



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA QUINTA DE DECISIÓN

CIVIL FAMILIA LABORAL

M.P. ÉDGAR ROBLES RAMÍREZ

PROCESO: VERBAL (NULIDAD DE COMPRAVENTA)
DEMANDANTE : GRUPO SURTI S.A.S. EN LIQUIDACION JUDICIAL
DEMANDADO : COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR S.A.S.
RADICACIÓN : 41001-3103-001-2019-00169-01
ASUNTO : APELACIÓN DE SENTENCIA
PROCEDENCIA : JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA

Neiva, veinte (20) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

Aprobado y Discutido mediante acta N° 083 del 20 de agosto del 2021

1. ASUNTO

Procede la Sala Quinta de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida el 09 de febrero de 2021.

2. ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA

Pretende el demandante, se declare la nulidad absoluta del contrato de compraventa, celebrado el 19 de marzo de 2013 entre GRUPO SURTI S.A.S y COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR; y, en consecuencia, se ordene la cancelación del registro de la compraventa del establecimiento de comercio UDN3 en la Cámara de Comercio de Neiva, y se restituya el establecimiento que lo reemplazó o su valor en dinero a modo de compensación.

Como pretensiones subsidiarias, solicita se declare la nulidad relativa o inexistencia del negocio jurídico de venta celebrado entre GRUPO SURTI S.A.S



y COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR; y, se efectúen las restituciones correspondientes.

2.2 HECHOS

Refirió la parte demandante que el 24 de mayo de 2017 la Superintendencia de Sociedades inició proceso de liquidación judicial del GRUPO SURTI S.A.S., y designó como agente liquidador a Yebrail Herrera Duarte, quien en ejercicio de sus funciones, tuvo conocimiento del contrato de compraventa celebrado el 16 de marzo de 2013 entre GRUPO SURTI S.A.S y COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR S.A.S sobre el establecimiento de comercio GRUPO SURTI S.A.S UNO A DISTRIBUCIONES -UDN3-.

El Grupo Surti S.A.S., en calidad de vendedor, y Compañía Mercantil del Sur S.A.S., en calidad de comprador, acordaron transferir a título de venta, los activos y pasivos que conforman la Unidad de Negocio 3 (UDN3) ubicada en Neiva, de propiedad de vendedor.

Para establecer el precio, las partes pactaron realizar una auditoría y valoración del patrimonio de la UDN3, teniendo como base el valor en los libros de Balance General Certificado.

Según el escrito de la demanda, el precio de la venta fue pagado con 1.250 acciones pertenecientes a accionistas del GRUPO SURTI S.A.S, equivalente a \$761.250.000, con un valor nominal de \$609.000, cada una, según lo afirmado por el apoderado de la parte actora.

Afirmó que el 29 de noviembre de 2018, la Superintendencia de Sociedades resolvió declarar la ineficacia de la readquisición de las acciones por parte del GRUPO SURTI S.A.S, que pretendían pagar el precio del establecimiento de comercio UDN3.



La decisión fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá en segunda instancia el 30 de mayo de 2019.

Sostiene el demandante que por declararse la ineficacia de la readquisición de las acciones (precio), el contrato de compraventa del establecimiento UDN3, es igualmente ineficaz.

Adicional a ello, señala que es ineficaz por haber sido celebrado por quien no tenía la calidad de Representante Legal de Surti S.A.S.

Finalmente, que como consecuencia de la nulidad absoluta, el establecimiento de comercio debe ser devuelto, o restituido en especie o por su valor equivalente a título de compensación por concepto de capital, daño emergente y lucro cesante, la suma de \$908.679.825.

2.3. CONTESTACIÓN

COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR S.A.S., en liquidación.

Como fundamento de la defensa, manifestó que el contrato de compraventa suscrito entre JOSÉ FERNEL GARAVITO ARENAS en calidad de Presidente de la Junta Directiva de GRUPO SURTI S.A.S y el señor CARLOS ROBERTO GUTIÉRREZ CRUZ, representante legal del CONSORCIO MERCANTIL DEL SUR S.A.S hoy COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR pactaron en la cláusula quinta que el precio de la compraventa serían \$525.000.000, pagaderos con acciones propias readquiridas por la sociedad GRUPO SURTI S.A.S, como consta en las decisiones adoptadas en la Junta Directiva del 26 de enero de 2013, según acta No. 13 y Asamblea ordinario de accionistas del 16 de febrero de 2013.

