



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**  
**SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL**

Medellín, veintinueve de marzo de dos mil veintidós

<b>Tipo de pretensión:</b>	Nulidad
<b>Procedencia:</b>	Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Envigado.
<b>Demandante:</b>	Promotora de Vivienda Social San José Puente Tierra SAS
<b>Demandados:</b>	Fiduciaria Central S.A. y otros
<b>Radicado:</b>	<b>05001 31 03 007 2015 00928 01</b>
<b>Asunto:</b>	<b>Confirma decisión de primera instancia</b>

**OBJETO**

La Sala resolverá el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante frente a la sentencia de fecha 2 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Medellín en el asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

**La demanda (arch. 16, 17, 23 c.1 expediente digital):**

La Promotora de Vivienda Social San José Puente Tierra S.A.S. demandó a la Fiduciaria Central S.A., al Instituto para el Desarrollo de Antioquia -IDEA- y a Proyectistas y Civiles S.A.S.-PROCIL S.A.S., dando lugar al inicio de un procedimiento verbal de mayor cuantía.

Posteriormente se sustituye la demanda excluyendo al IDEA. Después, se reforma la demanda para incluir como demandado al patrimonio autónomo Fideicomiso Arrayanes.

Se afirma que la sociedad Promotora de Vivienda Social San José Puente Tierra Ltda. se constituyó estatutariamente por un término específico para el cumplimiento de su objeto social, hasta el 27 de diciembre de 2005.

Sin embargo, el 27 de octubre de 2009, después de vencido ese término, la sociedad modificó su razón social -que pasó a ser “Conjunto Residencial Arrayanes Ltda.”-, así como la composición accionaria de la sociedad.

Esta decisión se anuló mediante sentencia del Tribunal Superior de Antioquia en el 2013, por considerarse que se adoptó después de ocurrida una causal estatutaria de disolución de la sociedad: el vencimiento del término legal para el cumplimiento de su función.

Se afirma que, con base en la decisión declarada nula, el Conjunto Residencial Arrayanes Ltda. adoptó las siguientes decisiones:

- Constituyó reglamento de propiedad horizontal, que posteriormente se reformó y aclaró.
- Dividió materialmente el inmueble con matrícula inmobiliaria núm. 020-45206 de Rionegro, dando lugar a dos predios con matrícula inmobiliaria diferenciada: el 020-83782 y el 020-83183.
- Celebró un contrato mercantil para la construcción de un conjunto residencial.
- Constituyó una fiducia mercantil, “Fideicomiso Arrayanes” con la Fiduciaria Central S.A, para desarrollar actos propios de la persona jurídica.
- Transfirió el dominio de uno de los predios a un fideicomiso.

- En ejercicio del encargo fiduciario, se realizó un loteo del bien fideicomitido.

Según el demandante, todos estos actos son nulos. Su razonamiento es el siguiente: al haber expirado el término estatutario de la sociedad demandante en el año 2005 y haberse anulado la reforma estatutaria del 2009, todos los actos posteriores anteriormente enunciados se expidieron sin capacidad legal para el efecto. Además, contrariando la ley, pues al verificarse la causal estatutaria de disolución de la sociedad en el 2015, los órganos de decisión sólo podían tomar aquellas decisiones orientadas a su liquidación. Por tanto, se alega que hay objeto ilícito en tales actos.

Lo que se pretende es que se declare la nulidad absoluta de los actos enunciados, por falta de competencia y objeto ilícito. En subsidio se pretende la nulidad relativa por “falta relativa” en la capacidad de ejercicio.

### **La contestación de Fiduciaria Central S.A. (cfr. arch. 21 C.1).**

La sociedad fiduciaria se opuso a las pretensiones.

Afirmó desconocer o no constarle los hechos que fundamentan la demanda, salvo aquellos relativos a la constitución del Fideicomiso Arrayanes. Sobre este negocio, aceptó ser vocera y administradora del patrimonio autónomo en razón de un contrato de fiducia del 16 de abril de 2010, suscrito con el Conjunto Residencial Arrayanes Ltda.

Se afirma que la Promotora de Vivienda Social San José Puente Tierra Ltda. fue declarada en estado de liquidación obligatoria en el año 2006. No obstante, en el año 2009, la sociedad realizó una reforma estatutaria que entre otras modificaciones estructurales cambió el nombre de la sociedad a “Conjunto Residencial Arrayanes Ltda.”, con el propósito de seguir cumpliendo con su objeto social. Esta reforma se aprobó en la junta de socios

y por la superintendencia competente mediante Resolución Núm. 698 de 2009. Se protocolizó y se inscribió en el registro mercantil. La vigencia de la sociedad publicitada en el registro para la fecha del contrato de fiducia era 14 de marzo de 2018.

Con base en lo anterior, la sociedad demandada alega que cualquier causal de nulidad que pueda afectar las decisiones de la sociedad demandante es inoponible a los terceros de buena fe, como la fiduciaria, el patrimonio autónomo o los terceros adquirentes de derechos en el proyecto inmobiliario.

