que se ordene la cancelación de los títulos accionarios No. 15 y 16, correspondientes a la creación de las acciones tipo A y tipo B, así como los títulos subsiguientes, que se restituya el estatus nominal de todas las acciones y se declare la inexistencia de las decisiones tomadas en las actas:

- 1 de abril de 2013. acta No. 9. Reunión ordinaria de asamblea general de accionistas de LA PALITA SAS. Aprobación balance de ejercicio año 2012.
- 14 de agosto de 2013- acta N°10- Reunión ordinaria de asamblea general de accionistas de LA PAUTA SAS- Negociación fiduciaria ALIANZA S.A.
- Del 1 de abril de 2014- Acta N°12. Reunión ordinaria de asamblea general de accionistas de LA PAUTA SAS- Reforma estatutaria: cambio de domicilio social, eliminación de junta directiva, supresión de la cláusula compromisoria.

- 10 de mayo de 2016- acta N°15- Asamblea extraordinaria de accionistas LA PALITA SAS- Reforma estatutaria tendiente a disolver la sociedad.

Dentro de los hechos que sustentan las pretensiones, se encuentran que su esposo JOSE FERNANDO LOPEZ, fue accionista de la sociedad LA PALITA S.A.S., desde el 06 de agosto de 2008 hasta la fecha de su fallecimiento, esto es el 10 de junio de 2011, razón por la cual, solicitaron a la demandada las acciones que les correspondían por concepto de la gananciales en la liquidación de la sociedad conyugal y de la herencia del causante, sin embargo al presentarse ante la demandada fueron informados que el señor López en vida había realizado una cesión de sus acciones, por lo cual a la fecha de su deceso no ostentaba la calidad de accionista.

Que en virtud de ese hecho instauró demanda con el fin de declarar la inexistencia de dicha cesión, la cual una vez declarada, se ordenó la restitución de 750 acciones a la sucesión del causante.

Aducen que, ante la renuencia de la sociedad demandada, en realizar la restitución de los títulos accionarios, instauraron proceso ejecutivo dentro del cual se hizo entrega del título No. 17, por 750 acciones, que no fueron aceptadas ni recibidas por la parte actora, en tanto consideraban que las mismas habían sido modificadas, debido a que no es solo la acción sino la participación y poder decisorio que su porcentaje permite y que solo hasta la audiencia celebrada el día 8 de octubre de 2019, se efectuó la entrega de las mismas.

Manifiesta que las acciones entregadas fueron modificadas durante el transcurso de la demanda ordinaria de inexistencia de la cesión de las acciones, mediante asamblea extraordinaria de socios del 30 de enero de 2019, en acciones TIPO A Y TIPO B y que de conformidad con las decisiones adoptadas en Acta No. 8, se expidieron los siguientes títulos:

No. 15 por 1 acción tipo A con un valor nominal de \$100.000 moneda legal y la cual otorga un derecho a voto múltiple equivalente al 90% de los votos hábiles que puedan ser reconocidos en la asamblea de accionistas.

No. 16 por 1 acción tipo B con derecho a recibir el 99% de las utilidades valorizaciones reembolsos de capital remanentes liquidatarios y en general de todos los derechos económicos derivados de la acción

Finalmente indicó la parte demandante que, estos actos demuestran la mala fe de la sociedad demandada, cuya finalidad considera que es dejar sin participación alguna a los demandantes.

TRAMITE

3.- La demandada sociedad LA APLITA S.A.S. contestó oportunamente la demanda y propuso las excepciones de mérito que denominó:

3.1. CADUCIDAD – PRESCRIPCIÓN: Dentro de la cual sostiene que en el presente asunto se está impugnando un acta de Asamblea del 30 de enero de 2013 y que el término de los 2 meses se debe comenzar a contar a partir de la fecha en la cual los accionantes recibieron el título accionario a favor de la herencia del señor JOSE FERNANDO LÓPEZ RUIZ, que fue el día 26 de septiembre de 2018. Y que, en consecuencia, el término para interponer esta acción venció el día 27 de noviembre de 2018.

3.2 AUSENCIA DE CAUSA ILICITA – LA DECISION ADOPTADA NO VIOLA LA LEY- Fundamentada en que por ser la Palita una sociedad por acciones simplificadas, le es legalmente permitido generar distintitos tipos de acciones y en que la parte actora no plante a ningún hecho sobre la supuesta causa ilícita.

3.3. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA: con la cual aduce que los demandantes adquirieron su calidad de accionistas desde que quedó en firme la sentencia a través de la cual se aprobó la partición en la sucesión del señor José Fernando López Ruiz, esto es el 22 de junio de 2017 y que, para el 30 de enero de 2013, fecha en que se llevó a cabo la asamblea extraordinaria, no tenían derecho de votar la misma. Por lo tanto, aduce la falta de legitimación en la causa por activa, considerando adicionalmente que no pueden ser considerados como socios ausentes.

