

**SENTENCIA**

**Superintendencia de Sociedades**

**Bogotá, D.C.**

**Partes**

Jorge Alberto Gómez Arango

contra

M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S., Martha Rocío Durán Calderón y Amanda Calderón Cubides

**Asunto**

Artículo 24 del Código General del Proceso

**Trámite**

Proceso verbal sumario

**Número del proceso**

2014-801-050

**Duración del proceso**

206 días<sup>1</sup>

**I. ANTECEDENTES**

El proceso iniciado por Jorge Alberto Gómez Arango en contra de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S., Martha Rocío Durán Calderón y Amanda Calderón Cubides surtió el curso descrito a continuación:

1. El 9 de abril de 2014 se admitió la demanda.
2. Entre el 2 de mayo y el 11 de junio de 2014 se cumplió el trámite de notificación.
3. El 30 de julio de 2014 se celebró la audiencia judicial convocada por el Despacho.
4. El 18 de febrero de 2015, el demandante presentó sus alegatos de conclusión.
5. Al haberse verificado el cumplimiento de las distintas etapas procesales, conforme con lo previsto en el Código de Procedimiento Civil, el Despacho se dispone a proferir sentencia.

**II. PRETENSIONES**

La demanda presentada por Jorge Alberto Gómez Arango contiene las pretensiones principales que se presentan a continuación:

‘Primera: Declárese que las señoras Amanda Calderón Cubides y Martha Rocío Durán Calderón ejercieron de manera abusiva su derecho al voto en la

<sup>1</sup> Este término se cuenta, en días hábiles, desde la notificación del auto admisorio de la demanda hasta la fecha en que se emitió la sentencia de primera instancia, según el método de cómputo establecido en el artículo 121 del Código General del Proceso.

reunión extraordinaria de accionistas realizada el 11 de febrero de 2014, al excluir al señor Jorge Alberto Gómez Arango.

'Segunda: Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a las demandadas Amanda Calderón Cubides y Martha Rocío Durán Calderón, a indemnizar a Jorge Alberto Gómez Arango la totalidad de los perjuicios que le fueron causados como consecuencia del abuso del derecho.

'Tercera: Que se condene a las demandadas Amanda Calderón Cubides y Martha Rocío Durán Calderón a pagar a Jorge Alberto Gómez Arango, la suma de setenta millones de pesos (\$70.000.000.00), por concepto del daño emergente, equivalente al valor pagado por el demandante a las demandadas por concepto del precio de las acciones de la sociedad MR Soluciones Asesores Y Consultores S.A.S.'

'Cuarta. Que sobre la suma liquidada como daño emergente, se condene a Amanda Calderón Cubides y Martha Rocío Durán Calderón a reconocer y pagar intereses comerciales. Si la Superintendencia considera que no es procedente el otorgamiento de los intereses corrientes, subsidiariamente pido que se condene a Amanda Calderón Cubides y Martha Rocío Durán Calderón al pago de intereses legales, más la corrección monetaria.

'Quinta. Condénese a las demandadas al pago de las costas y agencias en derecho que se causen en este proceso [...].'

### III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La demanda presentada ante el Despacho busca controvertir la exclusión de Jorge Alberto Gómez Arango de la sociedad M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. Según se explica en la demanda, las accionistas mayoritarias de la compañía, Martha Rocío Durán Calderón y Amanda Calderón Cubides, ejercieron de manera abusiva su derecho de voto al aprobar la referida exclusión durante una reunión asamblearia celebrada el 11 de febrero de 2014. En sustento de lo anterior, se ha dicho que la decisión en comento estuvo orientada por la finalidad de permitir que las accionistas controlantes de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. se hicieran, en forma gratuita, al 100% de las acciones en circulación de la compañía (vid. Folio 6).