Aunque también se reconoce que en el 2013 se anuló judicialmente el acto social de reforma de estatutos, se considera que ello no vuelve ilícito al negocio fiduciario ni por su causa, ni por su objeto, ni por la falta de capacidad de la sociedad demandante. Se insiste en la inoponibilidad de esos efectos para los terceros de buena fe y la validez de los actos que se realizaron bajo la apariencia de legalidad.

En cuanto a la pretensión subsidiaria calificada como nulidad relativa por falta de capacidad de ejercicio para constituir la fiducia, se insiste en que para el momento del contrato 2010, la nulidad de la reforma estatutaria no había sido declarada, esto solo ocurriría hasta el 2013. Por tanto, los efectos de una eventual nulidad serían inoponibles a los terceros de buena fe, como la fiduciaria o los adquirentes de derechos en el proyecto inmobiliario.

También se alega la prescripción del derecho a impugnar una negociación de 2010.

Se alega que si hay una causal de nulidad, ésta es en cualquier caso imputable a la propia sociedad demandante, a los actos de sus directivas al momento de las negociaciones. En consecuencia, se considera que es improcedente alegar la propia culpa para perseguir un efecto jurídico frente a terceros de buena fe.

Por último, se alega que existe “imposibilidad de realizar restituciones mutuas”, dada la ejecución total del encargo fiduciario y la realización de múltiples negocios con terceros de buena fe, desde créditos hipotecarios por \$2.500.000.000, hasta la construcción y comercialización de las viviendas.

Se alega, por un lado, que todos esos negocios se realizaron bajo la apariencia de legalidad con terceros de buena fe. Por tanto, además de la imposibilidad de hecho de resarcir esos negocios, resulta improcedente extender a ellos los efectos de una eventual nulidad de la reforma estatutaria de 2009.

**La contestación de la Empresa Proyectistas y Civiles S.A.S. (cfr. arch. 22)**

La sociedad demandada se opuso a las pretensiones.

Según la demandada, si bien para el año 2006 la sociedad demandante había entrado en un proceso de liquidación obligatoria a instancias de la Superintendencia de Sociedades, éste proceso se terminó a través de un acuerdo concordatario. La demandada afirma que ese acuerdo fue avalado por las partes interesadas y aprobado por la Superintendencia de Sociedades.

Con base en este acuerdo, el Conjunto Residencial Arrayanes contrató con PROCIL SAS la construcción de doscientos apartamentos, contrato que se ejecutó por completo.

El razonamiento jurídico de la defensa consiste en señalar que Procil SAS es un tercero de buena fe que actuó bajo la apariencia de legalidad, a quien no le es oponible la nulidad de la reforma estatutaria. Lo anterior se desarrolla a través de los siguientes argumentos exceptivos:

- Buena fe, por las razones ya expuestas.

- Prescripción, por haber transcurrido el término legal para alegar la nulidad absoluta o relativa, según las reglas del Código Civil.
- Legalidad de los actos demandados, pues se basó en un acuerdo concordatario aprobado por la Superintendencia de Sociedad.
- Caducidad de la acción, pues habrían transcurrido más de dos meses entre las decisiones de la junta de socios que se controvierten y su impugnación judicial.

### **La contestación del Fideicomiso Arrayanes.**

Frente a los hechos de la demanda, esta parte sostiene una interpretación idéntica a su vocera y administradora, la Fiduciaria Central S.A.

Al oponerse a las pretensiones:

- Se considera que no es admisible que el comitente pretenda desconocer el contrato de fideicomiso y sus aplicaciones, alegando la nulidad de sus propias instrucciones como fideicomitente, cuando éstas ya están ejecutadas.
- Se alega que debió darse publicidad a los procesos de impugnación de las decisiones del año 2010, disponiendo la respectiva inscripción de la demanda. Se afirma que cuando el fideicomiso se constituyó la sociedad demandante no informó sobre este hecho a las partes del contrato.
- Se considera que hay una imposibilidad material y jurídica de realizar restituciones mutuas, en la medida que ya se ejecutó el proyecto inmobiliario y se transfirieron derechos a terceros.

**El llamamiento en garantía de la Fiduciaria Central S.A. a Luis Carlos González Vélez (Cuaderno 6).**

En el llamamiento se afirma que Luis Carlos González Vélez era el gerente y representante legal del Conjunto Residencial Arrayanes Ltda. (hoy Promotora de Vivienda Social San José Puente Tierra SAS). En calidad de tal, suscribió los contratos de fiducia mercantil del 2010 y la escritura pública 082 de 2011, mediante la cual se transfirió el dominio del inmueble con matrícula inmobiliaria 020-83782 al Fideicomiso Arrayanes.

Se alega que, de conformidad con la ley comercial, los administradores incurren en responsabilidad solidaria e ilimitada por los perjuicios que causen a terceros en el desarrollo de sus funciones, o cuando se hayan extralimitado en las mismas.

