

**TRIBUNAL ARBITRAL PROMOVIDO POR ORION HOLDINGS S.A.S. EN
CONTRA DE LLERAS HOLDINGS S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN,
PROPIEDAD RAÍZ CASACOL S.A.S. Y CAMILA CAYCEDO PRIETO**

Radicado No. 2022 A 0063

LAUDO ARBITRAL

Medellín, veintiocho (28) de noviembre de 2024

Siendo las tres de la tarde (3:00 p.m.), del veintiocho (28) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024), el Tribunal Arbitral, a saber, RODRIGO PUYO VASCO, quien preside, LYDA MERCEDES CRESPO RIOS y CARLOS FELIPE MAYORGA PATARROYO, con acompañamiento del Secretario, CARLOS MARIO ESPINOSA CUADROS, profiere el siguiente Laudo Arbitral que pone fin al proceso promovido por ORION HOLDINGS S.A.S. (en adelante ORION o la Convocante) en contra de LLERAS HOLDINGS S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN, PROPIEDAD RAÍZ CASACOL S.A.S. y CAMILA CAYCEDO PRIETO (en adelante la Convocada). La decisión se profiere en derecho.

I. ANTECEDENTES

1.1. PARTES PROCESALES

1.1.1. Parte Convocante:

ORION HOLDING S.A.S.

Sociedad comercial legalmente constituida, con domicilio principal en la ciudad de Medellín, identificada con NIT. 901036074-9, representada legalmente por la sociedad INFINITY HOLDING S.A.S. identificada con NIT 901.035.112-6, la cual tiene como representante legal a NUBIA STELLA OCAMPO GIRALDO, mayor de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Medellín, identificada con la cédula de ciudadanía No. 71.264.480 de Medellín. En adelante «**ORION**» o la «Convocante».

1.1.2. Parte Convocada:

LLERAS HOLDINGS S.A.S., sociedad comercial constituida mediante documento privado del 29 de enero de 2018, inscrito en la Cámara de Comercio de Medellín el 1 de febrero de 2018 bajo el número 2125 del libro IX, identificada con NIT 901151254-1 y matrícula mercantil No. 21-608051-12, con domicilio social principal en la ciudad de Medellín, Antioquia, representada legalmente por el señor BRADLEY H HINKELMAN, mayor de edad, identificado con la cédula de extranjería No. 475.753

BRADLEY H. HINKELMAN, ciudadano canadiense, identificado con cédula de extranjería No. 475.753, domiciliado en la ciudad de Medellín, Antioquia.

PROPIEDAD RAIZ CASACOL S.A.S sociedad comercial constituida mediante documento privado del 4 de octubre de 2012, inscrito en la Cámara de Comercio de Medellín el 19 de octubre de 2012 bajo el número 18957 del libro IX, identificada con NIT 900608662-1 y matrícula mercantil No. 21-477334-12, con domicilio social principal en la ciudad de Medellín, Antioquia, representada legalmente por el señor BRADLEY H HINKELMAN, mayor de edad, identificado con la cédula de extranjería No. 475.753, domiciliado en la ciudad de Medellín, Antioquia.

CAMILA CAYCEDO PRIETO, mayor de edad, con domicilio en Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.020.824.411.

1.2. PACTO ARBITRAL

El pacto arbitral está contenido en el Capítulo IXV, denominado “Cláusula Compromisoria”, artículo cincuenta y nueve (59) de los Estatutos de la Sociedad LLERAS HOLDINGS S.A.S., y es del siguiente tenor:

*“CAPÍTULO XIV
Cláusula Compromisoria*

Artículo 59.- Las diferencias que se presenten entre los Accionistas y la Sociedad, o con los administradores de la Sociedad, o entre ellos mismos por la calidad de Accionistas, así como la impugnación de determinaciones de la Asamblea, durante el contrato social, al tiempo de disolverse la Compañía o en el período de la liquidación serán dirimidas por un tribunal de arbitramento conformado por tres (3) árbitros si el conflicto es de mayor cuantía y podrá ser integrado por un (1) sólo árbitro, si el conflicto es de mínima o menor cuantía, designado por el centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia.

El Tribunal de Arbitramento tendrá como sede el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín, se regirá por las leyes colombianas y de acuerdo con el reglamento del aludido Centro de Conciliación y Arbitraje.”

El presente trámite arbitral se desarrolló con sujeción a las normas del Reglamento del Centro y, en lo no regulado, lo previsto en la Ley 1563 de 2012 y lo dispuesto en el Código General del Proceso, Ley 1564 de 202. Asimismo, respecto de la constitución del Tribunal, este fue integrado en cumplimiento de las reglas del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, y lo dispuesto en el pacto arbitral, siendo designados como árbitros miembros de las listas de profesionales de dicho Centro, expertos en la materia en disputa.

Asimismo, como las partes no determinaron el tiempo de duración del Tribunal, se aplicó al presente procedimiento el término indicado en el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, el cual dispone, un término de seis (6) meses contados a partir de la finalización de la Primera Audiencia de Trámite.

1.3. TRAMITE DE INTEGRACION DEL TRIBUNAL.

1.3.1. La Convocatoria del Tribunal

Con fundamento en la cláusula precedente, ORION HOLDING S.A.S., a través de apoderado judicial, presentó demanda arbitral ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia contra la sociedad LLERAS HOLDINGS S.A.S el día 21 de diciembre de 2022. (ver archivo N° 63 del expediente digital)

1.3.2. Designación de los árbitros y etapa introductoria del proceso

De conformidad a lo establecido en el pacto arbitral invocado respecto de la integración del Tribunal, el día diecisiete (17) de enero de dos mil veintitrés (2023) se procedió a realizar la designación de los árbitros del trámite arbitral mediante sorteo público realizado por la Unidad de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia, siendo designados árbitros principales y suplentes.

Comunicada la designación correspondiente a cada uno de los miembros del Tribunal, la misma fue aceptada por la doctora LYDA MERCEDES CRESPO RIOS los doctores CARLOS FELIPE MAYORGA PATARROYO y RODRIGO PUYO VASCO, quienes dieron cumplimiento al deber de información consagrado en el artículo 15 de la Ley 1563 de 2012, sin que las partes hubieren expresado dudas u observaciones al respecto.

Surtido lo anterior, el Centro procedió a convocar a los árbitros y a las partes a la audiencia de instalación.

1.4. TRAMITE ARBITRAL.

1.4.1. Audiencia de instalación

El Tribunal Arbitral se instaló el día veinte (20) de febrero de dos mil veintitrés (2023) mediante audiencia virtual realizada por medio del Sistema de Videoconferencias del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. En el curso de la audiencia fue designado como Presidente del Tribunal el doctor **RODRIGO PUYO VASCO** y como secretario el doctor **CARLOS MARIO ESPINOSA CUADROS**, quien posteriormente, aceptó el encargo. Dentro del término establecido por el Artículo 15 de la Ley 1563 de 2012 ninguna de las partes manifestó por escrito dudas justificadas acerca de la imparcialidad o independencia del secretario, por lo que el Tribunal le dio posesión el diez (10) de marzo de 2023.

En la audiencia de instalación se resolvió sobre la intervención de los litisconsortes cuasi necesarios presentada por el apoderado de Brad H. Hinkelman y Propiedad Raíz Casacol S.A.S, accionistas de la sociedad Lleras Holdings S.A.S, concediendo un término de 5 días al apoderado de los intervinientes para que aportara título que acreditara la calidad de accionistas de sus representados y la certificación del libro de accionistas expedida por el representante legal de la citada sociedad. A su vez se corrió traslado de la solicitud de integración de Litis consorcio – cuasinecesario a la parte convocante.

1.4.2. Admisión de la demanda

La demanda fue presentada el 21 de diciembre de dos mil veintidós (2022) y el Tribunal Arbitral la admitió por medio del Auto No. 4 de fecha diez (10) de marzo de dos mil veintitrés (2023), ordenándose su notificación y traslado a la Parte Convocada. (ver archivo N° 29 del expediente digital)

En la misma providencia el Tribunal decidió vincular como litisconsortes cuasinecesarios de la parte convocada al señor Bradley H. Hinkelman y la sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S y notificarlos de dicha decisión.

La parte Convocada, así como los litisconsortes cuasinecesarios presentaron recurso de reposición frente al auto No. 4 que admitió la demanda arbitral (Archivos 31 y 32 del expediente digital), el cual fue resuelto por Auto No. 5 de veinticuatro (24) de abril de 2023, resolviendo el Tribunal revocar el auto No 4 para en su lugar INADMITIR la demanda arbitral. (ver archivo N° 36 del expediente digital)

La parte Convocante subsanó la demanda, lo que dio lugar a que en auto No. 6 del 16 de mayo de 2023 se admitiera la demanda arbitral (Archivo 47 del expediente digital), el cual fue notificado a la Convocada y a los Litisconsortes Cuasi necesarios mediante correo electrónico, de conformidad con el artículo 23 de la Ley 1563 de 2012 el día 5 de junio de 2023.

1.4.3. Contestación de la demanda y traslado de las excepciones

El seis (06) de julio de dos mil veintitrés (2023) la parte Convocada, así como los Litisconsortes Cuasinecesarios Bradley H. Hinkelman y Propiedad Raíz Casacol S.A., contestaron la demanda, formulando excepciones de mérito, aportando y solicitando pruebas. (Archivos No 51 y 52 del expediente digital).

El apoderado de la parte Convocante presentó escrito describiendo el traslado de las excepciones de mérito presentadas por la parte Convocada y los litisconsortes. En consecuencia, mediante auto No. 07 de diecisiete (17) de julio de 2023 se citó a las partes para llevar a cabo Audiencia de Conciliación. (ver archivo N° 62 del expediente digital)

1.4.4. La reforma de la demanda

El día 26 de julio de 2023 la parte convocante presentó escrito de reforma de la demanda arbitral formulada en contra de la sociedad Lleras Holdings S.A.S, Bradley H. Hinkelman, la sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S y Camila Caycedo Prieto. (Archivo No. 61 del expediente digital).

Por Auto No 9 de diez (10) de agosto de 2023 el Tribunal la inadmitió y concedió un término de cinco (5) días hábiles para su subsanación. (Archivo 75 del expediente digital). La parte Convocante presentó escrito de subsanación el día 18 de agosto de 2023.

En consecuencia, mediante Auto No 10 de veintitrés (23) de agosto de 2023, el Tribunal procedió a admitir la demanda instaurada contra la sociedad Lleras Holdings S.A.S, convocada inicial y Bradley H. Hinkelman, la sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S y Camila Caycedo Prieto, en calidad de demandados vinculados con la reforma a la demanda, así como ordenó la notificación de la providencia y correr traslado a las partes por los términos legales. (Archivo 80 del expediente digital). La providencia fue notificada a los Convocados mediante correo electrónico, de conformidad con el artículo 23 de la Ley 1563 de 2012 el día 29 de agosto de 2023.

El 5 de septiembre de 2023 los convocados Bradley H. Hinkelman y sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S presentaron recurso de reposición contra el auto No 10 que admitió la reforma de la demanda. Por su parte, el 6 de septiembre de 2023 la convocada Camila Caycedo también recurrió en reposición la citada providencia. La Convocante presentó el 12 de septiembre de 2023 escrito describiendo el traslado del recurso presentado por Bradley H. Hinkelman y Propiedad Raíz Casacol S.A.S., y el 13 de septiembre de 2023, escrito describiendo el traslado del recurso presentado por Camila Caycedo. El Convocado Lleras Holdings S.A.S presentó, el 12 de septiembre de 2023, escritos describiendo el traslado de los recursos presentados tanto por Camila Caycedo, como por Bradley H. Hinkelman y Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (Archivos No 82,85,86 y 88, respectivamente, del expediente digital).

Los recursos fueron decididos en auto No. 11 de dos (2) de octubre de dos mil veintitrés (2023), providencia que confirmó en todas sus partes el Auto No. 10 que había admitido la reforma de la demanda. (ver archivo N° 104 del expediente digital)

1.4.5. Contestación de la reforma de la demanda y traslado de excepciones

El 28 de septiembre de 2023 los convocados Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. y Camila Caycedo presentaron sendos escritos contestando la demanda reformada, formulando excepciones de mérito y solicitando y aportando pruebas. El convocante, Orión Holdings S.A.S., presentó escrito el 9 de octubre de 2023, describiendo el traslado de las excepciones. (ver archivo N° 97 y 93 del expediente digital)

El 20 de octubre de 2023 la convocada Lleras Holdings S.A. presentó escrito contestando la demanda, formulando excepciones de mérito y aportando y solicitando pruebas. Y el 31 de octubre de 2023 Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S y Camila Caycedo Prieto, presentaron nuevamente contestación a la reforma a la demanda.