Para resolver el presente caso, debe advertirse que este Despacho se ha pronunciado en diversas oportunidades acerca del ejercicio abusivo del derecho de voto por parte de accionistas mayoritarios. Según se expresó en los casos de Capital Airports Holding Company contra CAH Colombia S.A.<sup>2</sup> y Serviucis S.A. contra Nueva Clínica Sagrado Corazón S.A.S.,<sup>3</sup> por ejemplo, 'el derecho de voto no

<sup>2</sup> Cfr. Sentencia No. 800-020 del 27 de febrero de 2014 ('[...] la capitalización controvertida en este proceso estuvo dirigida, principalmente, a despojar a CAHC de su mayoría accionaria en CAH Colombia S.A., en un aparente intento por evitar que la compañía china le vendiera su bloque mayoritario a un tercero diferente del señor Pinzón. [...] el Despacho encontró, en las pruebas aportadas por las partes, suficientes indicios para cuestionar la rectitud de ánimo del señor Pinzón al aprobar las operaciones objeto de este proceso. [...] el patrón de conducta analizado—la aprobación de una emisión primaria sin sujeción al derecho de preferencia, en una reunión por derecho propio, con los accionistas minoritarios como únicos destinatarios de la correspondiente oferta de suscripción, en medio de un conflicto intrasocietario respecto del control de CAH Colombia S.A.—no encuentra justificación en las necesidades de liquidez invocadas por la sociedad demandada, particularmente en vista de las diferentes propuestas de financiación discutidas entre el señor Pinzón y CAHC a finales del año 2011').

<sup>3</sup> Cfr. Sentencia No. 800-073 del 19 de diciembre de 2013 ('la remoción de Serviucis S.A. de la junta directiva de NCSC S.A.S. se consumó de manera intempestiva y en el curso de un conflicto intrasocietario, poco tiempo después de que Edwin Gil Tobón hiciera efectivo el mecanismo de información descrito en el acápite precedente, con el efecto de que Serviucis S.A. fue reemplazado por un director vinculado al bloque de accionistas mayoritarios liderado por Mauricio Vélez Cadavid. Se trata, a todas luces, de un patrón de conducta que denota una intención premeditada

puede convertirse en un instrumento para lesionar deliberadamente a la minoría, ni para que el accionista mayoritario se adjudique prerrogativas especiales a expensas de los demás asociados'. Este Despacho también ha hecho referencia a la elevada carga probatoria que deben satisfacer quienes propongan una acción judicial por abuso de mayoría. En estas hipótesis, no es suficiente alegar que las decisiones aprobadas en una reunión asamblearia fueron contrarias a los intereses subjetivos de un accionista minoritario. Para acreditar que se produjo un abuso, debe demostrarse que las actuaciones del mayoritario estuvieron motivadas por una finalidad ilegítima. Ello ocurriría, por ejemplo, si el derecho de voto fue ejercido con la intención deliberada de causarle un perjuicio al accionista minoritario. De no acreditarse esta u otra finalidad ilegítima, las pretensiones judiciales del minoritario serían inexorablemente desestimadas.

Dicho lo anterior, es preciso señalar que la controversia suscitada entre las partes está relacionada con el acaecimiento de los supuestos de hecho para hacer efectiva una causal estatutaria de exclusión. Según la información que reposa en el expediente, Jorge Alberto Gómez Arango adquirió 35 acciones ordinarias de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. por virtud de un contrato celebrado con Martha Rocío Durán Calderón y Amanda Calderón Cubides el 22 de julio de 2013 (vid. Folios 21 al 26). En el documento referido se incluyó también una promesa de cesión de acciones, por cuya virtud el señor Gómez Arango habría de pagar anualmente unas sumas de dinero, entre los años 2013 y 2016, para hacerse propietario de 265 acciones adicionales de la compañía. Según el texto de la cláusula 2.2.2 del contrato, el señor Gómez se comprometió a pagar \$30.000.000 para adquirir 15 acciones en 2013, \$168.000.000 por 84 acciones en 2014, \$168.000.000 por otras 84 acciones en 2015 y, finalmente, \$164.000.000 por 82 acciones en 2016 (vid. Folios 22 y 23). En el contrato se pactó, además, que 'en caso de que el cesionario incumpla con alguno de los pagos previstos en esta cláusula será excluido de la sociedad, para lo cual se seguirá el trámite previsto en el art. 14 al 16 de la Ley 222 de 1995' (vid. Folio 23). Esta causal de exclusión también fue incluida, en los siguientes términos, en el artículo 10 de los estatutos de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S: 'Se podrá excluir al accionista que incumpla el pago que provenga de una cesión de acciones con otro accionista de la sociedad [...]' (vid. Folio 232).