Relató las circunstancias de tiempo y modo en que se celebró el negocio jurídico, así:

En el año 1996 se creó la sociedad "Uno A Distribuciones Ltda" representada por el señor Carlos Roberto Gutiérrez Cruz, misma persona quien ejerce la representación de la demandada Compañía Mercantil del Sur S.A.S.



En el año 2011, nació la sociedad demandante Grupo Surti S.A.S., que absorbió a la empresa “Uno A Distribuciones Ltda”, adquiriendo de ese modo, el establecimiento de comercio con el mismo nombre.

Como contraprestación de ello, el Grupo Surti S.A.S otorgó una participación accionaria del 10% a algunos socios de la sociedad Mercantil del Sur S.A.S., quienes hacían parte de la sociedad absorbida.

Posteriormente, el establecimiento de comercio “Uno A Distribuciones”, se denominó Unidad de Negocio 3 (UDN3)

Afirma la sociedad demandada, que por los indebidos manejos del representante legal del Grupo Surti S.A.S., en el año 2013 decidieron celebrar un negocio jurídico, con el fin de recuperar el establecimiento de comercio, pactando como contraprestación la entrega del 10% de las acciones que el Grupo Surti S.A.S., había otorgado a los socios de la Compañía Mercantil del Sur, al momento de efectuarse la absorción; decisión que fue aprobada por la Junta Directiva y la Asamblea de Socios.

Propuso como excepciones, “prescripción de la acción” argumentando, que la acción rescisoria tiene un término de 4 años para incoarse ante la jurisdicción, por lo que desde el año 2013, a la fecha de presentación de la demanda, éste prescribió. Así mismo, que de conformidad con el art. 235 de la Ley 222 de 1995, las acciones penales, civiles y administrativas derivadas del incumplimiento de las obligaciones o de la violación a lo previsto en el Libro Segundo del Código de Comercio y en esta ley, prescriben en cinco años”

Igualmente, propuso las defensivas de “inexistencia de la causal de nulidad” aduciendo que el contrato de compraventa está fundamentado en la autonomía de la voluntad de las partes, y no pudo estar viciado porque la Asamblea General de Accionistas y la Junta Directiva del GRUPO SURTI S.A.S aprobaron la venta de las acciones; e “inexistencia de la causal para demandar”, indicando que de conformidad con el art. 1742 C.C., eran los accionistas del Grupo Surti S.A.S., quienes debían ejercitar la acción, y no el liquidador.



Finalmente, planteó como excepción previa, falta de litisconsorcio necesario por pasiva, al no haberse convocado al proceso, a cada uno de los propietarios de los títulos accionarios; la cual, fue despachada desfavorablemente mediante auto del 5 de noviembre de 2020, fundamentado en que si bien el Establecimiento de Comercio denominado “UDN3” con Matrícula Mercantil No.230570, aparece pactado en el contrato (clausula quinta) que se hace por parte de la COMPRADORA con unos TÍTULOS ACCIONARIOS, lo cierto es que las partes en ese contrato son solamente EL VENDEDOR y EL COMPRADOR y la demanda atañe exclusivamente a la validez del CONTRATO.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva, mediante sentencia calendada el 09 de febrero de 2021, declaró no probadas las excepciones propuestas por la demandada y en su lugar, accedió a la pretensión principal de nulidad absoluta del contrato de compraventa celebrado el 19 de marzo de 2013, ordenando la restitución en dinero del Establecimiento de Comercio, según lo señalado en el juramento estimatorio, el cual, no fue objetado.

Para arribar a dicha conclusión, señaló que en el contrato de compraventa se desconocieron normas imperativas del derecho comercial en materia de negociaciones de acciones y manifestó que dejarlo vigente, constituiría un detrimento para los intereses de los socios y acreedores pues se le estaría dando valor a una transferencia de acciones que la justicia ya declaró ineficaz.

Como fundamento en lo anterior, se apoyó en las decisiones proferidas por la Superintendencia de Sociedad y Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, quienes declararon la ineficacia de la readquisición de las acciones y ordenaron la restitución de las mismas a sus titulares, por haberse realizado desconociendo los estatutos y la legislación comercial.