En consecuencia, se pretende que en caso de una condena en perjuicios frente a la Fiduciaria Central S.A. en razón de actuaciones imputables al llamado en su calidad de representante legal de la sociedad demandada, se obligue al llamado a responder.

El llamado en garantía contestó la demanda principal oponiéndose a las pretensiones. Se alega lo siguiente:

- Cosa juzgada, pues reforma estatutaria y los demás actos objeto de impugnación, se hicieron en cumplimiento de un concordato celebrado en un trámite de liquidación obligatoria entre la sociedad demandante y sus acreedores. Este acuerdo se avaló mediante auto de fecha 4 de marzo de 2008 por la Superintendencia de Sociedades, dando fin al proceso liquidatorio. Se alega que esta decisión se expidió en ejercicio de las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia y que por tanto hace tránsito a cosa juzgada.

- Se alega que la expiración del lapso social inicialmente previsto para la empresa fue “enervado” por el acuerdo concordatario y su aprobación por la Superintendencia.
- Se alega que como en razón del concordato la sociedad no se disolvió, sino que continuó cumpliendo con su objeto social y pagos a acreedores, actuó con plena capacidad para celebrar los actos cuya nulidad se pretende.
- Se niega la concurrencia de objeto ilícito en los actos impugnados; se afirma que se trata de acuerdos válidos y regulados por la ley.
- Se afirma la buena fe de los demandados, quienes actuaban bajo la plena apariencia de legalidad y vigencia de la sociedad demandante.
- Se imputa a la parte demandante una actitud temeraria, pues, aunque fue parte en el proceso liquidatorio, participó en el concordato y contrató con las demandadas, después de ejecutados los contratos reclama infundadamente la nulidad de sus propios actos negociales.
- También se afirma que en virtud de una cláusula contractual expresa, la sociedad demandante no puede demandar directamente a la administradora fiduciaria, sin haber intentado un arreglo directo con anterioridad.

Frente a la pretensión del llamamiento en garantía, el llamado alega que el supuesto legal de responsabilidad de los administradores supone la concurrencia de “culpa o dolo”. Así que además de las excepciones principales frente a la demanda, opone al pretensor en garantía “la buena fe” del administrador, quien actuaba en cumplimiento de sus funciones y en interés de la sociedad por él representada.



**Los llamamientos en garantía de Luis Carlos González Vélez (cfr. cuaderno 5)**

Este sujeto llamó en garantía al Municipio de Rionegro y a Proyectistas Civiles S.A.

Se afirma que esas dos entidades concurrieron en su calidad de socias accionistas de la sociedad demandante a aprobar en el año 2009 la reforma estatutaria que modificó el lapso de vigencia de la sociedad demandante.

Por tanto, se considera que esas decisiones generaron un daño a la sociedad o a terceros, los accionistas deberán responder conforme al artículo 193 del Código de Comercio.

El Municipio de Rionegro se opuso al llamamiento en garantía alegando genéricamente que no existe ningún acto imputable al municipio que pueda comprometer su responsabilidad. Alega falta de legitimación en la causa e inexistencia de una obligación del municipio.

**La sentencia de primera instancia (cfr. arch. 57).**

El juez desestimó la totalidad de las pretensiones de la demanda.

En la sentencia se reconoce, en concordancia con las afirmaciones de la demanda, que por disposición estatutaria la sociedad demandante estaba habilitada para cumplir su objeto social sólo hasta el año 2005.

No obstante, en concordancia con los demandados, se considera que esa disposición fue válidamente modificada a través de un acuerdo concordatario que celebró la sociedad con sus acreedores, y que dio lugar a la reforma estatutaria del 2009 y a los actos subsiguientes que impugna el demandante.

Se considera que la decisión de extender el plazo de vigencia de la sociedad a través de un acuerdo concordatario es válida en el marco de un proceso de liquidación obligatoria, pues la ley especial permite ese tipo de negociaciones con los acreedores y el aval de la autoridad competente, para que la empresa siga cumpliendo su objeto y asumiendo sus obligaciones. Con esto la ley comercial pretende garantizar intereses y finalidades públicas.

Asimismo, se considera que esa validez tiene un sello de cosa juzgada, en la medida que fue aprobada por la Superintendencia de Sociedades en el ejercicio de funciones jurisdiccionales. Por tanto, resulta incontrovertible en sede judicial.

La primera instancia también reconoce que el Tribunal de Antioquia anuló la reforma estatutaria de 2009. No obstante, en la sentencia se comprende que la prórroga del plazo de ejercicio de las actividades sociales de la demandante se derivó directamente del acuerdo concordatario y de la aprobación de la Superintendencia, por lo cual la nulidad de la reforma estatutaria no afecta la validez de esos actos -que no son controvertidos ni serían controvertibles-. Así las cosas, los actos posteriores a la reforma que también serían también válidos.