3.4. COSA JUZGADA: En la cual manifiesta que, dentro de los procesos declarativos y ordinarios, tramitados por la parte demandante, se decidió en su contra lo pretendido en este proceso.

De las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada se corrió traslado a la parte contraria por el término de cinco días sin que la parte actora hiciera uso de su derecho.

III. CONSIDERACIONES

1.- PRESUPUESTOS PROCESALES

1.- A efectos de dictar sentencia de fondo deben encontrarse reunidos los denominados presupuestos procesales, que son las exigencias necesarias para la formación de la relación jurídico-procesal y su desarrollo normal hasta desembocar en su conclusión natural que es el fallo. Dichos presupuestos son: a) Competencia, b) Capacidad para ser parte, c) Capacidad procesal, d) Demanda en forma, e) Adecuación del trámite y f) ausencia de caducidad.

En el presente caso, se tiene que este Juzgado es competente para conocer del presente proceso, en razón de su naturaleza, cuantía y vecindad de la parte demandada. Estas, en su calidad de personas naturales los demandantes y persona jurídica la demandada, pueden ser partes del proceso; tienen, además, capacidad para comparecer a él, por estar haciéndolo por conducto de apoderado judicial. La demanda formalmente considerada reúne las exigencias de que trata el artículo 82 del C.G.P. y demás normas concordantes, razón por la cual se admitió, apreciación que persiste.

Más adelante se analizará sobre la Legitimación en la Causa para desarrollar la excepción respectiva.

2.- PROBLEMA JURÍDICO

En resumen, el caso se presenta de la siguiente manera:

Los demandantes pretenden, que se declare la nulidad absoluta de las decisiones adoptadas mediante acta de asamblea general de socios del 30 de enero de 2013, al considerar que adolece de causa ilícita, por cuanto la misma fue tomada con el fin de desmejorarlos, debido a que la constitución de las acciones TIPO A Y TIPO B, les impide participar y ejercer sus derechos políticos dentro de la sociedad, en lo que consideran un acto de mala fe.

Así las cosas, el **PROBLEMA JURÍDICO** sometido a consideración del Despacho estriba en determinar si las decisiones adoptadas mediante acta de asamblea extraordinaria de Junta de socios de fecha 30 de enero de 2013, adolece de nulidad absoluta por la existencia de una causa ilícita y por lo tanto se deban dejar las cosas en el estado en que se encontraban antes de dicho acto o si por el contrario, le asiste derecho a la parte demandada cuando afirma que en este asunto ha operado la caducidad de la acción y que los demandantes no tienen la legitimación en la causa por activa para demandar el acta de asamblea, por cuanto su estatus de socios se adquirió con posterioridad a la celebración de la misma y por lo tanto no podían ejercer su derecho al voto para esa fecha.

3.- Para efectos de resolver el anterior problema jurídico el juzgado examinará las dos tesis expuestas por los dos extremos de la relación jurídico procesal a la luz de los elementos probatorios producidos al interior del proceso, los cuales serán apreciados en conjunto con las reglas de la sana crítica, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 176 del C.G.P.; igualmente, se tendrá en cuenta el soporte doctrinal y jurisprudencial, en orden a determinar si se reúnen los elementos estructurantes de la pretensión, labor de análisis que se desarrollará de manera coetánea con la consideración y estudio de las excepciones propuestas de ser el caso. No sin antes advertir que la conducta procesal tanto de los

demandantes como de la demandada fue que cumplieron con sus obligaciones, deberes y cargas procesales que les impone la ley, tales como asistir a la audiencia programada por el despacho, procurar la práctica de pruebas, y proceder con lealtad y buena fe en sus actos procesales.

Las conductas de las partes se califican en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo Art. 280 del C.G.P.

4.- NATURALEZA DE LA ACCIÓN:

En los procesos de impugnación de actas de asamblea de accionistas o de juntas directivas o de socios de sociedades civiles o comerciales tiene como principal propósito establecer si las decisiones del respectivo órgano se ajustan o no a las prescripciones legales o a los estatutos.