Respecto a la legitimidad del liquidador para demandar, argumentó el Juez que La ley 1116 de 2006 establece que puede haber liquidación adicional en caso de que lleguen a existir nuevos bienes y, que el artículo 68 del Código General del Proceso indica que si en el curso del proceso sobreviene la extinción de la persona jurídica, los sucesores pueden reclamar y en el caso en concreto el liquidador fungía como apoderado.

En cuanto a la prescripción de la acción, indicó que teniendo en cuenta que la pretensión principal es la nulidad absoluta, el término de prescripción de 10 años, y a la fecha de presentación de la demanda, sólo han transcurrido 6 años.

4. APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandada apeló la decisión, argumentado que en la audiencia, no se acreditó la representación legal de la persona jurídica demandante, ya que según lo informado en la diligencia, ésta había sido liquidada por la Superintendencia de Sociedades, y por tanto, no puede seguir ejerciendo derechos y adquiriendo obligaciones

Dijo que se permitió la comparecencia del señor Yebrail Herrera Duarte, quien fungió como liquidador de la sociedad demandante, a la audiencia, pese a que no demostró en debida forma su calidad, y el Grupo Surti S.A.S., ya se encuentra liquidado; y le impidió a la parte demandada interrogarlo, transgrediendo con ello el debido proceso.

Manifestó que no se analizó que tipo de negocio jurídico se celebró, pues éste no se enmarca dentro de un contrato de compraventa.

Por otra parte, solicitó la prescripción de la acción según lo establecido en los artículos 1750 del C.Ci. que señalan el término de 4 años para pedir la rescisión y el artículo 235 de la ley 222 de 1995 que fundamenta la prescripción de las acciones civiles y administrativas derivadas del incumplimiento de las obligaciones de 5 años.



Dijo que la decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, frente a la imposibilidad de efectuar readquisición de acciones como precio del Establecimiento de Comercio, no genera una nulidad absoluta del contrato, teniendo en cuenta que el objeto del contrato no era ilícito y que la sola restricción del título en el comercio, no puede generar de nulidad absoluta el negocio jurídico.

Finalmente, refirió que nadie puede alegar en su favor su propia torpeza; y que el juez omitió pronunciarse sobre los efectos de la declaratoria de la nulidad, para la sociedad demandada.

5. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 15 de marzo de 2021, se ordenó correr traslado a la parte apelante para que presentara la sustentación del recurso de alzada.

En oportunidad el apoderado de la parte demandada se ratificó en sus argumentos y adicionó que el fallo debe ser declarado nulo al no haberse conformado el Litis consorcio necesario, teniendo en cuenta que la persona jurídica demandada, no era la accionista del GRUPO SURTI SAS, si no las personas naturales Carlos Roberto Gutiérrez Cruz, Elsy Botero De Gutiérrez, William Roberto, Carlos Andrés Y Juan Sebastián Gutiérrez Botero, sobre las que recaía el derecho de los títulos accionarios.

Expuso que el negocio jurídico que se pretende nulitar, tuvo como fundamento la cesión de las acciones que poseía la familia Gutiérrez en el GRUPO SURTI, participación que no fue devuelta.

Frente a ello, la parte demandante presentó réplica, señalando que no puede el apoderado de la parte demandada, sustentar su recurso con reparos frente al desarrollo del proceso de liquidación judicial de SURTI S.A.S., ya que para ello contaba con todos los recursos de Ley y no es de recibo que manifieste su inconformidad respecto de las decisiones notificadas y debidamente ejecutoriadas en ese proceso.



Así mismo, sostuvo que el liquidador está en el deber de recuperar los activos de la entidad en liquidación para conformar adecuadamente la prenda común de los acreedores y el activo que debe recuperar en este caso corresponde al establecimiento de comercio UDN3.

6 CONSIDERACIONES DE LA SALA

6.1. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a la Sala determinar, si el juez de instancia, incurrió en error fáctico por indebida valoración probatoria, que lo condujo a declarar no probadas las excepciones propuestas por el demandado.

Para ello, esta magistratura resolverá los siguientes interrogantes

- I. Establecer si el liquidador de la sociedad demandante tenía legitimación en la causa por activa para instaurar la acción de nulidad.
- II. Determinar qué negocio jurídico se celebró entre las sociedades GRUPO SURTI S.A.S hoy liquidada y CONSORCIO MERCANTIL DEL SUR S.A.S hoy COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR en liquidación.
- III. Establecer si el contrato celebrado entre las partes reúne los requisitos de existencia y validez, que se requieren para que el negocio jurídico tenga plena validez.