El 31 de octubre 2023, Orión Holdings S.A.S. presentó escrito inicial describiendo el traslado de las excepciones. (ver archivo N° 103 y 112 del expediente digital)

El 10 de noviembre 2023, Orión Holdings S.A.S. presentó escrito describiendo el traslado de las excepciones presentadas por Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. y Camila Caycedo Prieto. (ver archivo N° 116 del expediente digital)

La parte convocada mediante escritos radicados el 7 de noviembre de 2023 describió el traslado de las excepciones de mérito invocadas por Lleras Holdings S.A.

El Tribunal por auto No. 12 de quince (15) de noviembre de 2023 tuvo por contestada oportunamente la reforma de la demanda por los convocados y citó a las partes a Audiencia de Conciliación para el 13 de noviembre de 2023. Llegado el día y hora, las partes solicitaron la suspensión de la audiencia de conciliación, razón por la cual se fijó como fecha para su continuación el 30 de noviembre de 2023. (ver archivo N° 119 del expediente digital)

No obstante, a solicitud de las partes la audiencia de conciliación se aplazó en varias oportunidades, fijándose como fechas el 16 de enero de 2024, 9 de febrero de 2024, 1 de marzo de 2024, 1 de abril de 2024 y 25 de abril de 2024, por medio de los autos No 14 de treinta (30) de noviembre de 2023, Auto No 15 de enero de 2024, Auto No 16 de 2 de febrero de 2024, Auto No 17 de 1 de marzo de 2024 y auto No 18 de 22 de marzo de 2024, respectivamente. . (Archivos 128, 135, 143, 152 Y 159 del expediente digital)

Finalmente, el día 25 de abril de 2024 se celebró la audiencia de conciliación, etapa que se declaró fallida. Archivo 161 del expediente digital)

1.4.6. Audiencia de fijación de honorarios y gastos del Tribunal

El veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024) el Tribunal declaró fallida la audiencia de conciliación, y en la misma audiencia, mediante Auto No 19, confirmado por auto No 20 y posteriormente corregido por auto No 21 de 2 de mayo de 2024, fijó las sumas por concepto de gastos y honorarios de los Árbitros, del Centro de Arbitraje y de la Secretaría. Archivo 161 del expediente digital)

Dentro del término legal previsto en el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, las partes realizaron el pago del 100% de los gastos y honorarios del Tribunal.

1.4.7. Primera audiencia de trámite y decreto de pruebas

La primera audiencia de trámite inició el cinco (5) de junio de dos mil veinticuatro (2024). En esta, mediante Auto No. 23, el Tribunal se declaró competente para conocer de las controversias surgidas entre las Partes y resolver en derecho las diferencias sometidas a su consideración, comprendidas en la demanda arbitral, su reforma, al igual que las contestaciones presentadas por los convocados. (Archivo 167 del expediente digital)

Los apoderados de las cConvocadas Lleras Holdings S.A.S, Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol y Camila Caycedo Prieto, presentaron recursos de reposición contra la decisión de asunción de competencia.

En virtud de los recursos presentados, el Tribunal decidió suspender la audiencia y señalar como nueva fecha para su continuación, el 7 de junio de 2024.

Mediante Auto No 25 proferido en la Audiencia de 7 de junio de 2024, el Tribunal resolvió los recursos presentados por los Convocados, conformando la decisión. (Archivo 169 del expediente digital)

1.4.8. Audiencias

El Tribunal emitió 40 autos, entre sesiones virtuales y presenciales, a la fecha de emisión del Laudo Arbitral.

1.4.9. El término del proceso.

El término de duración del proceso es de seis (6) meses contados a partir de la finalización de la Primera Audiencia de Trámite, la cual culminó el siete (7) de junio de dos mil veinticuatro (2024). En consecuencia, el término de duración del proceso culminaba inicialmente, el siete (7) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024).

Sin embargo, las Partes de Común acuerdo suspendieron el presente trámite arbitral, con posterioridad a la primera audiencia de trámite, entre el 23 de agosto de 2024 y el 25 de septiembre de 2024. Ambas fechas inclusive. (Archivo 201 del digital).

Para un total de 34 días de suspensión, los cuales de conformidad con lo ordenado por el artículo 11 de la Ley 1563 de 2012, deben agregarse -al término de duración del proceso.

En consecuencia, el presente Laudo Arbitral es proferido dentro del término legal correspondiente.

1.4.10. El expediente

El expediente se encuentra ubicado en la plataforma digital del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Medellín – MASCINFO, al que puede solicitarse su consulta por las partes interesadas

1.4.11. Conducta Procesal de las Partes – Artículo 280 C.G.P

El artículo 280 del Código General del Proceso, establece en la parte final de su inciso primero que *“el juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las Partes y, de ser el caso, deducir indicios de ellas”*.

En el caso que ocupa al Tribunal las partes y sus respectivos apoderados tuvieron un comportamiento ceñido a la ética y a las prácticas de buena conducta procesal, lealtad y respeto que eran de esperarse de unas y de otros, defendieron sus posiciones a través de los mecanismos legales y que tuvieron a su disposición durante el trámite. Cada una de ellas participó activamente en la práctica y contradicción de la prueba, interviniendo oportunamente en el proceso.

En consecuencia no cabe censura o reproche alguno, y menos la deducción de indicios en su contra.

II. PRESUPUESTOS PROCESALES

Previo al análisis de fondo de la controversia, el Tribunal pone de presente que

encuentran debidamente establecidas las condiciones formales necesarias para proferir el Laudo y no observa circunstancia alguna que pueda ser constitutiva de nulidad y que amerite retrotraer la actuación surtida, que, según lo acordado en la cláusula compromisoria y lo que al respecto determina la ley vigente, debe proferirse en derecho, para lo cual se tiene en cuenta que de los documentos aportados al proceso y examinados por el Tribunal se estableció:

De conformidad con lo previsto en el artículo 132 del Código General del Proceso, el Tribunal efectuó control de legalidad en cada una de las oportunidades procesales, al cierre de la etapa probatoria, y en la audiencia, en la cual fueron presentados los alegatos de las Partes, sin haber advertido ninguna causal de nulidad o irregularidad que debiera ser saneada o declarada de oficio, manifestación frente a la cual las Partes siempre expresaron su conformidad.

2.1. Demanda en Forma

En su oportunidad el Tribunal Arbitral verificó los requisitos de la Demanda Reformada, la cual fue admitida por el Tribunal mediante Auto No 10 de fecha veintitrés (23) de agosto de dos mil veintitrés (2023), confirmado por auto No 11 de veintinueve (29) de septiembre de 2023, surtiendo el trámite correspondiente.

Ahora bien, la Convocada Lleras Holdings interpuso la excepción de mérito denominada *“Indebida acumulación de pretensiones que imposibilita el desarrollo del debido proceso.”* En esta excepción sostiene la Convocada respecto de la pretensión decimoprimeras, que ésta mezcla una tercera pretensión subsidiaria de la primera principal y al mismo tiempo una pretensión consecuencial a la séptima, octava, novena y décima que fungen como principales, pretensión que, *“desnaturaliza (...), la naturaleza de un proceso de impugnación de decisiones sociales y que, por tanto, así como las pretensiones que la habilitan, está llamada a desestimarse.”*

También señala que las pretensiones de impugnación de las decisiones sociales y la de nulidad por abuso del derecho al voto *“no son acumulables por lo distinto de sus procedimientos y por el estudio riguroso que de cada una debe hacerse de cara a la declaración o no de la pretensión.”* Por lo tanto, estas pretensiones no están llamadas a estudiarse en el marco del proceso de la referencia y mucho a menos a estimarse so pena de desnaturalizar el proceso en un inicio incoado y de incurrir en una evidente vulneración al debido proceso.

Finalmente, afirma que se acumulan pretensiones en donde no existe una unidad de juez competente.

En el escrito mediante el cual la Convocante recorrió las excepciones de mérito, sostuvo que pretender dividir los asuntos de conocimiento del Tribunal como susceptibles de un proceso verbal unos, y otros de un proceso verbal sumario, es del resorte de la justicia ordinaria, pero no en el ámbito arbitral, en el cual el trámite es uno solo.

Para resolver se considera:

En la justicia arbitral existe un solo tipo de proceso, por lo que el trámite que podría darse a cada una de las pretensiones ante la justicia ordinaria, o ante la Superintendencia de Sociedades, no es fundamento para afirmar que no sean acumulables estas pretensiones y mucho menos para considerar que no existe competencia del Tribunal.

Por su parte, aun cuando el artículo 43 de la ley 1258 de 2008 dispone que lo relativo al abuso del derecho al voto se tramitará ante la Superintendencia de Sociedades, la Delegatura de Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades ha precisado que: “ pese a que *el artículo 43 de la Ley 1258 de 2008 es de carácter imperativo y resulta aplicable a la acción de abuso del derecho de voto respecto de casos ocurridos durante su vigencia*», esto «*no significa que todas las acciones en comento deban privativamente tramitarse ante esta Superintendencia*», pues la norma «*no prohíbe expresamente que otras autoridades, como las que corresponden a la jurisdicción ordinaria o la justicia arbitral, puedan conocer de este tipo de acciones*».¹

En adición, el abuso del derecho en la toma de decisiones implica un conflicto entre los socios y la doctrina ha señalado que *“el abuso del derecho en cuanto tiene que ver con el ejercicio de facultades y derechos contractuales, genera responsabilidad contractual y no meramente extracontractual. La responsabilidad contractual surge siempre que se produzca un daño relacionado directamente con actos u operaciones contractuales. Las decisiones que apruebe una junta o asamblea de socios, corresponden a negocios jurídicos de naturaleza contractual-societaria y, por ende, generan responsabilidad contractual, frente a las partes vinculadas al contrato social. Por razón de lo anterior son conflictos arbitrables.”*²

De manera que, no existe duda de que el abuso del derecho y la impugnación de decisiones sociales son controversias derivadas del contrato social y por lo mismo, susceptibles de ser ventiladas ante el mecanismo arbitral.

Por las razones antes expuestas, el Tribunal declarará no probada la excepción de mérito denominada *“Indebida acumulación de pretensiones que imposibilita el desarrollo del debido proceso”* invocada por Lleras Holdings S.A. (Archivo 106 del expediente digital)

2.2. Capacidad

En los documentos que obran en el expediente se observa que las Partes son personas naturales y jurídicas, estas últimas debidamente constituidas, sujetos plenamente capaces para comparecer al proceso; su existencia y representación legal está debidamente acreditada y tienen capacidad para disponer, por cuanto en la documentación no aparece restricción alguna. Además, por tratarse de un laudo en derecho, las Partes han comparecido al proceso por intermedio de sus apoderados debidamente constituidos, a quienes el Tribunal les reconoció personería jurídica para actuar en el presente trámite arbitral.

2.3. Competencia

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia STC9278-2022 del 19 de julio de 2022

² GIL EHECHERRY Jorge Hernán. “El pacto arbitral estatutario y los conflictos societarios. Superintendencia de Sociedades. Página 241

En la primera audiencia de trámite iniciada el 5 de junio de 2024, el Tribunal Arbitral se declaró competente para conocer y tramitar el presente proceso arbitral y juzgar la demanda promovida por la sociedad Orion Holdings S.A.S, como parte Convocante, contra la sociedad Lleras Holdings S.A.S., Bradley Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. y Camila Caycedo Prieto, al igual que las contestaciones presentadas ante dicha demanda y su reforma, por considerar que lo sometido ante el Tribunal, planteado en el texto de la demanda, en la reforma de la demanda, así como en las contestaciones a la demanda inicial y a la demanda reformada, es susceptible de arbitraje conforme con el artículo 1 de la Ley 1563 de 2012, pues el asunto ventilado, en resumen, gira en torno a:

- La reunión extraordinaria de la Asamblea de Accionistas de la sociedad Lleras Holdings S.A.S., llevada a cabo el 14 de octubre de 2022.
- La participación en dicha reunión de la señora Camila Caycedo Prieto, en calidad de usufructuaria de 9.000 acciones de propiedad de Bradley H. Hinkelman.
- La adopción, en la reunión mencionada, de una reforma estatutaria que modificó la composición de la Junta Directiva, así como el nombramiento de los miembros de ésta.
- La existencia, validez y eficacia de las decisiones adoptadas en la referida reunión, en el marco de lo regulado en el Acuerdo de Accionistas.

Adicionalmente, el conflicto ventilado no está excluido por la cláusula compromisoria, ni su trámite se halla restringido por la ley.

Manifestó el Tribunal que el Acuerdo de Accionistas es un acto jurídico accesorio al contrato social y dependiente de su existencia y validez y que ambos negocios jurídicos fueron concebidos para regular el manejo de la sociedad Lleras Holdings S.A.S. Por lo tanto, existe una coligación jurídica entre las dos relaciones jurídicas, razón por la cual, el pacto arbitral contenido en los estatutos de la sociedad le es igualmente aplicable al Acuerdo de Accionistas y por lo tanto, es competente para resolver cualquier controversia surgida a raíz de este.