Como ya se dijo, durante la reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. celebrada el 11 de febrero de 2014, las accionistas mayoritarias de la compañía decidieron excluir al señor Gómez Arango, con fundamento en la causal contemplada en el artículo 10 de los estatutos de la compañía. Para tal efecto, se afirmó que el señor Gómez había incumplido los pagos consignados en el contrato de cesión y promesa de cesión de acciones antes descrito. Según el texto del acta No. 13, 'a raíz del incumplimiento contractual del señor Jorge Alberto Gómez ampliamente relatado, se somete a consideración de la Asamblea la exclusión del Accionista, planteando efectuar el reembolso de los valores pagados [...]' (vid. Folios 33 a 34).

En este punto debe decirse que ambas partes han expuesto posturas contrapuestas en torno a la posibilidad de hacer efectiva la causal de exclusión prevista en el artículo 10 de los estatutos de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. Según el criterio del demandante, nunca se configuraron los presupuestos fácticos para llevar a cabo la exclusión, en la medida en que no se produjo un incumplimiento '[en] el pago [...] de una cesión de acciones con otro

---

de perjudicar a Serviucis S.A. y, correlativamente, procurar que el bloque mayoritario pudiera ejercer un control irrestricto sobre la operación de NCSC S.A.S. Debe concluirse, pues, que el bloque mayoritario liderado por Mauricio Vélez Cadavid ejerció el derecho de voto de una manera que desborda el límite de lo permisible bajo el ordenamiento jurídico colombiano').

accionista de la sociedad'. Esta postura encuentra sustento en que la exigibilidad de las obligaciones dinerarias supuestamente incumplidas estaba sujeta al acaecimiento de una condición suspensiva.<sup>4</sup> En sus palabras, 'la obligación de transferir las acciones en las fechas y cantidades establecidas [...] y la obligación correlativa de pagar su precio, quedó sometida a la condición suspensiva consistente en que para las fechas en que se efectuarían las cesiones de acciones, la sociedad [...] tuviera ingresos o efectuara ventas por valores superiores a los establecidos en el anexo denominado estudio financiero' (vid. Folio 4). De ahí que, al haber fallado la mencionada condición suspensiva, nunca habrían sido exigibles las obligaciones dinerarias en las cuales se fundó la exclusión del señor Gómez Arango.

Por su parte, las accionistas demandadas consideran que sí se configuró la causal de exclusión regulada en el artículo 10, por cuanto el cumplimiento de las obligaciones dinerarias a cargo del señor Gómez Arango no estaba sujeto a una condición suspensiva, sino a un plazo. Para sustentar esta afirmación se ha sostenido que 'si se hace una lectura incluso desprevenida, del numeral 2.2.2 [...] se podría verificar que no existe ninguna condición a cargo de mis representadas, que determinara el cumplimiento en absoluto de condiciones, parámetros o meta alguna' (vid. Folio 89). Bajo esta interpretación, al no haberse efectuado el pago dentro del término contractual previsto para el efecto, se habría producido el incumplimiento requerido para aprobar la exclusión del señor Gómez Arango.

Así las cosas, parece claro que la conducta de las accionistas demandadas no estuvo orientada por la intención de perjudicar al demandante o de obtener una ventaja injustificada, sino que obedeció, simplemente, a una disputa contractual. Ello puede apreciarse tanto en las discusiones presentadas en los párrafos anteriores, como en las diferentes pruebas aportadas durante el curso del presente proceso. En otras palabras, los elementos de juicio disponibles no le permiten al Despacho concluir que las accionistas controlantes de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. hubieran actuado de manera abusiva al aprobar la exclusión objeto de este proceso. Por consiguiente, habrán de desestimarse las pretensiones formuladas en la demanda.