6.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

Previo a resolver de fondo el asunto, es menester precisar que la Sala no emitirá pronunciamiento respecto de los argumentos planteados por el apelante sobre la nulidad de la sentencia por falta del Litis consorcio necesario, pues por un lado, ello no fue motivo de inconformidad al momento de formular los reparos concretos contra la sentencia; y por otro, ello fue dilucidado por el Juez de instancia al momento de resolver la excepción



previa, decisión que se encuentra en firme, por no haberse formulado recurso alguno.

6.2.1 Sobre la legitimación en la causa para demandar del liquidador de la sociedad GRUPO SURTI S.A.S hoy liquidada e inexistencia de la sociedad para ejercer derechos.

Frente a la legitimación en la causa, en conocida jurisprudencia la Corte Suprema de Justicia ha expuesto que:

“La legitimación en la causa (...) “es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste” (Cas. Civ. sentencia de 14 de agosto de 1995 exp. 4268), en tanto, “según concepto de Chiovenda, acogido por la Corte, la ‘legitimatío ad causam’ consiste en la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)” (CXXXVIII, 364/65) (CSJ SC, 13 oct. 2011, rad. 2002-00083)”¹

Por exigencia normativa, como presupuesto material la legitimación ad causam, exige como cualitativo particular el de ser actual, circunstancia ligada al de identidad del sujeto procesal que pretende el reconocimiento de un derecho sustancial; no es admisible, bajo este supuesto, que pueda reconocerse legitimidad en la causa, a alguien que no ostenta la legitimación en el tempus praesens del ejercicio de la acción.

En el caso bajo examen, evidencia la Sala que mediante Auto No. 430-009148 del 24 de mayo de 2017², la Superintendencia de Sociedades dio apertura al trámite de liquidación judicial de la sociedad Grupo Surti S.A.S., y designó

¹ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia del 28 de septiembre de 2020. M.P. Luis Alonso Rico Puerta. Ref. 73001-31-03-006-2011-00139-01

² Expediente Digital PDF 04 Cuaderno 3, pag. 12-18.



como liquidador al señor Yebrail Herrera Duarte. Éste, asumió la representación legal de la sociedad y en su condición, administra el patrimonio, ejecuta actos orientados a liquidarlo en el marco de las obligaciones que le impone el artículo 238 del C. de Co., y en virtud de ello, instauró la demanda de nulidad que hoy nos ocupa, el 23 de julio de 2019.

Igualmente, revisado el Certificado de Existencia y Representación Legal de la sociedad Grupo Surti SAS, hoy extinta, visible a folio 19 del Cuaderno 1, se observa claramente que ante la Cámara de Comercio de la ciudad de Duitama se registró bajo el número 16 del libro XIX del registro mercantil el 27 de junio de 2017 el nombramiento del liquidador Yebrail Herrera Duarte, como representante legal principal de la sociedad, por lo que estaba dotado de capacidad jurídica para iniciar la presente acción.

Así mismo, se encuentra acreditado que al momento de instaurarse la demanda, la sociedad existía, ya que su extinción ocurrió el 18 de diciembre de 2019 cuando la Superintendencia de Sociedades decretó la liquidación y cancelación de la matrícula mercantil, la cual se registró en la Cámara de Comercio de Duitama el 16 de enero de 2020.³

Sobre el particular, en rememorada jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁴ con ponencia del Magistrado Alfonso Bonilla Gutiérrez, precisó que la extinción de la persona jurídica no afecta su personería sustantiva, y más si es del demandante, lo cual, no hace desaparecer su derecho para ejercer la acción si ya se ha trabado la litis.

“La personería sustantiva de una de las partes en juicio, no sufre menoscabo por el hecho de la muerte de la persona demandante o demandada después de trabada la litis contestatio. Este hecho posterior, puede plantear un problema de representación para el apoderado, con referencia naturalmentete a la personería adjetiva, pero de ninguna manera

³ Expediente Digital, PDF 22 Recurso de Apelación, Pag. 260.

⁴ Sentencia C – SC – 068 de 1952



puede alterar la litis contéstate ni hacer desaparecer el derecho del demandante, cuando éste es el que murió, para ejercer su acción”.