Adicionalmente se precisó que revisadas las pretensiones invocadas por la Convocada en la reforma de la demanda, no existe ninguna a través de la cual se solicite un pronunciamiento de fondo sobre aspectos sustanciales del Acuerdo de Crédito, así como tampoco se ha planteado controversia alguna con el prestamista Rohan Holdings LLC sobre el crédito, ni éste ha sido convocado al presente Tribunal. Por lo tanto, los únicos pronunciamientos que deberá realizar el Tribunal se limitan a determinar si los supuestos de hecho invocados por el actor en su demanda se encuentran debidamente demostrados, aspectos que quedan sometidos al debate probatorio.

También se recordó que el Acuerdo de Accionistas se celebra por las partes tener esa calidad, por lo cual estaría cobijado por la cláusula compromisoria pactada en los estatutos y que expresa que *“las diferencias que se presentan entre los accionistas y la sociedad o entre ellos mismos por la calidad de accionistas...serán dirimidos por el Tribunal de Arbitramento”*.

Por otra parte, se consideró que la cláusula compromisoria estatutaria puede ser aplicable al usufructuario de acciones de una sociedad, a pesar de no adquirir con tal derecho la calidad de accionista, especialmente cuando la cláusula compromisoria cubre, como en el presente caso, no sólo los conflictos entre accionistas por su condición de tales, sino

además la impugnación de decisiones de la asamblea, en la que efectivamente puede hacerse presente el usufructuario y emitir su voto, por lo que con tal situación se adhiere a las reglas con que ejerció tal derecho, es decir, a los estatutos sociales.

De hecho, se ha aceptado, en aplicación del artículo 412 del Código de Comercio que, en la medida en que el usufructo confiere todos los derechos inherentes a la calidad de accionista, el usufructuario puede hacer uso de la cláusula compromisoria contenida en los estatutos con el fin de reclamar cualquier derecho o beneficio derivado de esa calidad y del contrato de sociedad. Si bien no ha habido una aceptación expresa de los estatutos de su parte, los derechos que le confiere el usufructo le dan esa posibilidad. Esto mismo debe aplicarse frente a éste, por parte de otros usufructuarios o accionistas, pues no tendría sentido que pueda hacer uso de una cláusula para hacer valer sus derechos, pero que no le pueda ser aplicable cuando se trata de sus obligaciones o de situaciones generadas en el ejercicio de sus derechos.

Todo lo anterior, siempre y cuando la cláusula compromisoria no esté restringida a detentar la calidad de accionista, como en el presente caso en el que, contrario a lo indicado por el apoderado de la señora Caycedo, el pacto arbitral contiene otros supuestos habilitantes además de dicha calidad.

Por último, si se trata de un usufructo sin reserva de derechos por parte del nudo propietario, o cuyos derechos reservados no incluyan los políticos, y en especial si el usufructuario ha ejercido tales derechos y participado activamente en la sociedad, la interacción del usufructuario con la sociedad y con los accionistas permite entender, no solo que ha aceptado los estatutos, sino que ha actuado en el lugar del accionista, estando sometido a lo que éstos disponen.

Así, en el caso de la señora Camila Caycedo Prieto, en su calidad de usufructuaria de acciones para la fecha de la reunión de Asamblea de Accionistas en cuestión, en la cual emitió su voto, las decisiones tomadas con su participación se rigen en efecto por los estatutos y, por tanto, como en el presente caso la cláusula compromisoria cobija la impugnación de determinaciones de la asamblea, considera el Tribunal que la cobija tal estipulación y debía ser citada al proceso.

Los apoderados de las convocadas Lleras Holdings S.A.S, Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol y Camila Caycedo Prieto, presentaron recursos de reposición contra la decisión de asunción de competencia, por lo cual, el Tribunal decidió suspender la audiencia y señalar como nueva fecha para su continuación, el 7 de junio de 2024.

Mediante Auto No 25 proferido en la Audiencia de 7 de junio de 2024, el Tribunal resolvió los recursos presentados por los convocados, confirmando la decisión, considerando en lo esencial: (Archivo 169 del expediente digital)

(i) Frente a la presunta cláusula compromisoria incluida en el Acuerdo de Accionistas que limitaría este mecanismo de solución de controversias al evento previsto en el numeral 4.5. literal c) del mismo, el Tribunal consideró que esta figura denominada *DEADLOCK*, *BLOQUEO* o *IMPASE*, equivale a la parálisis de la sociedad por estar sus órganos sociales impedidos de tomar decisiones, por estar enfrentados los socios en

igualdad dentro de un conflicto de poder societario y que en el presente caso, es evidente que las partes acudieron a consagrar una fórmula para solucionar esta clase de dificultad societaria. Sin embargo, de su lectura se desprende que ese procedimiento está restringido al mencionado caso de parálisis societaria, y que de un elemental y objetivo análisis se puede deducir la ausencia total de fundamento para solicitar que un procedimiento establecido para una determinada dificultad societaria en forma exclusiva, pueda suprimir la competencia amplia y generosa de la cláusula compromisoria pactada en este caso, por las partes en los estatutos sociales.

También señaló que por su carácter de contratos coligados y por la incorporación que hicieron los mismos accionistas a los estatutos sociales de las reglas previstas en el Acuerdo de Accionistas, le es aplicable a las diferencias surgidas de éste último la cláusula compromisoria general establecida en la norma estatutaria, excepción hecha únicamente de las situaciones de *BLOQUEO* o *DEADLOCK* ya referidas. En efecto, en el Acta No. 9 de la Asamblea de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S., de fecha 6 de julio de 2022, consta la aprobación de una reforma a los estatutos de esa sociedad, *“según lo pactado en el Acuerdo de Accionistas de fecha 7 de agosto de 2022.”*

De igual manera, los Convocados han afirmado que, en la reunión extraordinaria de Asamblea de Accionistas del 14 de octubre de 2022, los asistentes *“se encontraban legitimados para aprobar modificaciones en el gobierno corporativo de Lleras Holdings S.A.S. para ajustarlo al Acuerdo de Accionistas.”*

De manera que, los mismos accionistas incorporaron en los estatutos sociales la regla prevista en el Acuerdo de Accionistas que regulaba las condiciones para modificar la composición de la Junta Directiva, circunstancia ésta que también le hace aplicable el pacto arbitral contenido en aquellos a las eventuales violaciones de la citada regla.

(ii). Sobre la imposibilidad de analizar el pago del contrato de línea de crédito, el Tribunal aclaró que no ha afirmado que este acuerdo constituya un contrato coligado al contrato social, ni que esté haciéndose extensiva la cláusula compromisoria estatutaria a dicha relación. Y en cuanto a la alegada falta de competencia para analizar el incumplimiento de este contrato, se reiteró que no han sido solicitados de este Tribunal pronunciamientos de fondo en relación con el contrato de línea de crédito y, por lo tanto, el único análisis que se llevaría a efecto, correspondería a determinar si fue acreditado que éste se encontraba pagado o no al momento de la decisión impugnada, sin que dicho examen comporte un análisis o una atribución de un presunto incumplimiento.

(iii). Respecto de la ausencia de competencia frente a Camila Caycedo como usufructuaria por no serle aplicable la cláusula arbitral, se reiteró que la jurisprudencia ha admitido pacíficamente la adherencia implícita a los pactos arbitrales en casos similares en el presente en el que, al aceptar y ejercer el usufructo, la señora Caycedo aceptó todas las reglas que regulaban esa calidad y los derechos y obligaciones derivados de ésta, por lo que no puede pretender sustraerse de algunas reglas y aplicar otras. También se afirmó que en el caso de las acciones, el artículo 412 del Código de Comercio indica expresamente que esa figura le otorga al usufructuario *“todos los derechos inherentes a la calidad de accionista”*, lo que equivale, necesariamente, a la aplicación a éste de los estatutos sociales, aunque se considere que la posición propiamente de accionista o socio no se

transfiera.

Por lo tanto, el usufructuario, en la medida en que deriva sus derechos del accionista, ocupa igualmente la posición de la parte contractual, en este caso, en el contrato social y, por tal razón, así como por la consecuencia del artículo 412 del Código de Comercio, al aceptar el usufructo se aceptan claramente las reglas que lo rigen, a saber, los estatutos sociales que, necesariamente, incluyen el mecanismo de solución de controversias pactado, esto es, el pacto arbitral.

2.3.1. Las excepciones de mérito invocadas por los Convocados, relacionadas con la competencia del Tribunal

Las Convocadas presentaron excepciones de mérito orientadas a discutir la competencia del Tribunal, que se detallan a continuación:

a) La Convocada Lleras Holdings S.A.S.: (Archivo 106 del expediente digital)

(i). Falta de competencia del Tribunal para pronunciarse sobre lo relativo al Contrato de Línea de Crédito Rotativo y al Acuerdo de Accionistas

La Convocada sostiene que las pretensiones de impugnación se dirigen a, que se declare la ineficacia o bien la nulidad de las decisiones sociales contenidas en el acta No. 11 bajo dos supuestos: el primero de ellos y *“que constituye la génesis del proceso”* es que para el 14 de octubre del 2022, el crédito adeudado a Rohan no había sido supuestamente cancelado en su totalidad y el segundo, que *“dado a que no se había cancelado supuestamente la totalidad del crédito, se incumplió el acuerdo de accionistas suscrito entre los accionistas de LLERAS y, por tanto, devino la ineficacia o la nulidad de la decisión social tendiente a modificar la constitución de la junta directiva.”*

Que para poder pronunciarse acerca de la legalidad de las decisiones sociales impugnadas, el Tribunal necesariamente tiene que estudiar el alcance de las obligaciones del Acuerdo de Accionistas para determinar si el mismo fue incumplido o no, así como el alcance de las obligaciones contenidas en el Contrato de Línea de Crédito Rotativo y las correctas liquidaciones de este, para determinar si el mismo fue o no fue cancelado en su totalidad. Pero respecto de estos actos no existe un pacto arbitral que permita que *“sus alcances, formas, cláusulas, cumplimiento o no, sean conocidos y estudiados en este escenario arbitral.”*

También afirma que ni siquiera se encuentra integrada la litis con suficiencia, pues, *“si han de discutirse los alcances y el cumplimiento de dicho acuerdo, mínimamente debería estar presente en el marco del proceso arbitral ROHAN, acreedor principal de dicha relación contractual y quien se vería directamente afectado por la decisión del tribunal de tener por cumplido -o no- el contrato del que dicha sociedad conforma una parte.”*

Cita también una decisión del Tribunal Superior de Bogotá que en su opinión, se pronunció acerca de aquellos eventos en los que el análisis de varias relaciones jurídicas se volvía necesario para resolver una controversia en la que existiera una cláusula arbitral, según la cual ello no puede significar que la cláusula arbitral estipulada en uno

solo de esos convenios permita atraer la solución de controversias suscitadas en relación con contratos que no previeron el arbitramento.

b) Los Convocados Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S. (Archivo 97 del expediente digital)

Los Convocados Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S., presentaron la excepción de mérito denominada: *“E. Falta de competencia del Tribunal Arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del Acuerdo de Accionistas”* en la cual se alega que la Convocante invocó la cláusula compromisoria contenida en los estatutos sociales de Lleras Holdings S.A.S., a pesar de lo cual, en la segunda pretensión subsidiaria de la primera pretensión, Orión Holdings S.A.S. solicita que se declare la nulidad de las decisiones adoptadas en la reunión del 14 de octubre de 2022, por el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas. Adicionalmente señala que dicho incumplimiento deviene de la supuesta falta de pago de una obligación crediticia contenida en otro instrumento, esto es, el Acuerdo de Línea de Crédito Rotativo.

Por lo tanto, *“para acceder a las pretensiones de nulidad de las determinaciones en comento, el Honorable Tribunal tendría primero que declarar que Lleras Holdings S.A.S. no pagó en su totalidad una obligación crediticia contenida en el ya mencionado acuerdo de línea de crédito y, posteriormente, que se incumplió el Acuerdo de Accionistas al adoptar una decisión que desconoce las obligaciones allí pactadas.”* No obstante, el Acuerdo de Accionistas suscrito en agosto de 2020 ni el Acuerdo de Línea de Crédito contienen una cláusula compromisoria que habilite a la justicia arbitral para realizar los pronunciamientos solicitados y, el pacto arbitral contenido en los estatutos sociales de Lleras Holdings S.A.S. no puede interpretarse de forma extensiva, pues se desdibujaría el alcance que quisieron darle las partes a la competencia de los árbitros frente a un conflicto específico. También afirma *“que el pacto arbitral es un contrato [...] sin que pueda establecerse como principio que proceda [...] una interpretación extensiva”*.