En suma, se niega que la consecuencia de la nulidad de la reforma estatutaria que declaró el Tribunal, torne en ilícitos por su causa u objeto los actos cuya nulidad se reclama. Esto no sólo porque se trata de actos autorizados por la ley, sino que además estaban autorizados por el acuerdo concordatario.

También se considera que ni siquiera los efectos de la nulidad declarada por el Tribunal de Antioquia son oponibles a terceros contratantes de buena fe como los acá demandados. Se afirma que estos actuaron bajo la legalidad del concordato aprobada por la Superintendencia, sin que siquiera se haya inscrito la demanda que cursaba ante la jurisdicción para impugnar la reforma estatutaria.

Por último, se sostiene que el demandante no cumplió con las cargas que le correspondían para acreditar un ánimo de engaño o contrario a los intereses de la sociedad por parte de sus administradores o de los terceros que contrataron con ella, que sería un elemento indispensable para la oponibilidad de los efectos de una eventual nulidad.

### **La apelación (cfr. arch. 14 C. 2)**

La parte demandante apeló en audiencia y sustentó el recurso ante esta instancia.

El apelante insiste en su razonamiento jurídico. Alega que de conformidad con el artículo 899 del Código de Comercio, un negocio absolutamente nulo cuando contraría una norma imperativa o cuando se haya celebrado por una persona absolutamente incapaz.

Según el recurrente, la norma imperativa que vulneró la reforma estatutaria del 2009 es el artículo 222 del Código de Comercio, que señala que una vez disuelta la sociedad “*no podrá iniciar nuevas operaciones en desarrollo de su objeto y conservará su capacidad jurídica únicamente para los actos necesarios a la inmediata liquidación...*”

El razonamiento sobre la nulidad de los negocios impugnados es el siguiente: la disolución de la sociedad demandante operó de pleno derecho por haber transcurrido el lapso de funcionamiento previsto en los estatutos para el año 2005. En consecuencia, las directivas de la sociedad sólo podían ejecutar actos orientados a su liquidación. Por tanto, la reforma estatutaria del 2009 y los demás actos impugnados, en tanto actos que continuaron la ejecución del objeto social, contrarían la disposición expresa del artículo 222. En el mismo sentido, como las directivas de la sociedad sólo tenían competencia para

liquidarla, actuaron con falta absoluta de capacidad en todos los actos impugnados que se dirijan a otras finalidades.

Se cuestionan las consideraciones jurídicas de la primera instancia, bajo el argumento de que desconocieron la claridad literal de la ley comercial.

Los demandados guardaron silencio en esta instancia.

## **CONSIDERACIONES**

### **Problema jurídico:**

Los cuestionamientos del demandante se relacionan con la interpretación de las normas aplicables al caso, para definir si los actos y negocios impugnados deben anularse por haberse celebrado desconociendo los límites legales del artículo 222 del Código de Comercio, sobre la capacidad de las sociedades disueltas para adelantar exclusivamente los actos necesarios para la liquidación.

No obstante, el artículo 282 del CGP señala que si el juez encuentra probada una sola excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones debe abstenerse de examinar las restantes. Cuando la excepción que se encuentra probada es una de las excepciones del artículo 278.3 del CGP, el tema debe resolverse incluso antes de evaluar si la pretensión está llamada a prosperar, por economía procesal.

En este caso los opositores y llamados en garantía propusieron la excepción de prescripción. Como esta la Sala la encuentra probada, debe justificar su juicio y abstenerse de pronunciarse sobre otros elementos del litigio.

**Fundamentos jurídicos:**

*La competencia del juez de segunda instancia al momento de decidir el litigio y las excepciones del artículo 278.3 del Código General del Proceso.*

En línea de principio, la competencia del juez de segunda instancia se limita a resolver los cuestionamientos del apelante frente a la sentencia de primera instancia -art. 320 del CGP-. Sin embargo, el artículo 282 del mismo estatuto, señala que si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes. Además, el artículo 278.3 ibídem señala que, si la excepción de la que se trata es cosa juzgada, transacción, caducidad, prescripción o carencia de legitimación en la causa, la prescripción debe declararse incluso mediante sentencia anticipada.

Ahora bien, puede suceder que: a. la sentencia de primera instancia deniega las pretensiones por no encontrar probada la causa que las fundamenta; b el demandante apela la decisión insistiendo en su causa c. el juez de segunda instancia, en el examen del caso, encuentra claramente probada la prescripción 278.3 del CGP. Bajo estas condiciones se pregunta:

- ¿El juez debe resolver los cuestionamientos frente a la causa y declarar probada la prescripción, sólo en caso de que la pretensión esté llamada a prosperar?
- ¿O debe declarar directamente probada la excepción, sin pronunciarse sobre los cuestionamientos sobre la causa de la pretensión?

La primera interpretación podría sustentarse: a. con una interpretación literal e insular del artículo 320 del CGP; b. resaltando la importancia de motivar la sentencia resolviendo los cuestionamientos de la parte; c. y atendiendo criterios lógico-teóricos del derecho procesal.