Por otro lado, la Corte Constitucional, mediante Sentencia T 553 de 2012 señaló que la sucesión procesal no constituye una intervención de terceros, sino un medio encaminado a permitir la alteración de las personas que integran la parte o quienes actúan en calidad de intervinientes. En estos eventos, en principio el fallecimiento de la parte actora no produce la suspensión o interrupción del proceso, ya que sus intereses los sigue defendiendo el apoderado o el curador, porque de conformidad con el inciso 5º del artículo 69 del C. de P.C. hoy art. 76 del C.G.P., “La muerte del mandante o la extinción de las personas jurídicas no ponen fin al mandato judicial si ya se ha presentado la demanda, pero el poder podrá ser revocado por los herederos o sucesores. (...) Tampoco termina el poder por la cesación de las funciones de quien lo confirió como representante de una persona natural o jurídica, mientras no sea revocado por quien corresponda.”

Por lo anterior, concluye la Sala que el liquidador se encontraba plenamente legitimado para dar inicio de la relación jurídica litigiosa en comento, y por tal motivo, el reparo no está llamado a prosperar.

6.2.2 Sobre la naturaleza del contrato suscrito entre Grupo Surti S.A.S y Compañía Mercantil Del Sur

Tras una revisión minuciosa de las pruebas recaudadas a lo largo del proceso, el Tribunal encuentra que el negocio jurídico controvertido no reviste las características propias del contrato de Compraventa en los términos descritos en el artículo 905 del C.C.

Dicho contrato, requiere esencialmente de un acuerdo de voluntades entre las partes, que debe versar sobre dos prestaciones recíprocas esenciales al negocio jurídico, y sin las cuales no puede subsistir como compraventa o degeneraría en otro.



En los términos del artículo 1849 C.Ci., la obligación del comprador está en pagar el precio en dinero, requisito indispensable al contrato de compraventa porque al recaer el precio en forma distinta, se estaría hablando de una permuta. Ahora bien, el precio puede ser en dinero y en cosa distinta siempre y cuando la cosa que se da como parte del precio valga menos o igual que el dinero.

Así las cosas, si se estipula sobre la forma de pago títulos valores de contenido crediticio que se emitan o transfieran, o créditos comunes en dinero que se cedan, se considerará como dinero. La ley ha asimilado el concepto de títulos valores de contenido crediticio con el concepto de instrumento negociable según lo preceptuado en el artículo 821 del código de comercio, el cual establece que cuando en la ley o en los contratos se emplea la expresión “instrumentos negociables” se entenderá por tal los títulos valores de contenido crediticio que tengan por objeto el pago de moneda legal.

Por otro lado, están los títulos valores corporativos o de participación que confieren a su titular dos clases de derecho: uno de tipo económico y otro de índole político. Los primeros, acreditan a su titular a participar en el capital de una sociedad, como consecuencia de la inversión que efectuó; y en los segundos, los socios o accionistas pueden participar en elecciones, a ser elegidos en cargos y en la toma de decisiones importantes para la sociedad, ejemplo de estos, tenemos las acciones de sociedades.

Remembrados estos conceptos, procede la Sala a precisar si el negocio jurídico celebrado el 19 de marzo de 2013 entre GRUPO SURTI SAS Y COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR corresponde a un contrato de compraventa o degeneró en otro contrato.



En el presente caso, se tiene a folio 76 a 80⁵ el contrato denominado por las partes como compraventa, el cual, tenía por objeto transferir al Consorcio Mercantil del Sur hoy Compañía Mercantil del Sur el derecho de dominio y posesión material de los diferentes activos y pasivos de la unidad de negocios 3 (UDN3) pertenecientes al GRUPO SURTI S.A.S.

El precio que convinieron las partes fue la suma de quinientos veinticinco millones de pesos (\$525.000.000), que serían cancelados con acciones de esa misma sociedad (Grupo SURTI S.A.S) de propiedad de los señores Carlos Roberto Gutiérrez Cruz, Elsy Botero de Gutiérrez, William Roberto, Carlos Andrés y Juan Sebastián Gutiérrez Botero y se pactó la suma de ochenta y seis millones setecientos veintitrés mil quinientos veintiocho pesos (\$86.723.528) correspondientes al IVA del inventario facturado.