Sobre la acción de impugnación de actos de asamblea o junta directiva, debe señalarse que la misma se encuentra contemplada, entre otras disposiciones, como lo es en el artículo 194 del C. de Co., así:

"Las acciones de impugnación previstas en este Capítulo se intentarán ante los jueces, aunque se haya pactado cláusula compromisoria, y se tramitarán como se dispone en este mismo Código y, en su defecto, en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil para los procesos abreviados"

Por su lado, el artículo 190 de la misma obra, señala que: *"Las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas, y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes"*

A su vez, el inciso 1° del artículo 191 ibidem, establece: *"Los administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes o disidentes podrán impugnar las decisiones de la asamblea o de la junta de socios cuando no se ajusten a las prescripciones legales o los estatutos"*

5.- Para efectos de probar los hechos y las pretensiones al proceso se trajo y se practicaron las siguientes pruebas que se consideran relevantes para la decisión:

5.1.- Con la demanda se allegaron:

- Registro civil de Defunción de José Fernando López Ruíz.

- Registro civil de matrimonio entre José Fernando López Ruíz y Mónica Eliana Ochoa Betancur.
- Registro civil de nacimiento de José Miguel López Ochoa.
- Registro civil de nacimiento de Mónica Eliana Ochoa Betancur.
- Copia de sentencia que aprueba partición y adjudicación de bienes y deudas de la sucesión de JOSE FERNANDO LOPEZ."
- Sentencia de primera instancia proceso de nulidad de enajenación de acciones ..."
- Cd sentencia de segunda instancia de proceso de nulidad de la enajenación de acciones del señor JOSE FERNANDO LOPEZ.
- Copia de acta No. 2 de junta directiva de LA PALITA SAS,
- Copia de acta No. 8 de reunión extraordinaria de asamblea general de accionistas de LA PALITA SAS.
- Del 1 de abril de 2014- Acta N°12. Reunión ordinaria de asamblea general de accionistas de LA PALITA SAS- Reforma estatutaria: cambio de domicilio social, eliminación de junta directiva, supresión de la cláusula compromisoria.
- 10 de mayo de 2016- acta N°15- Asamblea extraordinaria de accionistas LA PALITA SAS- Reforma estatutaria tendiente a disolver la sociedad.

5.2.- En la contestación de la demanda, la apoderada de LA PALITA S.A.S., aportó las siguientes pruebas documentales:

- Memorial presentado por la apoderada de la Palita dentro del proceso con radicado 05001310302020170023400 (radicado original: 2015- 00106), el día 5 de julio de 2019, junto con sus anexos correspondiente al libro de registro de accionistas, en los que reposa el título correspondiente a las 750 acciones del señor José Fernando López Ruiz.
- Acta de audiencia del 8 de octubre de 2019, proferida por el Juzgado 20 Civil del Circuito, dentro del proceso identificado con el radicado 2017-00234.

5.3. En la audiencia inicial se practicó interrogatorios de parte así:

A la demandante señora Mónica Eliana Ochoa Betancur quien obra en su propio nombre y como representante del menor José Miguel López Ochoa.

Al representante legal de la sociedad La Palita S. A. S. en liquidación.

Se decretó las practica de las pruebas solicitadas por las partes librándose oficio a cada uno de los despachos judiciales para la aportación de los expedientes relacionados con este proceso y solicitados por las partes.

5.5. Expediente digital proveniente del Juzgado Sexto de Familia de Oralidad de Medellín, que culminó con sentencia liquidatoria No. 014 de 22 de junio de 2.017. que aprueba partición y adjudicación de bienes y deudas de la sucesión de JOSE FERNANDO LOPEZ.

5.6 Expediente digital contentivo del proceso ordinario de declaración de inexistencia del contrato de cesión de acciones instaurado por Mónica Eliana Ochoa, que culminó con sentencia que acogió las pretensiones proferida por el Juzgado Veinte Civil del Circuito de Medellín, el 13 de septiembre de 2016 y confirmada mediante decisión de segunda instancia dictada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín el 27 de abril de 2.017.

6.- CASO CONCRETO

Ahora, teniendo en cuenta que la parte demandante a través de este proceso de impugnación de actas de asamblea junta directiva, pretende que se declare la nulidad absoluta de las decisiones adoptadas mediante acta No. 8 de asamblea extraordinaria de socios de LA PALITA S.A.S., de fecha 30 de ENERO 2013, por considerar que la misma adolece de una causa ilícita, por cuanto la modificación de los tipos de acciones, no permiten que los demandantes ejerzan una participación real sobre las acciones que les fueron entregadas, tanto para la toma de decisiones como para la participación de las utilidades, resulta primario en este asunto verificar el cumplimiento de los elementos estructurantes de la pretensión de impugnación de actos de asamblea o junta directiva, como lo son:

4.1 Que el acto haya sido expedido por la asamblea o junta directiva de la sociedad.

4.2 Que el que promueva la acción sea administrador, revisor fiscal, socio ausente o disidente de la sociedad de que se trate.

4.3 Que la impugnación se intente dentro de los dos meses siguientes, contados a partir de la inscripción del acto impugnado.