También afirma que el hecho de que varios contratos *“se relacionen en su ejecución y, por ende, requieran exámenes integrales para definir posibles escenarios de incumplimiento”*, no implica que la cláusula compromisoria establecida en uno de ellos habilite la competencia de los árbitros para resolver controversias derivadas de los otros contratos en los que no se ha previsto un pacto arbitral.

c) La Convocada Camila Caycedo Prieto. (Archivo 93 del expediente digital)

La Convocada invocó las siguientes excepciones de mérito sobre el tema de la competencia:

(i). Falta de competencia del Tribunal para conocer sobre las pretensiones de la demanda reformada en contra de Camila Caycedo Prieto.

En esta excepción afirma que la cláusula compromisoria contenida en los estatutos de Lleras Holdings S.A.S., no le resulta extensible a quienes revisten la condición de usufructuarios de acciones. Y a pesar de que el usufructo sobre acciones le confiere al beneficiario algunos derechos propios de los asociados, no por ello puede entenderse que

aquel sujeto reviste la calidad de accionista o socio de una compañía.

(ii). Falta de competencia del Tribunal Arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del Acuerdo de Accionistas.

Esta excepción se sustentó con base en los mismos argumentos expuestos por los otros convocados.

d) Pronunciamiento de la Convocante al descorrer las excepciones de mérito.

(Archivos 103 y 112 del expediente digital)

En el traslado de las excepciones de mérito presentadas contra la reforma de la demanda por parte de Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y Camila Caycedo, la Convocante señaló que el Tribunal Arbitral es competente para conocer del Acuerdo de Accionistas y del Contrato de Línea de Crédito Rotativo, afirmando que *“la demanda no tiene por objeto la declaración de incumplimiento del Acuerdo de Accionistas y del contrato de línea de crédito rotativo, sino que estos documentos se mencionan en los hechos y son medios de prueba con el fin de que el Tribunal los valore al momento de tomar su decisión.”*

Señala que de entenderse que un Tribunal Arbitral no puede revisar, *“a posteriori,”* las mayorías decisorias aplicables a una reunión de la Asamblea General de Accionistas de una sociedad con pacto arbitral en sus estatutos, incluyendo dentro de su análisis el Acuerdo de Accionistas, se tendrían consecuencias absurdas tales como: (i) No sería posible impugnar decisiones con ocasión del incumplimiento de acuerdos de accionistas oponibles a la sociedad, pues durante el corto periodo de caducidad de dos meses (artículo 191 del Código de Comercio) se debe haber interpuesto otro proceso en el que se declare el incumplimiento de un acuerdo de accionistas; (ii) No sería posible impugnar decisiones de la Asamblea General de Accionistas por violación de un acuerdo de accionistas oponible a la sociedad; (iii) Se perderían los efectos derivados de la oponibilidad del acuerdo de accionistas, cuya disposición directa se encuentra consagrada en el parágrafo primero del artículo 24 de la Ley 1258 de 2008 y; (iv) La asistencia a las reuniones de la Asamblea General de Accionistas requeriría el ejercicio previo de demandas en las que se ordene el cumplimiento de una obligación y se ordene a la sociedad no computar el voto.

Sostiene finalmente que la ley debe interpretarse en el sentido de que el Juez en materia societaria puede revisar si los votos en la asamblea se dieron conforme a lo estipulado o no el contexto del cómputo de votos, decidir si se cuentan en uno u otro sentido sin llegar a tener que declarar un incumplimiento del Acuerdo de Accionistas.

En cuanto a la competencia del Tribunal para conocer de las pretensiones invocadas contra Camila Caycedo Prieto, la Convocante afirma que inicialmente la Superintendencia de Sociedades sostenía que, salvo que mediase una manifestación expresa por parte del accionista respecto del conflicto en cuestión, la sola adhesión a la sociedad, la calidad de cesionario o causahabiente a título universal o incluso el consentimiento dado a los estatutos sociales, no implicaba una aceptación de la cláusula compromisoria. Pero que dicha posición fue revaluada posteriormente concluyéndose

que el consentimiento puede otorgarse de múltiples maneras y no solamente a través de un documento escrito que aluda directamente al pacto arbitral. También señaló que la cesión de las acciones lleva inmerso el consentimiento para este mecanismo de resolución de conflictos.

Por otra parte, refiere que el Tribunal Superior de Bogotá, ha aclarado que, en el evento de cesión de cuotas, al existir una cláusula arbitral pactada en los estatutos sociales, lo apropiado es que el cesionario, conociendo o debiendo conocer el pacto arbitral, debe señalar expresamente en el documento de cesión de cuotas que no se adhiere a la cláusula arbitral. Adicionalmente, destaca que en tiempos recientes la Superintendencia de Sociedades ha abogado por el principio Pro-Arbitraje y ha señalado que se debe buscar la interpretación que favorezca ese mecanismo de resolución de conflictos. Y que teniendo en cuenta que el usufructo implica el ejercicio de los derechos políticos y económicos del accionista, el usufructuario debe ejercer dichos derechos y obligaciones de conformidad con los estatutos y demás reglas aplicables a los accionistas y ello incluye las cláusulas de resolución de conflictos.

Respecto del argumento que el Acuerdo de Accionistas contiene su propio pacto arbitral que hace inaplicable el pactado en los estatutos, la Convocante afirma que aquel se aplica a disputas diferentes a las aquí ventiladas, por cuanto es para prevenir y solucionar bloqueos en casos de votaciones de asambleas.

Si bien el Tribunal en la primera audiencia de trámite y al resolver los recursos presentados por los Convocados contra la asunción de competencia se ha pronunciado pródigamente sobre este aspecto, así como se denegó varias peticiones presentadas por la Convocada Camila Caycedo para ser desvinculada de este asunto, en todo caso, dado que los argumentos fueron reiterados también como excepciones de mérito, es el momento oportuno para pronunciarse para resolver tales excepciones, analizando la competencia del Tribunal, a lo cual se procede.

2.3.2. Consideraciones.

a) Sobre la competencia para examinar y/o pronunciarse sobre el Acuerdo de Accionistas

El acuerdo de arbitraje es un negocio jurídico en el cual las partes coinciden voluntariamente someter sus diferencias a la decisión de los árbitros, para lo cual resulta necesario que las partes manifiesten de manera previa y libre su decisión de deferir a un particular la solución de la controversia con carácter disponible.

En la contratación moderna existen situaciones donde se presentan negocios jurídicos que involucran contratos distintos, autónomos e independientes, que resultan vinculados por su funcionalidad o finalidad ó, en palabras de la Corte Suprema de Justicia, contratos vinculados por “un nexo funcional o teleológico para la obtención de un resultado práctico, social o económico único, cuya estructura exige una serie de pactos constantes, *ab origine* (en el origen) e *in fine* (en su fin), y la unión funcional o teleológica de los actos dispositivos.”³

³ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 1 de junio de 2009, expediente No 2002-00099

La coligación ha sido entendida como la coordinación entre varios negocios jurídicos a través de la cual se regulan los diversos intereses que las partes pretenden desarrollar. La Corte Suprema de Justicia ha señalado sobre esta figura lo siguiente:

En sentencia de 25 de septiembre de 2007 expuso:

“Desde un Angulo funcional, amen que realista, el fenómeno materia de análisis, revela que, en procura de la realización de una operación económica, los interesados celebran diversos contratos, de manera que solo el conjunto de ellos y, más concretamente, su cabal ejecución, los conduce a la consecución del objetivo que persiguen. Por ello acuden a la pluralidad negocial, como quiera que dicho objetivo en sí mismo, no siempre pueden obtenerlo a través de la realización de un solo tipo negocial. De ahí que latu sensu, se aluda a la expresión ‘operación económica’, sin duda de carácter más omnicompreensiva, a la vez que desprovista de alcances puramente jurídicos, ya que es una locución ante todo descriptiva”.

“(…).

“De forma más reciente, la doctrina española también se ha ocupado de la figura en comento y en cuanto a ella, ha conceptuado que se da “cuando varios sujetos celebran dos o más contratos distintos que presentan una estrecha vinculación funcional entre sí por razón de su propia naturaleza o de la finalidad global que los informa, vinculación que es, o puede ser jurídicamente relevante.”⁴

Por su parte, en sentencia del 1 de junio de 2009 la nombrada Corporación consideró:

“La diversidad de acuerdos concierne a un conjunto de negocios o contratos con su singularidad estructural y funcional, sin confluir, crear u originar uno sólo. La ligazón funcional o teleológica de los distintos negocios jurídicos es indisociable, imprescindible e inescindible, in toto, in complexu, in globo, y conduce a la única función práctica, económica o social perseguida, siendo necesaria para la concreción definitiva de un interés unitario, propio, autónomo y diferente realizable con la conjunción de los varios actos dispositivos, cada uno, con su identidad, tipología, disciplina y función.

En este contexto, la coligación negocial, se descarta, en presencia de un trato único, ya por tratarse de un acto simple, sea por la combinación de elementos de distintos tipos negociales con tipicidad legal o social, ora por su creación ex novo, bien por enlace de los elementos de contratos típicos con otros originarios (v.gr., los contratos complejos, mixtos y atípicos), donde, estricto sensu, deviene imposible, también por ausencia de pluralidad negocial.

En análogo sentido, la simple pluralidad de negocios, tampoco determina per se la confluencia negocial. Es menester, un nexo, vinculación o unión teleológica o

⁴ Casación. Civil, Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 25 de Septiembre de 2007. M.P.: Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

funcional de los distintos acuerdos con relevancia jurídica, de uno sobre otro o respecto de todos, 'en el sentido de que uno solo de ellos reciba la influencia del otro (dependencia unilateral), o en el sentido de que dicha influencia sea recíproca (dependencia bilateral). El nexo de dependencia puede, además derivar, ya de un concurso simultáneo, ya de una secuencia de actos dispuestos en orden cronológico. En especial pueden darse: a) una coligación de índole genética, modificatoria o extintiva, que se manifiesta en el hecho de que un negocio ejerce su influencia en la formación, en la modificación o en la extinción del otro; b) una coligación de índole funcional y efectual, que se manifiesta no sólo en el hecho de que uno de los negocios encuentra su fundamento en la relación surgida del otro, sino, más generalmente, en el hecho de que los actos de autonomía privada tienden a la persecución de un resultado común; c) una coligación de índole, por así decirlo, 'mixta', o sea al mismo tiempo genética y funcional' (Lina BIGLIAZZI GERI, Humberto BRECCIA, Francesco D. BUNESLLI y Ugo NATOLI, Derecho civil, Tomo I, Volumen II, trad. esp. Fernando HINESTROSA, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, p. 942)⁵ (negrillas fuera del texto original)

La justicia arbitral también se ha pronunciado sobre esta figura, señalando:

"Como se observa, a pesar de que no existe una definición unánime acogida por la doctrina en cuanto hace al fenómeno de la coligación negocial, a partir de los diferentes conceptos que sobre la materia se han elaborado es posible concluir que para identificar su existencia se requiere al menos de la concurrencia de dos elementos estructurales, sin los cuales esta figura del derecho no podría llegar a concretarse; uno, la presencia de dos o más contratos y, el otro, el nexo entre ellos, el cual, pese a vincularlos entre sí, no da lugar a la conformación de un solo negocio jurídico, es decir, no anula la naturaleza y autonomía de cada uno de los contratos que intervienen en la relación negocial, los cuales, por tanto, mantienen su individualidad y se siguen rigiendo por las normas del derecho que le sean propias."⁶

Finalmente, la doctrina ha considerado:

"En ese sentido, no es extraño encontrar en la contratación moderna situaciones en las cuales confluyen, ya sea de manera simultánea o sucesiva, distintos contratos que son dependientes entre sí, lo cual hace que se les reste autonomía como negocio jurídico, dejando de considerar a este una figura cerrada y completa. Así las cosas, nos encontraremos ante grupos de contratos unidos por una misma operación económica y una misma finalidad práctica.

En todo caso, cabe aclarar que la mencionada interdependencia radica en la celebración de varios contratos sin importar la naturaleza y las características de ellos, que son independientes desde un punto de vista formal pero relacionados desde un punto de vista funcional. A este conjunto de contratos se les ha llamado doctrinal y jurisprudencialmente contratos coligados, que, debe mencionarse, por las particularidades que subyacen a cada caso en concreto, corresponden a una categoría

⁵ 3 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de junio de 2009. Magistrado Ponente: Dr. William Namén Vargas. Exp. 05001-3103-009-2002-00099-01.