Analizado lo anterior, tenemos que el contrato denominado compraventa por las partes carece de los requisitos esenciales de éste, habida cuenta que lo que se pactó como forma de pago no constituye dinero, pues las acciones como títulos valores no tienen contenido crediticio para equipararlas como tal, si bien es cierto a la luz del artículo 375 del C.Co., están representadas en títulos negociables, se tiene que el negocio jurídico que se perfeccionó fue una permuta en razón al cambio de bienes realizado por los contratantes. Dicho acto se sustenta en el precio pactado que fue parte en dinero y en cosa distinta, esto es los títulos accionarios, cuyo valor era mayor al dinero pactado.

6.2.3 Sobre la existencia y validez del negocio jurídico

Conforme lo anterior, procede la Sala a revisar si el contrato celebrado entre las partes reúne los elementos de existencia y validez, ya que si no concurren los primeros el negocio no nace a la vida jurídica y sin los segundos el negocio existe, pero en una forma imperfecta.

⁵ PDF 03.2 Continuación anexos de la demanda.



El artículo 897 del Código de Comercio ha expresado que un acto jurídico es ineficaz de pleno derecho sin necesidad de declaración judicial, cuando dicho acto o negocio no produce efectos. Bajo estos conceptos, la doctrina ha clasificado las sanciones de los negocios jurídicos que se han concluido de forma irregular como inexistentes, inoponibles, nulos y anulables.

Así las cosas, nos referimos a la inexistencia cuando los requisitos o condiciones para que nazca el acto jurídico no se han consolidado para su constitución, como cuando falta algún elemento de la esencia de determinado acto, o estos no cumplen los requisitos o formalidades previstas para la existencia de dicho negocio. Por ello, cuando las partes omiten uno de los requisitos esenciales para su existencia el ordenamiento jurídico no los protege, pues no llegan a producir efectos desde el punto del derecho.

Por otro lado, tenemos que algunos negocios son plenamente válidos pero son inoponibles a terceros, debido a que los contratantes no han cumplido un deber frente a estos. Es decir, la inoponibilidad es una garantía que tienen los terceros de buena fe para que un negocio del que no hicieron parte no los afecte cuando no se ha cumplido el requisito de publicidad, por lo que la declaración judicial que se haga respecto de la validez de aquel acto no tiene la aptitud de afectar su propio derecho legítimamente conseguido.

Por otra parte, dispone el artículo 1740 del Código Civil, que la nulidad de un acto o contrato es una sanción que tiene lugar ante la omisión de los requisitos fijados por el ordenamiento jurídico, según la especie de aquellos y calidad o estado de las partes intervinientes. Dicho acto, alcanza a surgir dentro del ordenamiento jurídico, pero de una forma irregular, dando origen a una sanción mayor o menor según la clase de vicio que lo acompañe, donde podría predicarse una nulidad absoluta o relativa.



Ahora bien, los negocios jurídicos también requieren de unos elementos para su validez conforme lo estipula el artículo 1502 del C.Ci., como lo son la capacidad legal, la declaración exenta de vicios, objeto lícito y causa lícita.

Así pues, los negocios jurídicos irregulares que dan origen a la nulidad absoluta son los que se han ejecutado contrariando el interés general y se presenta: 1) Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa; 2) Cuando tenga causa u objeto ilícitos, y 3) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.

En el caso bajo examen, es evidente que la nulidad referida, se predica del negocio jurídico realizado entre el GRUPO SURTI S.A.S y la COMPAÑÍA MERCANTIL DEL SUR donde el 19 de marzo de 2013 se obligaron a dar el establecimiento de comercio UDN3 por unos títulos accionarios.

Con posterioridad a la celebración del negocio jurídico, la Superintendencia de Sociedades declaró la ineficacia de la readquisición de las acciones por parte de grupo Surti SAS, por contrariar las reglas sobre readquisición de acciones y lo establecido en los estatutos sociales. Dicha decisión fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 30 de mayo de 2019, tras sostener que el representante de la Compañía Mercantil no podía ceder las acciones al Grupo Surti SAS porque no podía disponer de los derechos y bienes de cada uno de los socios y tampoco lo podía hacer el representante de la sociedad vendedora.