4.4 Que el acto no se ajuste a las prescripciones legales o estatutarias

1. Respecto de lo primero, debe decirse que el acto impugnado fue expedido por la Asamblea General de Accionistas de LA PALITA S.A.S., según se desprende del acta No. 8 aportada al plenario, la cual recoge la reunión que habría sido llevada a cabo en la ciudad de Medellín, a las 10:00 a.m., del día 30 de enero de 2013, sin previa convocatoria, haciéndose constar que concurrieron el señor LUIS FERNANDO LOPEZ con 1500 acciones, la señora MARIA FERNANDA LÓPEZ, con 6000 acciones y el señor PEDRO MEJIA VILLA con 1500 acciones.

Que dentro de dicha reunión se tomó la decisión por unanimidad de modificar las acciones del socio LUIS FERNANDO LÓPEZ, de la siguiente forma:

UNA ACCION TIPO A con un valor nominal de \$100.000 moneda legal y la cual otorga un derecho a voto múltiple equivalente al 90% de los votos hábiles que puedan ser reconocidos en la asamblea de accionistas.

UNA ACCIÓN TIPO B con valor nominal de \$100.000 moneda legal y con derecho a recibir el 99% de las utilidades valorizaciones reembolsos de capital remanentes liquidatarios y en general de todos los derechos económicos derivados de la acción.

De esta forma, se puede observar que en efecto las decisiones adoptadas en el acta cuya nulidad se pretende, fue expedida por el órgano social competente y que con ella se modificaron tanto la forma en que se pueden ejercer los derechos a voto como a participar de las utilidades de la sociedad. Así mismo, no queda duda de que esta es una decisión que se adoptó por parte de la demandada, durante el decurso del trámite arbitral radicado por los demandados, a través del cual solicitaron la declaratoria de inexistencia del acto por medio del cual se dio la supuesta cesión de acciones por parte del causante JOSE FERNANDO LÓPEZ que en vida había realizado previo a su fallecimiento.

2. Ahora bien, en lo que respecta al segundo elemento, consistente en determinar que quien promueva la acción de impugnación de actas, ostente bien sea la calidad de administrador, revisor fiscal, socio ausente o disidente de la sociedad de que se trate.

Y es en este aspecto que, el despacho analizará igualmente los argumentos expuestos por la sociedad demandada en la excepción **denominada falta de legitimación en la causa por activa**, quien considera que los demandantes no tenían la legitimación para ejercer acciones como accionistas, sino hasta que se les reconociera su calidad de herederos de las acciones dejadas por el señor JOSE FERNANDO LÓPEZ, esto es, a partir del 27 de junio de 2017, fecha en la que quedó en firme la sentencia que aprobó la partición y se les otorgó los derechos litigiosos del proceso a través del cual se pretendió la declaratoria de inexistencia del acto de cesión de acciones ya citado en esta providencia.

En consecuencia, manifiesta que, para el 30 de enero de 2013, día en que se celebró la asamblea que se impugna en este proceso, los accionantes no tenían ningún derecho de votar en la misma y por ello, los demandantes no tienen legitimación en la causa por activa para iniciar este proceso, al considerar que no pueden ser tenido en cuenta como socios ausentes o disidentes.

Finalmente, se debe tener presente que, con la sentencia de inexistencia de la cesión de acciones, el juzgado solo otorgó efectos retroactivos para el cobro de utilidades, más no para el ejercicio de derechos políticos, por lo que quedan en firme todas las decisiones adoptadas por los órganos competentes.

Por el contrario de lo manifestado por la parte demandada, de entrada se debe concluir que los aquí demandantes ostentan la calidad de socios ausente frente a la reunión dentro de la cual se tomó la decisión de modificar las acciones de uno de los socios de la PALITA S.A.S. mediante acta objeto de esta impugnación, toda vez que, para la fecha en que la misma fue celebrada, por razones lógicas no podían estar presentes y tampoco les era posible obtener información de la sociedad demandada, como lo era el libro de acta de asamblea de socios No. 8 de 30 de enero de 2013, pues dentro del plenario no se arrojó prueba alguna que pudiera demostrar un evento distinto, por lo que queda probado que dicho conocimiento se obtuvo por parte de los actores, tan solo hasta el momento en que les fue entregado el título contentivo de las acciones societarias del señor JOSE FERNANDO LOPEZ RUIZ, pudiendo observar que las mismas no correspondían a la realidad, es decir, a la cantidad y clase de acciones dejadas en vida por el causante.

Esta afirmación efectuada por la parte actora en el escrito de la demanda, debía, si era su interés, ser desvirtuada por la parte demandada, en tanto no bastaba la mera afirmación de un conocimiento previo, en tanto lo que luce acreditado es que a los demandantes no se les permitió conocer de las condiciones de las acciones societarias del causante, toda vez que se les impidió cualquier tipo de participación o conocimiento del devenir de la sociedad; pese a su condición de socios, fueron apartados de los actos de la sociedad y no se allegó prueba en contrario.