⁶Tribunal Arbitral de Huawei Technologies Colombia S.A.S. vs. Teka Services S.A.S. - En Reorganización - (15704)

contractual que no se encuentra totalmente acabada.”⁷

No duda el Tribunal que el Acuerdo de Accionistas celebrado por Casacol S.A.S. Orion Holdings S.A.S. y Bradley H. Hinkelman todos ellos accionistas de Lleras Holdings S.A.S cuyo objeto consiste en “... plasmar y tener registro respecto del acuerdo sobre la forma en que se manejarán los asuntos pertinentes a la sociedad, y acordar las condiciones en las que los activos (patrimonio) de la Sociedad, presentes o futuros en poder de la misma, serán administrados y mantenidos, transferidos y votados” tiene una relación de conexidad y unión teleológica y funcional con el contrato de sociedad de Lleras Holdings S.A.S. Por ello, a través del acuerdo, los accionistas fijaron premisas y acuerdos de obligatorio cumplimiento para el funcionamiento de la sociedad, relacionados con aspectos como, por citar solo algunos, la adecuada realización de las reuniones de la sociedad, la oportunidad y términos para la creación de una Junta Directiva, sus funciones, mayorías decisorias y, la transferencia de acciones.

En este orden de ideas, es claro que el Acuerdo de Accionistas tiene como causa el contrato social, obliga a los accionistas y constituye un complemento a las disposiciones previstas en los estatutos de la sociedad que la rigen. Por lo tanto, aun cuando se trate de negocios jurídicos diferentes, cada uno con su identidad y tipología propia, ambos negocios jurídicos confluyen en el logro de un mismo objeto: fueron concebidos para regular el manejo de la sociedad Lleras Holdings S.A.S. Por lo tanto, existe una coligación negocial entre las dos relaciones jurídicas para la realización de una operación económica: la ejecución del contrato de sociedad de Lleras Holdings S.A.S.⁸

Precisado el concepto y alcance de la coligación negocial corresponde analizar si en tales casos el mecanismo alternativo de solución de controversias incluido en uno de los instrumentos negociales, es aplicable a las controversias que se susciten de la relación coligada respecto de la cual existe la unidad teleológica y funcional.

La doctrina nacional⁹ ha señalado que frente a contratos coligados, cuando la coligación es consustancial al contrato de sociedad por existir una relación funcional estrecha con los estatutos sociales, el pacto arbitral estatutario se extiende al negocio coligado:

“Si efectivamente los contratos celebrados entre socios plantean una controversia

⁷ 1 Cfr. Brito Nieto, Luisa María. “El acuerdo de arbitraje: los sujetos no signatarios en los contratos coligados”. Páginas 126 y 127. Universidad Externado de Colombia.

⁸ “Así, en los contratos coligados, según enseña la doctrina, no hay un único contrato atípico con causa mixta ‘... sino una pluralidad combinada de contratos, cada uno de los cuales responde a una causa autónoma, aun cuando en conjunto tiendan a la realización de una operación económica unitaria y compleja, luego el criterio de distinción no es aquél, formal, de la unidad o de la pluralidad de los documentos contractuales, ya que un contrato puede resultar de varios textos y, por contra, un único texto puede reunir varios contratos. El criterio es sustancial y resulta de la unidad o pluralidad de causas...’ (Francesco Galgano. El Negocio Jurídico. Cap. IV. Sección 2ª. Núm. 26); en otras palabras, habrá conexión contractual cuando celebrados varios convenios deba entenderse que desde el punto de vista jurídico no pueden ser tratados como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza y estructura así lo exija, o bien porque entonces quedaría sin sentido la disposición de intereses configurada por las partes y articulada mediante la combinación instrumental en cuestión⁸ (subrayas fuera del texto). Cfr Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. **STC6539-2018**

⁹ Cfr. GIL ECHEVERRY Jorge Hernan. “Pacto Arbitral Estatutario Y Los Conflictos Societarios”. Superintendencia de Sociedades. Pag. 234 y 235

relacionada de manera cierta y directa con el objeto social de la compañía, las diferencias relativas a esos contratos quedan cobijadas por el pacto arbitral estatutario, por corresponder a un conflicto suscitado en desarrollo o ejecución del contrato social, y presente entre los socios.

Se insiste, cuando la coligación se presente tomando como contrato principal o líder, el contrato social, el pacto arbitral estatutario, por corresponder a una relación contractual que genera derechos y obligaciones, se extienden a los otros contratos:

“En suma, el coligamiento de contratos impone a quienes integren la cadena por ellos conformada, el deber de atender las obligaciones propias de las convenciones conjuntadas y, adicionalmente, las que se derivan de la integración misma, entendida como sistema...”.

“7.3. Siguiendo el hilo de la cuestión como se trae, fácil es notar que cuando el incumplimiento atribuido a uno de los intervinientes en la red, versa sobre los compromisos concernientes con el sistema, ese comportamiento no es ajeno al desarrollo contractual, sino propio de él”.

“De allí que la insatisfacción de unas y otras califique como contractual, pues así como los contratos se integran para actuar como un todo, sin que luego pueda escindírseles, algo parecido pasa con las obligaciones, de modo que no sea factible separarlas para pensar que su desatención da lugar, en ciertos casos, a responsabilidad contractual y, en los restantes, a responsabilidad extracontractual”.¹⁰

Por todo lo anterior, el Tribunal ratifica que ante la coligación negocial existente entre el contrato social y el Acuerdo de Accionistas, el pacto arbitral contenido en los estatutos de la sociedad le es igualmente aplicable al Acuerdo de Accionistas.

Ahora bien, las Convocadas afirman que el pacto de accionistas tiene su propia cláusula compromisoria que, en su opinión, limitaría este mecanismo de solución de controversias al evento previsto en el numeral 4.5. literal c) del mismo. La citada previsión textualmente señala:

“4.5. Disposiciones de Interbloqueo/ impasse.

(...)

(c). Evento de impasse definitivo. En el caso de que los Ejecutivos Senior no puedan llegar a un acuerdo sobre dicho Evento de Impasse dentro del periodo de tiempo mencionado en el párrafo anterior, cualquiera de los Ejecutivos Senior podrá declararlo como un “Evento de Impasse Definitivo” y dar aviso de ello a los Accionistas. En tal caso, el asunto en cuestión será resuelto por un árbitro designado por el gobierno de Colombia que informará a la Junta Directiva y a los Accionistas de su decisión. Los miembros de la Junta actuarán de conformidad con la decisión de dicha persona.”

Frente a este aspecto, debe reiterar el Tribunal que a través de dicha cláusula las partes consagraron una fórmula para solucionar la dificultad societaria denominada DEADLOCK, BLOQUEO o IMPASE, relacionada con la parálisis de la sociedad al estar

¹⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia SC18476-2017 del 15 de noviembre de 2017

sus órganos sociales impedidos de tomar decisiones, por estar enfrentados en igualdad los socios dentro de un conflicto de poder societario. Y que de un estudio lógico, literal y material, es evidente que constituye un mecanismo de solución limitado a la específica dificultad que constituye una hipótesis de conflicto por completo diferente a la planteada en la litis y sin el alcance de suprimir la competencia amplia y comprensiva de la cláusula compromisoria pactada por las partes en los estatutos sociales.

Por último, la incorporación que hicieron los mismos accionistas a los estatutos sociales de las reglas previstas en el Acuerdo de Accionistas, relativas a la oportunidad y términos de para la creación de la Junta Directiva, hace aplicable a las diferencias surgidas frente a este aspecto, la cláusula compromisoria general establecida en la norma estatutaria.

Reitérese que en el Acta No. 9 de la Asamblea de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S., de fecha 6 de julio de 2022, consta la aprobación de una reforma a los estatutos de esa sociedad, *“según lo pactado en el Acuerdo de Accionistas de fecha 7 de agosto de 2022.”* Para claridad, se transcribe el punto 4 del orden del día de la referida reunión, en la que se decidió lo siguiente:

“4. REFORMA DE ESTATUTOS: CREACIÓN DE JUNTA DIRECTIVA SEGÚN ACUERDO DE ACCIONISTAS.

En este punto de la reunión se pone a consideración de la Asamblea la reforma parcial de Estatutos de la sociedad con la incorporación del artículo 40.1, el cual quedará de la siguiente manera:

ARTÍCULO 40.1. Junta Directiva. Composición. La junta directiva de la Sociedad estará integrada por cinco (5) miembros principales, de libre nombramiento y remoción por la asamblea de accionistas de la Sociedad según el acuerdo de los accionistas de fecha 7 de agosto de 2020 según sea modificado de tiempo en tiempo (el “Acuerdo de Accionistas”). La asamblea de accionistas elegirá entre los miembros de la junta directiva, un presidente de dicho órgano para presidir las reuniones, de acuerdo con las reglas pactadas en el Acuerdo de Accionistas.

Una vez se haya cumplido el acuerdo de accionistas las partes acuerdan reformar los estatutos sociales para ajustar las reglas de la Junta Directiva. (...)

PARÁGRAFO. Una vez el Contrato de Línea de Crédito haya sido pagado en su totalidad y haya finalizado, la Junta Directiva pasará a estar compuesta durante el próximo periodo y en adelante por cuatro (4) miembros, de los cuales Orión Holdings S.A.S. nombrará a dos (2) miembros, y Bradley H Hinkelman nombrará a dos (2) miembros” (se destaca). (subrayas y negrillas fuera del texto original).

De manera que, los mismos accionistas incorporaron en los estatutos sociales la regla prevista en el Acuerdo de Accionistas que regulaba las condiciones para crear y modificar la composición de la Junta Directiva, circunstancia ésta que también le hace aplicable el pacto arbitral contenido en aquellos a las controversias relacionadas con la violación de la citada regla.

b) Sobre la competencia para examinar y/o pronunciarse sobre el Acuerdo de Línea de Crédito Rotativo

Por otra parte, sobre la imposibilidad de analizar el pago del Contrato de Línea de Crédito, valga reiterar que dicho acuerdo es totalmente autónomo e independiente del contrato social y del Acuerdo de Accionistas, razón por la cual no puede predicarse que exista una unidad de negocio jurídico ni una coligación de contratos que le haga extensible el pacto arbitral estatutario. Además, no han sido solicitados pronunciamientos de fondo en relación con el Contrato de Línea de Crédito y, por lo tanto, el único análisis que se llevaría a efecto, correspondería a determinar qué evidencias tenían las partes en relación con el estado de cumplimiento de la condición, para que la Asamblea se ocupara de modificar la composición de la Junta Directiva y valorar si en esa oportunidad se procedió con observancia o inobservancia de la mencionada regla estatutaria.

Se reitera que una cosa es determinar o pronunciarse frente a un posible incumplimiento del Acuerdo de Línea de Crédito Rotativo, - que es lo que los Convocados pretenden hacer ver que pasaría en el presente caso -, lo que incluye aspectos como pagos tardíos de cuotas periódicas, cálculo de intereses de mora, determinación de saldos pendientes, perjuicios causados con la falta de pago o pago tardío, entre otros y, otra muy distinta, verificar simplemente el hecho objetivo de si existía evidencia suficiente y entendimiento por las partes en relación con el estado de la obligación y valorar si la forma en que entonces procedieron se ajustó o no a las reglas estatutarias.

c) Sobre la competencia para avocar las pretensiones incoadas contra Camila Caycedo

Los Convocados han invocado la ausencia de competencia del Tribunal para conocer de las pretensiones invocadas frente a Camila Caycedo, dado que por su calidad de usufructuaria, debía aceptar de forma expresa la cláusula arbitral. La Convocada además solicitó en varias oportunidades ser desvinculada del presente trámite y por ende, declarar extinguidos los efectos de la cláusula compromisoria.

Por este respecto, quiere reiterar este Tribunal que el principio de la habilitación o voluntariedad propio del arbitraje ha evolucionado para entender que la aceptación de un convenio arbitral no necesariamente tiene que ser expresa, sino que también se infiere tácitamente, por virtud del comportamiento de las partes, o a través de la adhesión implícita a dicho mecanismo.¹¹

¹¹ “En ese sentido, queda claro que la aceptación de un acuerdo de arbitraje puede ser expresa o tácita, sin importar si es nacional o internacional, máxime cuando, como bien lo anotó el arbitral criticado, el legislador autorizó una especie de pacto arbitral implícito o consentido en el parágrafo del artículo 3º de la Ley 1563 de 2012”. Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Sentencia del 1 de agosto de 2022. Radicado 11001220300020220025700

“Lo anterior, por cuanto si bien es cierto que la ahora impugnante no aparece suscribiendo el contrato APT, y por ende, tampoco el acuerdo de arbitraje inserto en él, lo argumentado por el tribunal para tener como parte o vinculada a Monómeros Colombo Venezolanos S.A. en cada uno de esos acuerdos de voluntades se muestra razonable, ya que siendo indiscutida su activa participación en la etapa precontractual y en la ejecución del negocio jurídico de APT, era imprescindible hacer operar el principio de buena fe, la confianza legítima, la teoría de los actos propios, y la primacía de la realidad sobre las formas, para acoger a dicha sociedad colombiana como genuino sujeto del negocio de adquisición de plataforma tecnológica y de cada uno de los convenios que incorporaba, entre ellos, el de llevar a los árbitros las eventuales disputas futuras que con ocasión del contrato se presentarían entre las partes”. Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC5288-2021 del 1 de diciembre de 2021

Además de lo mencionado, se ha aceptado que el acuerdo arbitral contenido en los estatutos obligue a un nuevo socio, cuando éste adquiere participaciones sociales después de la creación de la sociedad. En este caso, se considera que el nuevo socio acepta por adherencia todos los términos de los estatutos, incluido el acuerdo arbitral¹², así no se haya consignado por escrito su aceptación expresa al pacto arbitral.