Y es que en efecto, la negociabilidad de las acciones efectuada se realizó con violación del artículo 403 del Código de Comercio y el artículo 15 de la ley 1258 de 2008, por estar las acciones sujetas al derecho de preferencia y por contravenir lo estipulado en los estatutos. Así mismo, en el acta⁶ número 5 del libro de actas de la asamblea de accionistas, se evidencia que la votación favorable de la asamblea para la readquisición de las acciones fue del 54.2%,

⁶ Expediente Digital, PDF 01. Cuaderno 1, pag.48.



contrariando lo normado en el artículo 396 del C.Co. Por ello, la sanción establecida en el artículo 899 del Estatuto Mercantil sobre el caso en particular es la nulidad absoluta por ser dichas normas de carácter imperativo.

Así lo sostuvo la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá al señalar “Efectivamente, la readquisición de las acciones no cumplió con las exigencias legales y estatutarias, por esa razón es ineficaz la “cesión” que de ellas hiciera a Grupo Surti como pago del precio tantas veces referenciado; las disposiciones reguladoras de la negociación de acciones no podían eludirse, ni reemplazarse por simples movimientos contables. No podían: el revisor fiscal, el contador, la Junta Directiva, ni los representantes legales, sustraerse de cumplir las normas mencionadas, les estaba vedado modificar los estatuto, tampoco les era permitido cumplirlos a su acomodo”

Así las cosas, concluye la Sala que indistintamente del negocio jurídico celebrado entre las partes, la transferencia o negociación de las acciones es ineficaz de pleno derecho, pues se insiste el objeto contractual (readquisición de acciones) fue declarado ineficaz, por incumplimiento de las normas estatutarias y preceptos legales, tal como lo señaló la Superintendencia de Sociedades y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá; lo cual, condujo a que se ordenara al liquidador judicial del Grupo Surti S.A.S., en liquidación, que en la parte resolutive de la sentencia de primer grado, efectuara las anotaciones correspondientes en el libro de accionistas de las compañía, a efectos de que las 1.250 acciones objeto de estudio aparecieran inscritas en favor de quienes eran sus titulares con anterioridad a la aprobación de la readquisición de acciones censurada.

6.2.4 sobre la prescripción de la acción

De antaño se ha considerado, que la prescripción extintiva como institución jurídica, se define como la sanción que impone el ordenamiento jurídico al titular de un derecho sustancial, por su desidia a ejercitarlo durante un



determinado lapso de tiempo, tal como así se desprende de lo normado en el artículo 2512 del Código Civil.

En tratándose del régimen de nulidades, el Código Civil ha distinguido el término de prescripción de la acción, dependiendo de la clase de nulidad que se pretenda sea declarada. La nulidad puede ser absoluta o relativa.

La nulidad absoluta, es producida por objeto o causa ilícita, por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos o por falta de capacidad de quien celebra el negocio jurídico (art. 1741 del c.c.); mientras que la nulidad relativa es generada por cualquier otro vicio, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

De ese modo, si se pretende la declaratoria de nulidad absoluta, el término de prescripción de la acción es la extraordinaria de 10 años (art. 1742 C.c.); empero si se solicita la nulidad relativa del negocio jurídico, la acción que deberá instaurarse es la rescisoria consagrada en el art. 1750 del C.C., que consagra el plazo de 4 años.

Conforme lo anterior, como quiera que en el caso sub examine, la Sala concluyó en el acápite 6.2.3, de la sentencia, que el negocio jurídico celebrado entre las partes carecía de validez, por encontrarse viciado de nulidad absoluta, es claro que el término de prescripción de la acción que gobierna el presente asunto, es el de 10 años, y no la establecida para la acción rescisoria, pues se insiste, esta última alude a la nulidad relativa.

Por los motivos antes expuestos, se confirmará la decisión de instancia.

6. COSTAS

De conformidad con el artículo 365 numeral 1 del C.G.P, se condenará en costas en segunda instancia a la parte demandada.



Sin más consideraciones, la Sala Quinta Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

7. RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 09 de febrero de 2021 por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Neiva (H), de conformidad con la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO.- CONDENAR EN COSTAS, en segunda instancia a la parte demandada.

NOTIFÍQUESE

EDGAR ROBLES RAMÍREZ

ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA

LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

Firmado Por:

Edgar Robles Ramirez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Luz Dary Ortega Ortiz

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala Civil Familia Laboral



M.P. Edgar Robles Ramírez. Rad. 2019-00169-01

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Ana Ligia Camacho Noriega

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 003 Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **Oca8f735f8c23f45fd3cee3d96c660b1a2a385c3a2a1f3ca82aa2b0d2dc8d838**

Documento generado en 20/08/2021 04:31:22 PM