En efecto, la regla en comento delimita una competencia judicial, que tiene un derecho correlativo en las garantías del debido proceso: la necesidad de motivar las decisiones en relación con el reclamo de la parte.

No obstante, esa obligación de motivación y su derecho correlativo, resulta razonablemente limitado por los artículos 278 y 282 del CGP, que establecen marcos concretos de competencia para la resolución de excepciones, así como su oportunidad. La motivación irrelevante para resolver el litigio, resulta innecesaria para la sentencia.

Esta interpretación tiene sentido dentro de este marco analítico, auto-restrictivo de la propia competencia judicial: el proceso judicial, es más que un escenario para establecer verdades sobre lo que realmente pasó entre las partes de un proceso, o para sentar o reiterar doctrinas jurídicas sobre las normas que se utilizan para resolverlo. Esto se hace sólo en la estricta medida que sea necesario y pertinente para resolver el litigio. Lo que sea inútil o irrelevante para ese fin, resulta impertinente considerarlo.

Ahora bien, desde la lógica del derecho procesal, las reglas de argumentación en una sentencia suponen que una excepción propiamente dicha como la prescripción -a diferencia de presupuestos materiales de la decisión de fondo como la transacción, la cosa juzgada o la caducidad-, sólo se resuelve de fondo si la pretensión está llamada a prosperar. Es una regla de argumentación y es lógico: ¿Por qué se declararía la prescripción de una obligación que no se probó?

Sobre ese cuestionamiento se considera que cuando el juez encuentra probada la prescripción a partir de las propias afirmaciones y pruebas de la demanda, para efectos de resolver el litigio, resulta impertinente detenerse a examinar si otros aspectos relativos a la causa de la pretensión se encuentran

probados. Por ejemplo, determinar si un vicio de nulidad se configuró efectivamente, cuando esto es objeto de controversia.

Esta impertinencia se revela claramente en lo siguiente: aún en el caso de que se probara un vicio al momento de la expedición del acto o de la celebración del contrato, no podría reconocerse la nulidad si ya se configuró la prescripción. Por tanto, se pruebe o no la nulidad, sus efectos no podrán reconocerse. ¿Para qué analizar si se probó la existencia de una situación jurídica, si los efectos que se persiguen no podrían declararse por haber operado la prescripción?

Se considera que la razón por la cual el artículo 278.3 y 282 del CGP habilita a declarar la prescripción mediante una sentencia anticipada, y a abstenerse de estudiar otras cuestiones cuando se encuentre probada una excepción con la pueda resolverse la totalidad del litigio, se relaciona con evitar trámites y consideraciones que últimas son irrelevantes para resolver el litigio.

En el mismo sentido y persiguiendo las mismas finalidades, en el contexto de la segunda instancia, aunque en principio el juez debe limitarse a resolver los reparos de parte, cuando la resolución de esos cuestionamientos sea irrelevante para resolver el fondo del litigio por haber operado una prescripción, debe atenderse lo dispuesto en los artículos 278.3 en concordancia con el inciso 3 del 282 del CGP, aplicables a ambas instancias del proceso, y simplemente declarar probada la prescripción en su sentencia.

Esta interpretación no sólo encuentra fundamento legal expreso en las normas reseñadas y en una sencilla lógica argumental, sino que además optimiza la economía procesal, en el sentido que permite una resolución más ágil del litigio en la sentencia, al excluir discusiones que en últimas son irrelevantes para la decisión de fondo. Tampoco se deja de motivar con suficiencia la decisión. Simplemente, esta motivación se concentra en un argumento suficientemente decisivo para resolver el litigio.

Es importante insistir en lo siguiente: la interpretación que se ofrece en esta providencia aplica cuando el juez de primera instancia desestima las pretensiones por encontrar infundada su causa, el actor apela insistiendo en ella y el juez de segunda instancia en su examen del caso encuentra probada la prescripción. Lo anterior porque, aún en el caso hipotético de que la pretensión estuviera llamada a prosperar, el juez de segunda instancia debe resolver los medios exceptivos propuestos por el opositor no apelante en primera instancia.

Otro es el caso cuando el juez de primera instancia reconoce una excepción distinta a la prescripción. Bajo este evento, es carga del demandado apelante formular los reparos concretos frente a la decisión de primera instancia no sólo respecto a la excepción que reconoció, sino también todos los reparos que considere que deban ser resueltos por el juez de la apelación, incluido un eventual reconocimiento de la prescripción que no fue objeto de pronunciamiento en primer grado. Lo anterior en la medida que esos reparos marcan la competencia del juez de segunda instancia.

*La nulidad de actos o negocios comerciales derivadas de la constitución, disolución y liquidación de una sociedad comercial y sus términos de prescripción.*

El artículo 222 del Código de Comercio señala que una vez disuelta la sociedad debe procederse de inmediato con su liquidación. Por ello, cualquier operación o acto ajeno a ese fin, salvo los autorizados por la ley, es fuente de responsabilidad frente a la sociedad, los asociados y terceros, en forma ilimitada y solidaria.