Recuérdese además que el artículo 5º de la ley 1563 de 2012 establece que la cláusula compromisoria no solo obliga a quien lo pactó, sino también a sus cesionarios¹³ y que la Corte Suprema de Justicia ha considerado que *“la causahabencia es un principio que se sobrepone a la habilitación especial que un sector de la Doctrina reclama frente a la cláusula arbitral para exigir en forma expresa la adhesión de todos los cesionarios a ella.”*¹⁴

De manera que, la posición actual de la jurisprudencia y doctrina admite la adherencia implícita a los pactos arbitrales, en casos similares en el presente en el que, al aceptar y ejercer el usufructo, la señora Caycedo aceptó todas las reglas que regulaban esa calidad y los derechos y obligaciones derivados de ésta, por lo que no puede pretender sustraerse de algunas reglas y aplicar otras.

Finalmente, la doctrina ha considerado que el pacto arbitral estatutario se **extiende a conflictos relacionados con el usufructo de participaciones sociales**, al señalar:

“... los usufructuarios (...) así sean terceros, quedan sujetos a los estatutos, para el ejercicio de sus derechos, una vez inscrito el respectivo contrato en el libro de registro de socios o de accionistas, conforme a lo previsto en el artículo 410 C.Co. Al respecto, se ha manifestado:

“Por otro lado, los titulares de derechos reales sobre las acciones o las participaciones quedarán vinculados por la cláusula estatutaria de sumisión a arbitraje, en la medida en que el ejercicio de los derechos del socio les sea atribuido por los estatutos sociales¹⁵”.

“Se insiste, por cuanto en el contrato de usufructo es de la esencia el otorgamiento de algunos de los derechos políticos en favor del usufructuario, su vinculación

¹² *“la cláusula compromisoria contenida en un contrato constitutivo de sociedad mercantil, sí es oponible a las personas (naturales o jurídicas) que, pese a no haber suscrito personalmente el acto constitutivo del ente social, hubieran adquirido posteriormente la condición de socios”.* Cfr. Tribunal Superior de Bogotá. Sala Civil. Providencia del 13 de enero de 2017. Radicado 11001-3199-002-2015- 00243-01.

¹³ **Artículo 5º. Autonomía de la cláusula compromisoria.** La inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato no afecta la cláusula compromisoria. En consecuencia, podrán someterse a arbitraje las controversias en las que se debata la existencia, eficacia o validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea inexistente, ineficaz o inválido.

La cesión de un contrato que contenga pacto arbitral, comporta la cesión de la cláusula compromisoria.

¹⁴ Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sentencia STC1779-2016 del 15 de febrero de 2016

¹⁵ Sánchez Solé, Sergio. El arbitraje estatutario 54 Economist & Jurist, www.economistjurist.es/wp-content/uploads/sites/2/.

al pacto arbitral es automática.”¹⁶

Por otra parte, es importante recordar que el usufructo, como derecho real, hace parte de una figura jurídica conocida como desmembración del derecho pleno de dominio y, en el caso de las acciones en sociedades de capital, de los derechos, deberes y prerrogativas del accionista propietario de éstas. En el caso de cualquier otro tipo de bien, el usufructo corresponde, únicamente, al derecho de goce de éste, es decir, la posibilidad de percibir los frutos naturales y civiles que éste genere. No obstante, en el caso de las acciones, como reflejo de la participación en el capital de la sociedad, existen otros derechos y prerrogativas que son atípicas en un derecho de usufructo.

El artículo 412 del Código de Comercio establece que, por regla general, el usufructuario recibe los derechos políticos que originalmente pertenecían al socio, a menos que se acuerde lo contrario. Por lo tanto, en ausencia de un acuerdo específico, al ejercer esos derechos políticos, el usufructuario también queda sujeto al acuerdo arbitral establecido en los estatutos, aunque se considere que la posición propiamente de accionista o socio no se transfiera.

Así pues, el usufructuario, en la medida en que deriva sus derechos del accionista, ocupa igualmente la posición de la parte contractual en el contrato social y, por tal razón al aceptar el usufructo se aceptan claramente las reglas que lo rigen, a saber, los estatutos sociales que, necesariamente, incluyen el mecanismo de solución de controversias pactado, esto es, el pacto arbitral.

Una interpretación como la sugerida por la Convocada constituiría una ventaja injustificada pues permitir que la usufructuaria pudiese participar en las decisiones relativas a la reforma los estatutos, designación de junta directiva y todas las demás atribuciones que otorgan los estatutos a los accionistas, pero que al mismo tiempo no estuviere sujeta a la cláusula arbitral, generaría no solo un fraccionamiento de jurisdicción sino además le otorgaría un tratamiento diferencial sin razón suficiente frente a los accionistas.

Por último, resáltese que la Convocante aportó la traducción oficial del documento denominado “Anexo 1 – Form of Acknowledgement” suscrito el 12 de octubre de 2022 por Camila Caycedo¹⁷ que indica:

“ La abajo firmante, Camila Caycedo, habiendo recibido temporalmente únicamente los derechos de voto (usufructo) adjuntos a 9.000 acciones de la Corporación, cuya propiedad aún pertenece a Bradley H. Hinkelman, por medio de la presente acepta ser parte y estar obligada por todas las disposiciones del Acuerdo como si la abajo firmante fuera una parte original del mismo, por la duración limitada de la asignación temporal de derechos de voto (usufructo). (...)”

Documento que sin duda alguna demuestra que la Convocada aceptó ser parte y estar obligada por todas las disposiciones del Acuerdo de Accionistas, como si fuera una parte

¹⁶ Cfr. GIL ECHEVERRY Jorge Herman. “El Pacto Arbitral Estatutario y los Conflictos Societarios”. Páginas 202, 203

¹⁷ El documento fue aportado con el memorial mediante el cual la Convocante se pronunció sobre la exhibición de documentos llevada a cabo por las Convocadas. (Ver archivo N° 198 del expediente digital)

original del mismo, esto es, manifestó su voluntad de estar vinculada en un mismo plano de igualdad con los demás accionistas suscriptores de dicha relación, la cual, como ya se señaló, se encuentra funcionalmente coligada al contrato social.

d) Conclusión

Así las cosas, reitera el Tribunal que el pacto arbitral contenido en los estatutos de Lleras Holdings S.A.S. es comprensivo de todas las controversias sometidas a su consideración y que dicho pacto es extensible a Camila Caycedo, como quiera que al adquirir los derechos inherentes a su condición de usufructuaria de acciones, entre ellos, el ejercicio de los derechos políticos y al haberlos ejercido efectivamente en reunión de 14 de octubre de 2022, adhirió completamente a los estatutos incluida la cláusula compromisoria.

Por lo anterior, ha sido demostrada la arbitrabilidad objetiva y subjetiva de las pretensiones arbitrales, razón por la cual, este Tribunal ratifica una vez más su competencia para conocer de las controversias sometidas a su conocimiento y en consecuencia, se declararán no probadas las siguientes excepciones de mérito:

Invocadas por Lleras Holdings S.A.S: *“5. Falta de competencia del Tribunal para pronunciarse sobre (...) el acuerdo de accionistas”* (Ver archivo N° del expediente digital).

Invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S: *“E. Falta de competencia del Tribunal Arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del Acuerdo de Accionistas”*. (Ver archivo N° 97 del expediente digital)

Invocadas por Camila Caycedo: *“A. Falta de competencia del Tribunal para conocer sobre las pretensiones de la demanda reformada en contra de Camila Caycedo Prieto”* y *“F. Falta de competencia del Tribunal Arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del Acuerdo de Accionistas.”* (Ver archivo N° 93 del expediente digital)

2.4. Oportunidad de la Acción

Se ejerce en este asunto la acción de impugnación prevista en el artículo 191 del Código de Comercio contra la decisión de Asamblea de Accionistas de la sociedad Lleras Holdings S.A.S llevada a cabo el 14 de octubre de 2022, acción pertinente para solicitar la nulidad absoluta a que se refiere el artículo 190 del Código de Comercio.

También se pretende la declaratoria de ineficacia de las decisiones adoptadas en la citada asamblea y subsidiariamente, la inexistencia de la reunión citada y las decisiones allí adoptadas. Finalmente, se solicita la declaratoria de actuaciones contrarias al principio de la buena fe y de ejercicio abusivo del derecho al voto en la citada asamblea.

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 191 del C. de Co, la impugnación solo podrá ser intentada dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la reunión en la cual sean adoptadas las decisiones a menos que se trate de acuerdos o actos de la asamblea que deban ser inscritos en el registro mercantil, caso en el cual los dos meses se contarán a partir de la fecha de la inscripción.

Por su parte, dispone el artículo 897 del Código de Comercio que *“cuando en este código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial”*, declaración ajena al ámbito de la acción de impugnación y por lo mismo, del término de caducidad previsto por el artículo 191 precitado.

Y de otra parte, por virtud de lo dispuesto por el artículo 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 dicha ley, prescribirán en cinco años, salvo que en ésta se haya señalado expresamente otra cosa. Esta norma modificó la totalidad de los términos de prescripción o caducidad de las acciones derivadas del incumplimiento del régimen societario o de los postulados legales a que deben sujetarse las sociedades comerciales en su formación, funcionamiento o derivadas de su existencia misma, para con terceros o las autoridades estatales encargadas de su inspección, vigilancia y control, salvo el caso consagrado en el artículo 191 del Código de Comercio.¹⁸

En el caso concreto, la Asamblea de Accionistas cuestionada de 14 de octubre de 2022, mediante la cual se adoptó una reforma estatutaria fue inscrita en la Cámara de Comercio de Medellín el 21 de octubre de 2022.

La demanda arbitral fue presentada ante el Centro de Conciliación y Arbitraje el 21 de diciembre de 2022, esto es, dentro del términos de caducidad y prescripción antes señalados, razón por la cual, la demanda arbitral se presentó en oportunidad.

2.5. La falta de legitimación en la causa invocada por Camila Caycedo

La Convocada Camila Caycedo invocó a su favor en los alegatos de conclusión la falta de legitimación en la causa por pasiva, afirmando que el Tribunal *“concluyó expresamente que, en su criterio, los efectos del aludido pacto arbitral se hacen extensibles a Camila Caycedo toda vez que la cláusula compromisoria cobija las acciones de impugnación de decisiones adoptadas en reuniones de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S., dentro de las cuales ha participado la señora Caycedo.”*

Sostiene además que si el Tribunal concluye que existen pretensiones distintas de la acción de impugnación en contra de Camila Caycedo Prieto se estaría generando una notoria y evidente contradicción con lo resuelto en el curso de este proceso frente a la competencia del Tribunal. Por lo tanto, para evitar dicha contradicción, solo podría conocer de las pretensiones correspondientes a una acción de impugnación de decisiones de la Asamblea.

Por ello y dado que en su opinión las normas procesales y societarias vigentes no establecen que en una acción de impugnación de decisiones sociales pueda forzarse la vinculación de los accionistas y muchos menos de los usufructuarios, no existe una relación jurídica que legitime la presencia de los sujetos que ejercieron su voto en la correspondiente reunión asamblearia.

Frente a este aspecto, se considera:

¹⁸ Cfr. Superintendencia de Sociedades Oficio 220- 086231 de 28 de abril de 2023.

La legitimación en la causa constituye uno de los presupuestos indispensables para la procedencia de la pretensión y se predica de las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio. Acoger la pretensión en la sentencia dependerá, entre otros requisitos, de que se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado.

La Corte Suprema de Justicia ha considerado que *“El nexo que une a las partes, permitiendo a la una accionar y a la otra responder a tales reclamos, es lo que se conoce como legitimación en la causa¹⁹”* así como ha señalado que corresponde a un presupuesto para la procedencia de la pretensión que debe ser examinado al momento de dictar sentencia de mérito.²⁰

De manera que habrá legitimación en la causa por pasiva, cuando el contradictor de las pretensiones de la demanda sea el sujeto pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso.

Así las cosas, teniendo en cuenta que entre las pretensiones de la demanda arbitral, existen pedimentos invocados contra Camila Caycedo como consecuencia de su participación en condición de usufructuaria y además de secretaria de la reunión de Asamblea de Accionistas llevada a cabo el 14 de octubre de 2022 y no simplemente se trata de una acción de impugnación de decisiones sociales, existe legitimación en la causa por pasiva por ser la Convocada una de las personas contra las que se dirigen algunas de las pretensiones y por ser parte de la relación jurídica discutida en este trámite.