Esta tesis se refuerza, con lo expuesto primigeniamente por el H. Tribunal Superior del Distrito de Cali, dentro de la revisión del recurso de alzada presentada por los demandantes, frente a la providencia que rechazó inicialmente la demanda, providencia en la que expuso que *“razones prácticas a la demandante no le era posible acceder a la información relativa a la sociedad y en especial la contenida en el acta de asamblea impugnada y que de acuerdo a lo ventilado hasta este momento, por lo que, en principio, dicho conocimiento solo se tuvo con las decisiones adoptadas en los posteriores juicios, por lo que será en la decisión de fondo que pueda analizarse con suficiencia el momento que define si se da o no ese fenómeno jurídico.”*

Adicionalmente, expresó el alto tribunal que, *“conviene precisar que la aplicación objetiva de la norma no es ajustable al caso presente, ya que como se dijo, en precedencia, sólo adquirieron la calidad de socios con la declaración de la inexistencia del acto de cesión de las acciones, por lo que sólo hasta ese momento estaba legitimada para impugnar cualquier clase de decisión social al interior de La Palita S.A.S. En ese orden de ideas, es claro que el derecho al reconocimiento de la calidad de socio, como bien lo manifestó el A quo, se adquiere con la declaratoria que el Juez 20, Civil del Circuito de Medellín*

efectuó en su sentencia del pasado 13 de septiembre de 2.016; no obstante' lo anterior, la efectividad de tal decisión sólo se vino a materializar con las 'decisiones adoptadas por el juez dentro del proceso ejecutivo que para garantizar la ejecución de la sentencia declarativa, debió adelantar la actora con posterioridad al proceso de nulidad; el otorgamiento de las acciones que le fueran entregadas en el proceso ejecutivo que terminó el 8 de octubre de 2.019, definieron su calidad de socios, y. con ello, su legitimación para proponer cualquier clase de acción.”

Por lo anterior, lleva a concluir que los derechos que se derivan de la existencia de los títulos accionarios, no pudieron ser ejercidos por los demandantes, sino hasta después de ser recibidos los mismos, esto es a partir del 8 de octubre de 2019. Como tampoco hay discusión frente a la legitimación en la causa por pasiva pues la demanda fue dirigida contra la sociedad La Palita SAS como así lo establece el artículo 382 del CGP.

3. Ahora bien, en cuanto al tercer elemento estructural de la presente acción, esto es que la misma sea ejerza dentro de los dos meses siguientes, contados a partir de la inscripción del acto impugnado, es preciso señalar que se debe igualmente a partir de la base de lo ya expuesto por el Honorable Tribunal Superior del Distrito de Cali, quien mediante auto del 6 de agosto de 2020 expuso que:

“Revisados los documentos aportados como prueba en la demanda, no puede establecerse a ciencia cierta si en efecto la demandante conoció o no de estos actos en particular antes de la audiencia adelantada dentro del proceso ejecutivo, que fuera llevada a cabo el 08 de octubre de 2.019, y si solo a partir de este momento podía ejercer las acciones judiciales respectivas en virtud a la legitimación que adquirió para ello, por lo que se discrepa de los argumentos expuestos por el Señor juez A quo, al concluir que en este caso había operado la caducidad de la acción; contrario a ello, se considera que tal asunto, que para el caso presente, no es de una entidad menor, solo puede ser establecido de manera certera al interior del proceso, por lo que el impedir el acceso a la administración de justicia para ventilar dichos aspectos sería vulneratorio de los derechos que le asisten al demandante.

En ese orden de ideas, y partiendo de la claridad realizada frente al caso concreto, en que por razones prácticas a la demandante no le era posible acceder a la información relativa a la sociedad y en especial la contenida en el acta de asamblea impugnada y que de acuerdo a lo ventilado hasta este momento, por lo que, en principio, dicho conocimiento solo se tuvo con las decisiones adoptadas en los posteriores juicios, por lo que será en la decisión de fondo que pueda analizarse con suficiencia el momento que define si se da o no ese fenómeno jurídico.”

Es fundamental, tener por sentado que el fenómeno de la caducidad de la acción es un deber del juez pronunciarse desde la presentación de la demanda artículo 90 o también en cualquier estado del proceso mediante sentencia anticipada artículo 278 del CGP si la encuentra probada.