Según la regla, el acto u operación de la sociedad disuelta que no se orienta a la liquidación en materia comercial es fuente de responsabilidad patrimonial para quien así actúe, respecto de aquél a quien cause un perjuicio con ese



actuar. Lo anterior, sin perjuicio de las responsabilidades penales o administrativas.

También es razonable interpretar la prohibición del artículo 222 como una prohibición absoluta para que las sociedades comerciales disueltas adelanten actos u operaciones distintas a aquellas necesarias a su liquidación. Bajo este enfoque, cualquier negociación en ese sentido sería contraria a la ley, lo que convertiría en ilícitos los actos u operaciones que la contraríen.

Sin embargo, en cada caso tendría que verificarse si se está dentro de “una autorización expresa de la ley” para el efecto -como bien podrían ser los acuerdos concordatarios en un proceso de liquidación ante la Superintendencia de Sociedades-, pero sobre todo deben verificarse las reglas de legitimación y oponibilidad de una eventual nulidad, protegiendo a los terceros de buena fe.

Lo cierto es que, en razón del derecho de acceso a la administración de justicia, quien considere que un acto social es nulo por contrariar la prohibición del artículo 222 del Código de Comercio, tiene el derecho de llevar su reclamación ante la jurisdicción y a obtener una decisión de fondo.

Ahora bien, la invalidez de un acto o negocio cualquiera por vicios de nulidad, se “sanea” “(...) *en todo caso por prescripción extraordinaria*”, según dispone el artículo 1742 del Código Civil.

Tratándose de nulidades que se derivan de conflictos sobre actos relacionados con la constitución, disolución o liquidación de una empresa -tales como actuar u operar por fuera de los límites legales para las sociedades disueltas-, prescribe en 5 años según la previsión del artículo 235 de la Ley 222 de 1995.

Esta disposición literalmente señala:

*“Art. 235: 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, prescribirán en cinco años, salvo que en ésta se haya señalado expresamente otra cosa”.*

La finalidad de la norma es clara: aunque la ley protege la validez de los actos y negocios comerciales estableciendo causales de nulidad para impugnar irregularidades, tal protección encuentra un límite temporal en el término legal de prescripción del derecho a pretender los efectos de la nulidad.

Este límite es una garantía de seguridad jurídica, previsto en la ley para optimizar la firmeza de las transacciones comerciales, con el fin último de proteger los intereses privados y públicos asociados a ellas.

Por tanto, si pasaron más de cinco años entre el acto o la operación que se impugna, y la presentación de la demanda con pretensión de nulidad, el derecho a reclamar los efectos de ésta se extinguió por prescripción. El cómputo se realiza desde que el acto o negocio se constituye en causa de obligaciones exigibles. Normalmente esto ocurre desde la celebración del acto o contrato, a menos que esté sometido a plazo o condición.

En un caso similar, donde se alegaba la prescripción de derechos derivados de la disolución de una sociedad comercial, para resolver el caso la Corte interpretó: a. que el artículo 235 de la Ley 222 es la norma aplicable cuando se trata computar términos de prescripción, en causas que tienen su origen en la disolución de sociedades comerciales. b. Que el cómputo de la prescripción debe realizarse desde “la fecha de la disolución” de la sociedad comercial -por remisión al artículo 256 del CGP, o en casos especiales dese que se hagan exigibles las obligaciones del acto o negocio del cual pretende derivarse derechos, por remisión al artículo 2535 del Código Civil.

*“Con todo, de haber discrepancias entre los asociados, por razón del contrato social, el término prescriptivo aplicable es el previsto en el artículo 235 de la Ley 222 de 1995, modificatoria del libro II del Código de Comercio (sobre sociedades comerciales), al tenor del cual, “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, prescribirán en cinco años, salvo que en ésta se haya señalado expresamente otra cosa”. Conteo que se inicia desde cuando la obligación se ha hecho exigible, según los términos del inciso segundo del artículo 2535 del Código Civil, aplicable por remisión del canon 822 del Estatuto Mercantil.*

*El término de prescripción antedicho es igual al previsto en el artículo 256 del Código de Comercio, solo que este dispone que ese quinquenio deba comenzar a contarse a partir de la fecha de disolución de la sociedad y la de hecho pareciera estar siempre en ese estado, con lo cual se genera una confusión, que salva el aludido precepto 235 de la Ley 222.*

Retomando la cuestión que interesa evaluar, esta disposición sobre prescripción se interroga desde los siguientes condicionamientos: a. una sociedad comercial disuelta por haber vencido el término previsto para la duración del contrato social. b. que expide un acto reformativo prorrogando ese plazo con apariencia de validez. c. Que celebra actos y contratos en el periodo de la prórroga; d. La reforma de la prórroga es declarada inválida. e. Las nuevas directivas de la sociedad comercial demandan la nulidad de esos actos o contratos celebrados durante la prórroga, por considerarlos ilegales en razón de haberse celebrado estando disuelta la sociedad ¿Desde cuándo debe computarse el término de prescripción?