Ahora bien; en otro aspecto, el Tribunal, mediante varios autos dictados dentro del

¹⁹ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 9 de junio de 2021. M.P. Francisco Ternera Barrios. CS 2215-2021. En esta sentencia se cita además el siguiente proveído:

La Corte en sentencia de 24 de julio de 2012, exp. 1998-21524-01, reiteró que “[l]a legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo tiene decantado la jurisprudencia (...) En efecto, ésta ha sostenido que ‘el interés legítimo, serio y actual del ‘titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico’ (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pp. 360), exige plena coincidencia ‘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), y el juez debe verificarla ‘con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular’ (cas. civ. sentencia de 1º de julio de 2008, [SC-061-2008], exp. 11001-3103-033-2001-06291-01). Y ha sido enfática en sostener que tal fenómeno jurídico ‘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’ (Sent. de Cas. Civ. de 14 de agosto de 1995, Exp. N° 4268, reiterada en el fallo de 12 de junio de 2001, Exp. N° 6050)» (CSJ SC4468 de 9 de abr. de 2014, Rad. 2008-00069-01).

²⁰ *«La legitimación en la causa, elemento material para la sentencia estimatoria –o, lo que es lo mismo, una de las condiciones sustanciales para el éxito de las pretensiones–, denota la correspondencia entre los extremos activo y pasivo del derecho sustancial reclamado, con los extremos activo y pasivo de la relación procesal mediante la cual se pretende su instrumentalización. La legitimatio ad causam se estructurará cuando coincidan la titularidad procesal afirmada en la demanda y la sustancial que otorgan las normas jurídicas de ese linaje.*

No basta, pues, con la auto atribución o asignación del derecho por parte del demandante en su escrito inicial, lo cual explica que la legitimación se ubique en los presupuestos materiales para la sentencia de fondo estimatoria, y no en los presupuestos procesales de la acción –que son condiciones formales para el válido desarrollo de la relación instrumental”. Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia SC640-2024

presente trámite, afirmó que tiene competencia para conocer y decidir todas las pretensiones de la demanda arbitral que, se insiste, se refieren no solo a la acción de impugnación de decisiones sociales, sino que también incluyen pretensiones relacionadas con el obrar contrario a la buena fe, y el ejercicio abusivo del derecho de voto por parte de todos los Convocados.

De acuerdo con lo anterior, no es cierto lo manifestado por la Convocada Camila Caycedo en el sentido de afirmar que en este trámite únicamente se ventila una acción de impugnación, ni que el Tribunal limitó su competencia respecto de ella a lo relativo a la acción de impugnación, como se demostró en el capítulo precedente. Las razones por las cuales el Tribunal asumió competencia frente a la Convocada, han sido suficientemente detalladas en las providencias emitidas en el curso de este trámite y están reiteradas en este Laudo Arbitral.

Por lo anterior, se declarará no probada la citada excepción.

2.6. Aspectos procesales ocurridos en el trámite

2.6.1. Solicitud de aplicación de las consecuencias procesales artículo 267 del Código General del Proceso

Por solicitud de la Parte Convocante, en el Auto de Pruebas (paginas 14, 15 y 16 del Auto No. 26 del 7 de junio de 2024) se decretó la exhibición de documentos a cargo de las convocadas Lleras Holdings S.A.S, Bradley H. Hinkelman y Camila Caycedo Prieto, cuya práctica se surtió oportunamente el 24 de junio de 2024. (Ver archivo N° 168 del expediente digital)

Agotado el anterior trámite de exhibición de documentos, mediante Auto No. 28 del 29 de julio de 2024, el Tribunal ordenó la incorporación al expediente como pruebas documentales para ser valoradas en la oportunidad procesal correspondiente y declaró finalizada y cerrada la práctica de la prueba de exhibición de documentos. (Ver archivo N° 199 del expediente digital)

No obstante lo anterior, mediante memorial de 9 de julio de 2024, la Convocante se pronunció en relación con las exhibiciones de documentos. Respecto de la exhibición rendida por la Convocada Lleras Holdings S.A.S, solicitó se diera aplicación a las consecuencias del artículo 267 del Código General del Proceso por no haberse aportado la documentación solicitada. (Ver archivo N° 196 del expediente digital)

A fin de resolver este punto, el Tribunal analizará cada uno de los aspectos sobre los cuales la Convocante solicita la aplicación de la consecuencia prevista por la citada disposición procesal.

a) Frente al punto No. 4 de la exhibición.

Correspondencia enviada y recibida relacionada con (i) la información de la designación de miembros de Junta Directiva, realizada en la asamblea del 14 de octubre de 2022, y (ii) la aceptación del cargo por parte los miembros designados.

En la petición de la prueba la Convocada afirmó:

“Con esta petición pretendo demostrar las gestiones realizadas por LLERAS HOLDINGS S.A.S. para informar la designación de miembros de Junta Directiva a las personas elegidas en dicha calidad”

Sobre este punto, Lleras Holdings S.A.S. aportó las cartas de aceptación del cargo de miembro de Junta Directiva suscritas por la señora Ana María Sandoval Villa y el señor Bradley H. Hinkelman con fecha “octubre de 2022”. Por ello, la Convocante cuestiona que no se haya aportado la correspondencia con la cual se debió haber informado a los miembros de Junta Directiva que habían sido designados como tal en la Asamblea del 14 de octubre de 2022. Por lo tanto, solicita se apliquen las consecuencias establecidas por el artículo 267 del Código General del Proceso y *“se tenga por cierto que Lleras no informó a los miembros de junta directiva su designación en la asamblea del 14 de octubre de 2022”*

Para resolver considera oportuno referirse el Tribunal a la respuesta al hecho 84 de la demanda reformada en la cual la Convocada afirmó: *“En el tiempo transcurrido entre la elaboración del acta y la reforma estatutaria, Lleras no informó al señor Bradley H. Hinkelman o a la señora Ana María Sandoval Villa su nombramiento”*. Adicionalmente, en el interrogatorio absuelto por Camila Caycedo, quien además de usufructuaria obró como secretaria de la reunión de asamblea cuestionada, esta afirmó:

“REANUDA EL APODERADO DE LA PARTE CONVOCANTE. PREGUNTADA: *Pregunta número 13, doctora Camila. Sírvase manifestarle al Tribunal si usted adelantó los trámites de registro de las decisiones de esa reunión de la asamblea de Lleras Holdings S.A.S., del 14 de octubre de 2022 ante la Cámara de Comercio de Medellín. CONTESTÓ:* *Sí, yo adelanté esos registros. PREGUNTADA:* *Pregunta número 14. Diga cómo es cierto, sí o no, que para efectos de adelantar esos registros de las decisiones tomadas en la asamblea general de accionistas Del 14 de octubre de 2022 de Lleras Holdings S.A.S., usted no solicitó..., no solicitó las cartas de aceptación de los miembros de junta que se designaron, llamados Niccolo Viviani y Rodney Dale Dir. CONTESTÓ:* *Es cierto que no se solicitaron las actas de aceptación de esos miembros elegidos en la junta en esa asamblea, simplemente se registraron las cartas de aceptación de los accionistas que llevaron las cartas de aceptación y que asistieron a la asamblea.”*

En este orden de ideas, concluye el Tribunal que si la Convocada no aportó correspondencia que demostrara haber informado a las personas que fueron designadas como miembros de la Junta Directiva su designación, es por la circunstancia de que dicha correspondencia no existió. Por lo anterior, no se procedente la aplicación de la consecuencia consagrada por el artículo 267 del Código General del Proceso por este respecto.

b) Frente al Punto No. 7 de la exhibición.

Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, sus contadores y asesores, con ocasión de la remisión de la comunicación del 14 de octubre de 2022 y sus anexos a Orion Holdings S.A.S.

c) Frente al Punto No. 8 de la exhibición.

Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la remisión de la comunicación de fecha 12 de octubre de 2022, por medio de la cual el accionista Bradley H. Hinkelman o cualquier tercero informaron del usufructo de las acciones otorgado a la demandada Camila Caycedo y de su terminación.

d) Frente al Punto No. 9 de la exhibición.

Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la incorporación en el libro de actas del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de 14 de octubre de 2022.

De acuerdo con la solicitud de la prueba la Convocante pretendía demostrar

(i). Los antecedentes y la remisión a Orion de la certificación expedida el 27 de septiembre de 2022 suscrita por María Julia Varón en representación de Mazars Accounting S.A.S. en la que se indica que Lleras *“realizó la cancelación total del préstamo”* y el correspondiente trámite dado en la sociedad con ocasión de dicha comunicación.

(ii). El trámite y registro del usufructo otorgado a la demandada Camila Caycedo y,

(iii) El trámite efectuado con ocasión de la reunión extraordinaria de 14 de octubre de 2022 y las decisiones allí adoptadas, junto con el correspondiente registro del acta.

Pues bien, frente a estas solicitudes la Convocada aportó:

- Carpeta No. 5. Archivo Drive. Denominada *“Requerimiento 6 y 7”*. Nombre del archivo: *“Correo electrónico Sergio Londoño del 14 de octubre del 2022 que advierte pago de crédito”*, advirtiendo además que *“información adicional previa a realizar giros para verificar endeudamientos, confirmar saldos, entre otras, es información sujeta a secreto profesional.”*
- Carpeta No. 2 Archivo Drive. Denominada *“Requerimientos 3, 8 y 13”*. Nombre del archivo *“Solicitud de inscripción de usufructo”* advirtiendo que *“la correspondencia adicional sobre el usufructo, anterior al 14 de octubre del 2022, fue intercambiada por el accionista Brad Hinkelman con sus apoderados y gozan, sin lugar a duda, de secreto profesional”*.
- En relación con la correspondencia relativa a la incorporación del acta 11 en el libro de accionistas, la Convocada señaló: *“se desprende de un intercambio de correos electrónicos de Lleras con sus asesores legales. Esta correspondencia goza de secreto profesional y, por tanto, ni Lleras Holdings, ni sus apoderados judiciales están obligados ni deben aportarla.”*

Respecto a la documentación aportada, la Convocante afirma Lleras Holdings S.A.S. señaló extemporáneamente y sin sustento que la información solicitada estaba sujeta a secreto profesional, sin detallar quién estaba sujeto a ese supuesto secreto.

Si bien el Tribunal considera que la Convocada exhibió los documentos esenciales que hacen referencia al trámite que se pretendía acreditar, en todo caso quiere destacar que la consecuencia de no exhibir un documento es que se tendrán por ciertos los hechos que con él se proponían probar, si los hechos admiten la prueba de la confesión.

Sin embargo, los hechos que se pretendían probar, esto es, (i) Los antecedentes y la remisión a Orion de la certificación expedida el 27 de septiembre de 2022 suscrita por María Julia Varón y el correspondiente trámite dado en la sociedad con ocasión de dicha comunicación; (ii). El trámite y registro del usufructo otorgado a la demandada Camila Caycedo y, (iii) El trámite efectuado con ocasión de la reunión extraordinaria de 14 de octubre de 2022 y las decisiones allí adoptadas, junto con el correspondiente registro del acta, genéricamente enunciados no son afirmaciones a las que se puedan aplicar las consecuencias propias de la prueba de confesión.

En efecto, la confesión es aquella manifestación que una parte hace sobre unos hechos que le produce efectos jurídicos adversos y que al tenor del artículo 191 del Código General del Proceso exige como requisitos, entre otros, que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba y que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento respecto de los cuales se produzcan consecuencias adversas al confesante.

No se observa como pudiera derivarse una confesión consistente en que existió un antecedente o un trámite, máxime si se considera que en algunos casos tales trámites tienen previsto un medio de prueba específico, como por ejemplo el trámite de inscripción de un usufructo o de registro de un acta de Asamblea de Accionistas.

Por lo anterior, no es posible para el Tribunal aplicar la consecuencia procesal invocada por la norma en comento.

e) Frente al Punto No. 12 de la exhibición.

Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión del registro ante la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia del extracto del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas del 14 de octubre de 2023.

De acuerdo con la solicitud de la prueba la Convocante pretendía demostrar *“El trámite efectuado con ocasión de la reunión extraordinaria de 14 de octubre de 2022 y las decisiones allí adoptadas, junto con el correspondiente registro del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de la sociedad el pasado 14 de octubre de 2022.”*

La Convocada aportó en la exhibición la Carpeta No. 7. Archivo Drive. Denominada *“Requerimiento 12”*. Nombre de los archivos:

- 1- Correo del 14 de octubre del 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín.
- 2- Correo del 18 de octubre del 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín.
- 3- Correo del 20 de octubre del 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín.
- 3- Correo del 21 de octubre de 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín.

La Convocante sostiene que la información aportada está incompleta, pues no se aportaron “los correos o documentos enviados a la Cámara de Comercio de Medellín con ocasión del registro del acta de la reunión general de accionistas llevada a cabo el 14 de octubre de 2022. Y, tampoco la totalidad de los mensajes remitidos por la Cámara de Comercio de Medellín, pues basta revisar para observar que ningún mensaje de los aportados contiene anexos.”