Acogiendo el criterio del Superior funcional en la providencia que se analiza, señaló que de entrada no se podía cerrar la posibilidad a la demandante de debatir el conocimiento del título accionario 17, pues la presentación de la demanda fue oportuna porque éste le fue entregado el día 8 de octubre de 2019 y la demanda presentada el 6 de diciembre, es decir, dentro de los dos meses establecidos por el artículo 382 ibídem, como también señaló que en la decisión de fondo se debe estudiar la posibilidad que los demandantes hubiesen tenido el conocimiento previo a la fecha de entrega del título accionario y por ese hecho debidamente probado pudiese darse el fenómeno de la caducidad de la acción.

Acata este juzgador en lo señalado por el Tribunal Superior de Cali, en la oportunidad para la presentación de esta demanda y también se reafirma en que dentro del trámite del proceso con las pruebas adosadas al expediente, solo tuvo la oportunidad de conocer y acceder a la sociedad con la entrega efectiva del título accionario el día 8 de octubre de 2019, pues, aún dentro de los debates surgido en el Tribunal de Arbitramento, las denuncias penales que se evidencian contra la sociedad y su representante legal y la decisión final del señor Juez 20 Civil del Circuito de Medellín en el proceso declarativo no le otorgaban ninguna facultad de socios de La Palita SAS, tanto así que para poder lograr que se expidiera el título fue necesario adelantar la Ejecución en la cual se produce la efectiva entrega del mencionado título, consignándose su fecha de entrega mediante acta audiencia de esa fecha la entrega formal y efectiva del título 17 por 750, por lo cual se rehusó a recibirlas interponiendo recurso de reposición y apelación, para luego desistir del mismo el 3 de diciembre de eses mismo año.

Se tiene entonces por conocimiento y recibido el título accionario en la mencionada fecha de la audiencia practicada por el Juzgado 20 Civil del Circuito de Medellín, pues, ante el incumplimiento de la entrega efectiva del título y las acciones, debió tramitarse el proceso de Ejecución de obligación de hacer, para que se procediera a su entrega conforme a la sentencia declarativa del mismo despacho judicial, por eso, no es el simple conocimiento de la existencia del documento requerido que le da la titularidad a los demandantes, sino su entrega real y efectiva como así quedó en la mencionada audiencia.

Con lo anterior, quedan desvirtuados los argumentos expuestos por la parte demandada dentro de la excepción denominada caducidad – prescripción, a través de la cual consideraba que se está impugnando un acta de Asamblea del 30 de enero de 2013 y el término de los dos meses se debe comenzar a contar a partir de la fecha en la cual los accionantes recibieron el título accionario a favor de la herencia del señor JOSE FERNANDO LÓPEZ RUIZ, que fue el día 8 de octubre de 2019 con la sentencia del Juzgado 20 Civil del Circuito de Medellín, en consecuencia el término para interponer esta acción vencería el 9 de diciembre de 2019, la demanda efectivamente fue presentada al reparto el día 6

de diciembre de 2019 oportunamente cumpliéndose con el requisito establecido en el artículo 382 del CGP.

Así las cosas podemos afirmar que es a partir del momento que los actores adquirieron su calidad de herederos, quedan habilitados para ejercer todos sus derechos con el acaecimiento del fallecimiento del señor LUIS FERNANDO LOPEZ RUIZ, el día 10 de junio de 2011, no como equivocadamente lo señala la apoderada de la pasiva que se adquiere por una sentencia de aprobación de la cuenta de partición; ahora los actores tenían esa calidad y las acciones del señor López Ruiz, habían sido indebidamente cedidas a terceros, despojándolos de su derecho, se debe asumir legalmente el inicio el plazo para ejercer sus derechos políticos para todos los efectos específicamente para impugnar las actas de asamblea por efecto de la declaratoria de ineficacia de la cesión de las acciones del difunto José Fernando López Ruiz.

4. Que el acto no se ajuste a las prescripciones legales o estatutarias.

Que las actas que se impugnan por ser actos jurídicos pueden ser decretadas, invalidas, nulas o inexistentes, por cuanto están revistadas de irregularidades tanto formales como sustantivas y por ende las decisiones allí tomadas son inexistentes.

En ese orden de ideas, se debe de analizar la existencia de una causa ilícita para la toma de la decisión de modificar las acciones de la sociedad LA PALITA S.A.S., inscrita mediante acta No. 8 de 30 de enero de 2013, frente a lo cual se estudiará igualmente el argumento expuesto por la demandada dentro de la excepción denominada AUSENCIA DE CAUSA ILÍCITA- LA DECISIÓN ADOPTADA NO VIOLA LA LEY, a través de la cual manifiesta que la decisión tomada en el acta impugnada se encuentra acorde a lo permitido por la ley y que la parte demandante no plantea un solo hecho de la supuesta causa ilícita del acto impugnado.