Por simple lógica, el término de prescripción no puede computarse desde un momento anterior al acto cuya nulidad se pretende. Por tanto, si el acto es posterior a la disolución de la sociedad, se aplica la regla general del artículo 2535 del Código Civil sobre el cómputo de prescripción de derechos o

nulidades de un acto jurídico: la prescripción se cuenta desde que se hacen exigibles las declaraciones de voluntad del acto, sus obligaciones. Esto es, por regla general, desde que el acto se expide o el negocio se celebra, a menos que sus efectos estén sometidos a plazo o condición

En consecuencia, quien se considere legitimado para alegar la nulidad de un acto o negocio jurídico por haberse expedido o celebrado estando disuelta la sociedad, debe presentar la reclamación judicial a más tardar dentro de los cinco años siguientes a la celebración del negocio o expedición del acto, so pena de que la irregularidad se considere saneada por prescripción.

Bajo este evento, resulta irrelevante discutir si la sociedad se encontraba o no disuelta, o si los actos celebrados son válidos, si se actuó bajo la apariencia de legalidad, ni otros aspectos de legitimación sustancial o de oponibilidad. En este supuesto la pretensión de nulidad debe negarse por prescripción, en aplicación conjunta de los artículos 1742 del C. Civil y 235 de la Ley 222 de 1995, incluso a través de una sentencia anticipada -art. 278.3 del CGP, por haberse saneado la nulidad, si es que alguna existió.

### **Caso concreto:**

En este caso la parte demandante pretende que se declare la nulidad de los siguientes negocios jurídicos celebrados por la propia sociedad demandante, bajo la consideración de que son actos y negociaciones que se adelantaron por directivas anteriores a la actual, estando disuelta la sociedad y por tanto desconociendo la prohibición del artículo 222 del Código de Comercio (cfr. arch. 17).

Los actos que se atacan son los siguientes:

- Constitución de un reglamento de propiedad horizontal y sus modificaciones, en el año 2009 y 2010, la última modificación del 19 de agosto de 2010.
- Un contrato de oferta y otro de fiducia mercantil, éste último del 16 de abril de 2010.
- La protocolización de la división material de un inmueble, el 3 de noviembre 2010.
- Actos de ejecución del contrato de fiducia, transferencia de un inmueble al patrimonio autónomo el 21 de enero del 2011 y loteo de un inmueble el 28 de junio de 2011.

Según el artículo 235 de la Ley 222 de 1995, en concordancia con el artículo 1742 del Código Civil, los vicios de nulidad que afecten los actos de una sociedad en razón de su constitución, disolución o liquidación, se sanean en todo caso por prescripción. El término previsto por la ley es de cinco años, contados a partir de que las obligaciones de los actos o negocios que se reputan nulos se hayan hecho exigibles.

En este caso, la demanda se presentó el 17 de septiembre de 2015, como puede verse en el sello de la oficina de apoyo judicial, en el último folio del escrito de la demanda (cfr. arch. 16).

Las adiciones y reformas al reglamento de propiedad horizontal se realizaron entre el 19 de junio de 2009 y 19 de agosto de 2010. Como las declaraciones de estos actos se hicieron exigibles desde su expedición, cualquier vicio de nulidad que eventualmente pudiera afectar esos actos, por haberse expedido estando disuelta la sociedad, se sanearon por prescripción cinco años después su expedición. Esto es, antes de la presentación de la demanda.

En cuanto al contrato de fiducia mercantil que se celebró del 16 de abril de 2010, desde su firma se hicieron exigibles algunas de sus obligaciones, tales como la constitución misma del patrimonio autónomo, la transferencia de

una suma de dinero en efectivo a cargo del fideicomitente o las potestades del administrador fiduciario para ejecutar el encargo fiduciario, lo que incluía recibir recursos de los eventuales beneficiarios de área (cfr. arch. 07, c1).

En consecuencia, cualquier vicio que pudiera afectar la validez de ese contrato, por haberse celebrado estando disuelta la sociedad demandante, se saneó por prescripción, desde el 17 de abril de 2015. Esto es, antes de la presentación de la demanda.

Ahora bien, entre las obligaciones del fideicomitente establecidas en ese contrato, se encontraba la de transferir 100.000 m<sup>2</sup> del inmueble de mayor extensión con matrícula inmobiliaria 02045206, previa desglose. Lo anterior con el fin de que la administradora fiduciaria realizara los actos de loteo correspondiente para individualizar las unidades habitacionales del proyecto. Estos actos se realizaron respectivamente el 21 de enero y el 28 de junio de 2011.

Adviértase respecto de estos últimos actos que al momento de presentación de la demanda no habían pasado más de cinco años desde su obligatoriedad. ¿Se encuentra prescrito el derecho a pretender su nulidad?