Ahora bien, como ya se dijo, las diferencias suscitadas entre las partes están relacionadas con la posibilidad de invocar la causal estatutaria de exclusión contemplada en el artículo 10 de los estatutos de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. Para resolver esta controversia, resultaría indispensable analizar si se produjo un incumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato celebrado entre Jorge Alberto Gómez Arango, Martha Rocío Durán Calderón y Amanda Calderón Cubides el 22 de julio de 2013. Con todo, el alcance de las pretensiones formuladas en la demanda hace imposible que el Despacho estudie la disputa contractual a que se ha hecho referencia. En verdad, debido a que las pretensiones del demandante están encaminadas exclusivamente a que se reconozca el ejercicio abusivo del derecho de voto, el Despacho no puede emitir pronunciamiento alguno acerca del supuesto incumplimiento del ya mencionado contrato de cesión y promesa de cesión de acciones.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> Según el anexo denominado 'estudio financiero' del contrato de cesión y promesa de cesión de acciones, la proyección de utilidades para el año 2013 era de \$488.407.500 en un escenario bajo. Por su parte, el Dictamen pericial presentado por el perito Jairo Abada, da cuenta que las utilidades a diciembre de 2013 fueron de \$267.102 (cifra expresada en miles de pesos). Así, existe una gran diferencia entre lo proyectado según el contrato y la utilidad real de la compañía. (vid. Folio 320)

<sup>5</sup> Según lo ha expresado la Corte Constitucional, 'la falta de concordancia entre el debate argumentativo y probatorio realizado en el proceso verbal sumario y la decisión adoptada por la Superintendencia de Sociedades [...] desconoce [el] derecho a la defensa [de la demandada], pues no tuvo la posibilidad de presentar pruebas y argumentos para desvirtuar las conclusiones de la sentencia' (Cfr. Sentencia No. T-757 de 2009).

Finalmente, el Despacho considera necesario advertir que M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. está obligada a pagarle al señor Gómez Arango las sumas correspondientes al reembolso de su aporte. Es suficientemente claro, en este sentido, que tal obligación no puede compensarse con los montos provenientes de la cláusula penal incluida en el contrato celebrado entre el demandante y las accionistas demandadas. Ello se debe a que, en los términos del artículo 1714 del Código Civil, la compensación tan sólo puede operar cuando 'dos personas son deudoras una de otra'. En el presente caso, aunque M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. le adeuda al señor Gómez Arango las sumas correspondientes a su reembolso, no puede entenderse que este último le deba a la compañía las sumas consignadas en la cláusula penal. Ciertamente, en caso de que fuera procedente hacer efectiva la indemnización descrita en esa cláusula, el señor Gómez Arango deberá pagarle las sumas correspondientes a las señoras Martha Rocío Durán Calderón y Amanda Calderón Cubides, mas no a la sociedad. Por consiguiente, debe insistirse en que la obligación de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S. con el señor Gómez Arango no puede haberse extinguido por virtud de la compensación mencionada en el acta No. 13 de la asamblea general de accionistas de M.R. Soluciones Asesores y Consultores S.A.S (vid. Folio 34).

#### IV. COSTAS

De conformidad con lo establecido en el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, para lo cual se usarán los criterios establecidos en el Acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura. En consecuencia, se fijará como agencias en derecho a favor de los demandados y a cargo del demandante, una suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

En mérito de lo expuesto, el Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE

**Primero.** Desestimar las pretensiones de la demanda.

**Segundo.** Condenar en costas al demandante y fijar como agencias en derecho a favor de los demandados la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

**La anterior providencia se profiere a los veinte días del mes de abril de dos mil quince y se notifica en estrados.**

**El Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles,**

**José Miguel Mendoza**

Nit: 860.004.010 Código Dep: 800  
Exp.: 44330 Trámite: 170001  
Rad: 2015-01-036188 Cod F: M6866