Uno de los planteamientos de la demanda se funda en la nulidad absoluta del acta de asamblea No.8 del 30 de enero de 2013 por no cumplirse los requisitos del artículo 190 del Código de Comercio, además existir animo defraudatorio, cuando el único propósito era asegurarse que la actora no tuviera la posibilidad de hacer parte de la sociedad familiar, pues fallecido el señor JOSE FERNANDO LOPEZ RUIZ, lo heredaría su hijo y la esposa por el haber de la sociedad conyugal. Esta conducta de los socios queda en evidencia, cuando su representante legal señor LUIS FERNANDO LOPEZ, confesó que se hizo asesorar para que él exclusivamente quedara con el control tanto político como económico y en reiteradas oportunidades se declaró ser el único dueño de la sociedad y el patrimonio que la representa y no tener interés en que ninguna otra

persona ingresara a la misma, especialmente cuando hace referencia que cuando él venda la finca le dará el valor que le corresponda a la demandante.

En igual sentido los testimonios de los socios de la Palita SAS, señores PEDRO MURGUEITIO Y MARIA FERNANDA LOPEZ RUIZ, indicaron que se hicieron asesorar hacer el cambio accionario, pero llama la atención del despacho que coincidentemente, con lo manifestado por el representante legal de la sociedad y socio, que no sabían quién los había asesorado, no recordaban el nombre ni la profesión de ese supuesto asesor, pero todo estaba encaminado para que la sociedad quedara en poder de él, sin recibir ninguna contraprestación, por lo cual le resta cualquier intensidad de participación a la parte activa desde que empezaron los inconvenientes legales por la recuperación de las acciones y su eminente habilitación por vía judicial que se estaba adelantando.

Luego la discusión no puede reducirse a la viabilidad legal de las modificaciones en una Sociedad por Acciones Simplificada, sino, cuál era el objeto de aquellas, si aquél se atempera al sistema legal, y la conclusión que emerge al Despacho es que el único objeto u móvil, se itera, era dejar sin ningún tipo de beneficio ni voz ni voto a los sucesores de José Fernando López Ruíz, y eso solo se puede comprender luego de observar los distintos actos intentados por los socios, la supuesta cesión de acciones, la modificación de las condiciones de aquellas, y su comparación en el tiempo de realizarse; así, al indagar reiterativamente por el Despacho el motivo de la modificación, ninguna respuesta válida se otorgó, solo que aquello era viable, y eventualmente puede serlo, no obstante, no contaban con la participación de todos los socios, y principalmente de aquellos a quienes prácticamente se les eliminaba tanto de participación en los actos de la sociedad, como de las utilidades producto de las mismas.

Ahora, si bien se trató de minimizar los hechos, señalando que aquello era una sociedad de carácter familiar, al haberse encausado por una sociedad de tipo legal, S. A. S., no es viable que se maneje a la mera voluntad de su socio mayoritario, debía respetarse la condición de cada uno de los socios, máxime si en cuenta se tiene que los ahora gestores, no fueron si quiera convocados.

Por lo expuesto, queda demostrada la existencia de una causa ilícita en la toma de las decisiones adoptadas mediante acta No. 8 de 30 de enero de 2013, lo cual conlleva a que esta instancia judicial declare la nulidad de la misma y en consecuencia no probada la excepción denominada AUSENCIA DE CAUSA ILÍCITA- LA DECISIÓN ADOPTADA NO VIOLA LA LEY.

5. En lo que corresponde a la excepción de cosa juzgada, aducida por la parte demandada, es preciso señalar que la misma no está llamada a prosperar, ya que de conformidad con los documentos trasladados al proceso, se pudo evidencia que en efecto los procesos tanto verbal como ejecutivo radicados con

anterioridad por los demandantes, en contra de LA PALITA S.A.S., no cuentan con decisiones que se hayan adoptado en igual sentido a lo pretendido con esta demanda, lo cual no tiene igual objeto que la declaratoria de nulidad absoluta del acta No.8 del 30 de enero de 2013, que aquí se pretende. Con la decisión que se tome en los otros procesos adelantados contra la sociedad, en nada se dispone sobre la legalidad de un acta específicamente sobre la nulidad absoluta de la misma, por ello, no encuentra este despacho decisión en firme que haya definido la validez de misma.

De esta forma, se declara no probada la excepción presentada por la parte demandada.

6. Finalmente, estando comprobada la nulidad absoluta por existencia de una causa ilícita, debido a la mala fe de la parte demandada a través de la junta de accionistas y consignada en el acta No. 8 del 30 de enero de 2013 en su actuar frente a las modificaciones de las acciones, como en párrafos anteriores se expuso. Debe agregarse que se hace evidente las maniobras engañosas, para defraudar los intereses de una parte de los socios, con la errada convicción de la inexistencia de más socios por haberse llevado a cabo la cesión que se predicaba de los derechos que le correspondían al señor JOSE FERNANDO LOPEZ RUIZ, q.e.p.d., los cuales por ministerio de la ley fueron deferidos a sus herederos y la consiguiente liquidación de la sociedad conyugal con la señora Mónica Eliana Ochoa Betancourt, controversia que a todas luces de acuerdo al recaudo probatorio estaban encaminadas a impedir a futuro que no tuviesen la posibilidad de tener participación alguna sobre la sociedad.