Téngase en cuenta que la división jurídica del inmueble, su transferencia al administrador fiduciario y su posterior loteo, no son negocios independientes del contrato de fiducia del 16 de abril de 2010, sino precisamente actos de ejecución de las obligaciones contractuales allí adquiridas. Por tanto, se trata de contratos coligados que, para efectos de la nulidad que se alegan, deben valorarse conjuntamente.

El razonamiento de la Sala es el siguiente: si la posibilidad de anular el contrato de fiducia mercantil se encuentra prescrita, eso supone que el contrato es válido y que es improcedente cuestionar la validez de sus obligaciones. En consecuencia, los actos que se hayan adelantado en

ejecución de esas obligaciones sólo podrían resultar inválidos por cuestiones inherentes al acto mismo de ejecución –por ejemplo, el incumplimiento de las formalidades legales-, pero no por cuestiones relativas a la capacidad de obligarse en el contrato originario.

Se trata de una cuestión de lógica simple: sería absurdo, por contradictorio, afirmar al mismo tiempo que las obligaciones del contrato de fiducia son válidas y exigibles, pero que los actos de ejecución de esas obligaciones son inválidos en razón de la incapacidad absoluta de una de las partes para obligarse, a menos que éste vicio sea sobreviniente.

En consecuencia, como en este caso ya se concluyó que es improcedente cuestionar la validez del contrato de fiducia por haber operado la prescripción de un eventual vicio de nulidad por haberse celebrado el contrato estando disuelta la sociedad, resulta improcedente cuestionar la validez de los actos de ejecución de esas obligaciones por la misma causa.

Ahora bien, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Antioquia (cfr. arch. 11) declaró mediante sentencia la nulidad de la reforma estatutaria de 2009 que sirvió de base jurídica para los negocios posteriores. Esta decisión se profirió en diciembre de 2013. ¿Influye este acto en los términos de prescripción de los actos que acá se cuestionan?

Lo primero que se advierte es que en la sentencia del Tribunal los efectos de la nulidad se limitaron a la reforma estatutaria de 2009. Esto quiere decir que esa decisión no afectó la validez del contrato de fiducia mercantil de 2010 ni los actos posteriores.

Por otro lado, la interrupción de la prescripción por intervención judicial, la interrupción civil -art. 2539 del C. Civil-, sucede sólo cuando se presenta la demanda concreta reclamando el derecho debatido, frente a los sujetos que

tendrían el interés correlativo de resistir la pretensión o soportar las consecuencias de que esta prospere.

Por tanto, si lo que se pretendía era cuestionar la validez del contrato de fiducia, se debió demandar la nulidad antes de que los supuestos vicios se sanearan por prescripción. Si se consideraba que la prosperidad de las pretensiones de nulidad de ese contrato o sus actos de ejecución dependía de la declaración de nulidad de la reforma estatutaria de 2009, la demanda pudo presentarse con anterioridad a 2013 y solicitarse la suspensión por prejudicialidad -art. 161.1 del CGP-. Incluso, una vez proferida la sentencia del Tribunal de Antioquia en el 2013, transcurrió más de un año y medio durante el cual pudo elevarse la reclamación, antes de que operara la prescripción.

Se aclara: al sostener que cualquier vicio de nulidad que pudiera derivarse de lo afirmado en las pretensiones de la demanda está saneado por prescripción, no quiere decir que se comparta el razonamiento del demandante sobre la nulidad que alega. Se limita a sostener que si existió algún vicio, éste ha quedado saneado.

En ese orden de ideas, se confirmará la decisión de primera instancia de negar las pretensiones de la demanda, aclarando que es por las razones consideradas en esta providencia, esto es, por haberse encontrado probada la prescripción, razón suficiente para confirmar la decisión desestimatoria de las pretensiones.

### **COSTAS**

Con base en lo dispuesto en el artículo 365.3 del CGP, se condenará en costas a la parte apelante. Como agencias en derecho, con base en lo dispuesto en el artículo Acuerdo No PSAA16-10554, se fijará una suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.



## DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Primera de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

## FALLA

**Primero:** Confirmar la sentencia de fecha 2 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Medellín en el asunto de la referencia, por las razones consideradas en esta providencia.

**Segundo:** Se condena en costas a la parte apelante. Como agencias en derecho para esta instancia, se fija una suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**Notifíquese y cúmplase;**



**MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ**

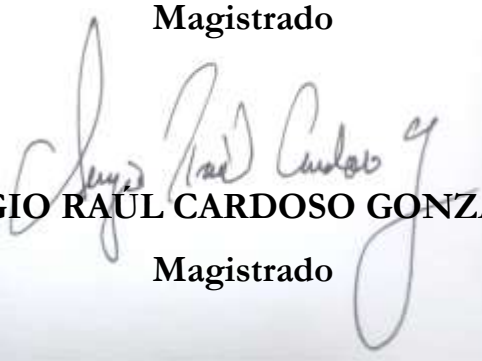
**Magistrado**



**(Con salvamento de voto)**

**JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS**

**Magistrado**



**SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ**

**Magistrado**