Para esta judicatura todas las pruebas aportadas al proceso apuntan que se orquestó una conducta a todas luces ilegal, pasando por alto las normas contenidas en el código de Comercio y la ley 1258 de 2008 que flexibilizó el concepto sociedad-contrato que conlleva al predominio de la autonomía de la voluntad, sin que ello implique el incumplimiento o violación al orden legal.

Determinada la prosperidad de las pretensiones se hace necesario compulsar copias a la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, tal y como lo manifestó la sala civil del H. Tribunal de Cali, en providencia del 6 de agosto de 2020, en la que estableció: *“(...) por lo que de evidenciar, el juzgado que pudiesen existir actos fraudulentos deberán remitirse copias para que se investigue penal mente tal conducta, de ser ello necesario.”* para que se investigue los posibles actos fraudulentos en la realización de la asamblea del 30 de enero de 2013, precisando que si bien es cierto existen denuncias penales presentadas con anterioridad ante la Fiscalía general de la Nación, estas tiene su fundamento en otros hechos y por delitos distintos a los que se ordena compulsar copias. Como quiera que el apoderado de la parte actora allegó los datos de la investigación que se adelanta y el Fiscal que adelanta aquella, se remite copia de la presente decisión para su

conocimiento. Y si eventualmente, se encontraren nuevos hechos que den lugar a una nueva investigación, proceda a ello, remitiendo igualmente las audiencias practicadas ante el Despacho.

7.- CONCLUSION:

De conformidad con el anterior análisis, no se puede concluir cosa distinta a que se encuentra probada la nulidad absoluta por la existencia de una causa ilícita en la toma de las decisiones adoptadas mediante acta de fecha 30 de enero de 2013, pues de mala fe la sociedad demandada decidió modificar las acciones de uno de sus socios, con el ánimo de privar de los derechos políticos y de la participación de utilidades a los demandantes, pues para dicha época ya se tenía conocimiento de la demanda arbitral presentada por estos últimos, a través de la cual se pretendía la declaratoria de inexistencia de la cesión de acciones supuestamente realizada por el causante JOSE FERNANDO LOPEZ, conclusión a la cual se aterriza teniendo en cuenta los documentos aportados al proceso, pues de los trámites judiciales previos a este asunto, se encontró que la parte demandada ha tenido conductas que denotan su intención de no aceptar dentro de la sociedad familiar a la señora MONICA ELIANA OCHOA y su menor hijo.

De esta forma, habrá de accederse a las pretensiones de la demanda, por lo cual se declarará la nulidad absoluta del Acta No. 8 de 30 de enero de 2013 y se deja sin efecto las decisiones que se hayan tomado con posterioridad y dependan de la misma, asimismo, se ordenará compulsar copias a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de conformidad con lo expuesto en precedencia y así determinado por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, sala civil y se condenará en costas a la parte demandada a favor de la demandante.

Y en cuanto a las pretensiones de la demanda en los puntos 3, 4 y 5, estas no prosperan, por cuanto no son motivo de decisión dentro de esta acción, además, al declararse nula el acta de asamblea No. 8 del 30 de enero de 2013, todas las decisiones que de ella dependan corren igual suerte.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones de mérito que presentó la parte demanda conforme a los motivos expuestos en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad de las decisiones adoptadas mediante Acta No. 8 extraordinaria de asamblea de socios de LA PALITA S.A.S, con fecha 30 de enero de 2013 que dispuso la transformación de acciones de la sociedad, conforme con lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

TERCERO: En consecuencia, se deja sin efecto las decisiones que se hayan tomado con posterioridad al Acta No. 8 extraordinaria de asamblea de socios de LA PALITA S.A.S., de fecha 30 de enero de 2013 y dependan de ella. En consecuencia, se deniegan las demás pretensiones (3, 4, y 5) contenida en la demanda.

CUARTO: OFICIAR a la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, para la investigación a que hubiere lugar conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte demandada a favor de la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el núm. 1° del art. 365 del C.G.P., para efectos de lo cual se señala como agencias en derecho el equivalente a 5 SMLV, equivalentes en la suma de \$4.542.630.00 m/cte.

SEXTO: Una vez ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LEONARDO LÉNIS

JUEZ 1

760013103008-2019-00344-00.