No obstante, considera el Tribunal que si la Convocante sostiene que la información aportada es insuficiente, debía acreditar la existencia de la información o documentación que afirma como no aportada, lo que no ocurre en el presente asunto, como quiera que la Convocante simplemente “supone” la existencia de otra documentación, con base en una deducción derivada de la circunstancia de que “ningún mensaje de los aportados contiene anexos.”

Debe acotarse además que la prueba sobre los documentos que fueron objeto de registro en la Cámara de Comercio de Medellín se refiere a documentos que reposan en dicha entidad pública y, por tanto podían ser solicitadas directamente a dicha Cámara y además, fue aportada por la propia Convocante con la prueba documental de la reforma de la demanda.

Por lo anterior, el Tribunal no accede a la aplicación de las consecuencias procesales solicitadas y así lo determinará en la parte resolutive de este Laudo.

III. LAS CONTROVERSIAS Y LOS PROBLEMAS JURIDICOS

3.1. El contrato

De conformidad con lo señalado en la demanda, el contrato origen de las controversias es contrato de sociedad de Lleras Holdings S.A.S., cuyo acto de constitución y estatutos obran a folio 19, del documento número 1, del expediente digital

3.2. Síntesis de la Controversia

3.2.1. Las pretensiones de la reforma de la demanda

Las pretensiones formuladas por la parte actora en la reforma de la demanda son las siguientes:

“PRIMERA. Sírvase declarar que ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de ineficacia de las decisiones adoptadas en la asamblea de accionistas de fecha 14 de octubre de 2022, y que fueron consignadas en acta No. 11 de la asamblea de accionistas de Lleras Holding S.A.S., conforme a lo que se describe en los hechos de esta demanda.

PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA DE LA PRETENSIÓN PRIMERA. *Sírvase declarar que ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de inexistencia de la reunión y de las decisiones adoptadas en la asamblea de accionistas de fecha 14 de octubre de 2022, y que fueron consignadas en acta No. 11 de la asamblea de accionistas de Lleras Holding S.A.S., conforme a lo que se describe*

en los hechos de esta demanda.

SEGUNDA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA DE LA PRETENSIÓN PRIMERA. *En el evento en que el Tribunal no acceda a la primera pretensión principal ni a la primera pretensión subsidiaria de la pretensión primera solicito declarar la nulidad de las decisiones aprobadas por la asamblea de accionistas en la reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022, que quedaron consignadas en el acta No. 11, por cuanto las mismas violan las disposiciones establecidas en el Acuerdo de Accionistas celebrado entre ORION HOLDINGS S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN y CASACOL, los estatutos sociales y la ley, conforme se describe en los hechos de la demanda.*

SEGUNDA. *Declare que Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) no actuaron de acuerdo con el principio de buena fe durante la convocatoria y trámite de la reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022.*

TERCERA. *Declare que Lleras Holding S.A.S. y Camila Caycedo Prieto no actuaron de buena fe durante el trámite de registro ante la Cámara de Comercio de Medellín de las decisiones adoptadas en la reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022.*

CUARTA. *Declare que, conforme se describen en los hechos de la demanda, los convocados Lleras Holding S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN, Propiedad Raíz Casacol S.A.S., y Camila Caycedo Prieto han tenido una conducta continuada contraria a la buena fe.*

QUINTA. *Declare que, conforme los hechos de la demanda, las actuaciones de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022), y de la propia Lleras Holding S.A.S., tuvieron como propósito que los señores Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S., y Camila Caycedo Prieto, en forma conjunta o separada, obtuvieran una ventaja injustificada respecto de la composición y nombramiento de los miembros de junta directiva de la sociedad Lleras Holding S.A.S.*

SEXTA. *Declare que, conforme los hechos de la demanda, las actuaciones de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022), y de la propia Lleras Holding S.A.S., en forma conjunta o separada, causaron un perjuicio a Orion Holding S.A.S.*

SÉPTIMA. *Declare que, conforme los hechos de la demanda, el ejercicio del derecho de voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas*

de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) fue ejercido en forma abusiva o contraria a nuestro ordenamiento jurídico y constituye un abuso del derecho de voto del accionista.

OCTAVA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, el voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) es contrario a las normas imperativas y/o se encuentra viciado de objeto y causa ilícita.

NOVENA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, el voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) fue ejercido en forma contraria al principio de la buena fe y/o en fraude a la Ley.

DÉCIMA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, el voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) se encuentran viciados de nulidad absoluta.

DÉCIMA PRIMERA. Pretensión subsidiaria de la primera pretensión y de la primera pretensión subsidiaria de la primera pretensión. Como consecuencia de la prosperidad de cualquiera de las pretensiones séptima, octava, novena o décima y en el evento en que el Tribunal no haya declarado la ineficacia o la inexistencia, solicitadas en la pretensión primera y primera subsidiaria de la primera pretensión, solicito declarar la nulidad de las decisiones aprobadas por la asamblea de accionistas en la reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022, que quedaron consignadas en el acta No. 11.

DÉCIMA SEGUNDA. Sírvase ordenar a la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia que revoque el registro del acta de asamblea No. 11 del 14 de octubre de 2022 registrada el día 21 de octubre de 2022.

DÉCIMA TERCERA. Sírvase ordenar al representante legal de la sociedad Lleras Holdings S.A.S. la anulación del acta No. 11 de la asamblea de accionistas en el libro de registro de asambleas de accionistas.

DÉCIMA CUARTA. Sírvase ordenarle a la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia mantener vigente la inscripción del acta de asamblea de accionistas No. 9 del 6 de julio de 2022.

DÉCIMA QUINTA. Condene en costas a la parte demandada.”

3.2.2. Los hechos de la Reforma de la Demanda.

Las anteriores pretensiones las fundamentó en los hechos que el Tribunal, como lo ordena la Ley, se permite sintetizar, así:

a) Hechos relacionados con la calidad de Accionista de Orion

Bradley Harold Hinkelman y la sociedad Orion Holdings S.A.S. constituyeron la sociedad Lleras Holding S.A.S el día 29 de enero de 2018, de acuerdo con la Ley 1258 de 2008 y con la siguiente composición accionaria:

- Bradley Hinkelman: 30.000 acciones, valor nominal \$1.000, porcentaje de participación accionaria del 50%.
- Orion Holdings S.A.S, 30.000 acciones, valor nominal \$1.000, porcentaje de participación accionaria del 50%.

Con posterioridad al 29 de enero de 2018, *“y sin que ORION supiera cuándo ni cómo”*, la Sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S., ingresó a Lleras Holdings S.A.S en calidad de accionista con 2.500 acciones, las cuales representan actualmente el 3.9% de participación accionaria. El Acta No 1 de asamblea extraordinaria de accionistas documenta la emisión y colocación de acciones, documento respecto del cual Orión Holdings S.A.S. afirma desconocer su contenido, pues no fue convocada a dicha reunión ni asistió.

Con el ingreso de Casacol, la composición accionaria de Lleras Holdings S.A.S se modificó así: (i) Orión tiene el 50% de participación accionaria, (ii) Brad Hinkelman tiene el 46.1% de participación accionaria y (iii) Casacol tiene el 3.9% de participación accionaria

b) Hechos relacionados con el crédito adquirido por Lleras Holdings por parte de Rohan Holding

El 6 de agosto de 2020 Lleras Holdings S.A.S. en calidad de prestatario celebró con Rohan Holdings LLC., en calidad de prestamista, un acuerdo de línea de crédito rotativo con el fin de que, los recursos de los adelantos fueran *“utilizados por el prestatario para la construcción y/o mobiliario de un hotel en el parque Lleras en Medellín, Colombia”*. El acuerdo de línea de crédito fue suscrito en idioma inglés por Lleras Holdings S.A.S. el 11 de agosto de 2020 y por Rohan Holdings LLC el 12 de agosto de 2020 y también fue suscrito por las partes en idioma español el 18 de noviembre de 2020 ante la Notaría Veinticinco (25) del Círculo de Medellín bajo diligencia de reconocimiento de firma y contenido de documento.

El acuerdo prevé que la línea de crédito tendría un monto de US\$1.800.000 con

vencimiento el 5 de agosto de 2022. Respecto de los intereses, se estableció que *“las sumas adeudadas en virtud del presente Acuerdo tendrán intereses a un tipo del 3,25% anual compuesto mensualmente, los cuales se devengarán y pagarán en la fecha de vencimiento.”*

La cláusula *“4. REEMBOLSO”* del acuerdo, señala que el saldo del capital no pagado *“junto con los intereses devengados y cualquier otro cargo o concepto no pagado en virtud del presente Acuerdo”*, sería pagadero en la fecha de vencimiento del crédito. También prevé dicha cláusula que todos los pagos se realizarán en dólares de los Estados Unidos a una cuenta designada por el prestamista. Todos los pagos se aplicarán, en primer lugar, a cualquier costo o gasto incurrido por el prestamista en el cobro de dicho pago o a cualquier otro concepto o gasto adeudado por el prestatario en virtud del acuerdo; luego se imputaría al capital y, finalmente al interés.

En el pagaré y carta de instrucciones, se estableció que: *“3.3.1. Se causarán intereses de mora, con sujeción a la ley de la República de Colombia, sobre las cuotas de capital o de intereses o cualquier otro monto vencido y pendiente de pago a la menor de las siguientes tasas: (i) 15%; o (ii) la máxima tasa de interés moratorio permitida por las normas vigentes de la República de Colombia para obligaciones en moneda extranjera.”*

Llegado el día 5 de agosto de 2022, fecha de vencimiento de pago de la totalidad del crédito, Lleras Holdings S.A.S. no pagó el total del saldo del crédito y, *“... no lo ha terminado de pagar a la fecha de presentación de esta reforma a la demanda.”*

Mediante comunicación de fecha 14 de octubre de 2022 el apoderado de Brad Hinkelman informó a Orion Holdings S.A.S que Lleras Holdings S.A.S. había terminado de pagar el Crédito y adjuntó a su comunicación una certificación expedida por Mazars Accounting S.A.S. suscrita por la contadora María Julia Varón Valencia, a la que anexó comprobantes de transferencia por el monto de USD\$530.016 y una tabla.

Señala la Convocante que *“... lo cierto es que, con la transferencia de dicha suma, LLERAS no terminó de pagar el total del saldo del Crédito”* pues al 27 de septiembre de 2022, Lleras Holdings S.A.S *“...adeudaba a Rohan por concepto de intereses del Crédito, la suma de USD\$12.909. 81”*, y que a la fecha de presentación de la reforma, *“... adeuda a Rohan por concepto de intereses del crédito, calculados con la fórmula de interés compuesto pactada por las partes, la suma de US\$14.534.29 liquidados al 26 de julio de 2023, suma que a medida que pase el tiempo seguirá creciente al aplicar la citada fórmula de interés compuesto”*.

c) Hechos relacionados con el acuerdo de accionistas depositado en las oficinas de Lleras Holdings S.A.S

Con fecha de 7 de agosto de 2020 los accionistas de Lleras Holdings S.A.S. celebraron un acuerdo de accionistas en el que se aclaró *“para los efectos del presente acuerdo, se considerará que Hinkelman es propietario de las acciones de Casacol SAS”*. El acuerdo fue suscrito en idioma inglés el 11 de agosto de 2020 por la sociedad Lleras Holdings S.A.S *“en señal de aceptación”*, y por los accionistas Orion y Brad Hinkelman, *“...este último en nombre propio y como representante de las acciones de CASACOL.”* El acuerdo también fue suscrito en idioma español *“Con el mismo alcance y contenido”* el 18 de noviembre de 2020 ante la Notaría Veinticinco (25) del Círculo de Medellín bajo diligencia de reconocimiento de

firma y contenido de documento privado.

El Acuerdo de Accionistas, *“en sus dos versiones de 11 de agosto de 2020 y 18 de noviembre de 2020”*, fue celebrado personalmente por Lleras Holdings S.A.S *“en señal de aceptación y conocimiento del contenido de dichos documentos y, en esta medida, se encuentran depositados en la sociedad.”*

Por último, el acuerdo dispone en el artículo 5 numeral 1.6. literales a) y b), que la Junta Directiva estaría compuesta por cinco miembros, tres de ellos nombrados por Orion *“hasta el momento en que el Acuerdo de Línea de Crédito haya sido pagado en su totalidad y haya sido terminado”*.

d) Hechos relacionados con la asamblea contenida en Acta No. 9

El 30 de junio de 2022 se reunió la asamblea general de accionistas de Lleras a través del sistema Zoom, de forma extraordinaria, previa convocatoria realizada el 21 de junio de 2022 por el señor Brad Hinkelman, como representante legal de Lleras, reunión que quedó documentada en el Acta No. 9 de fecha 6 de julio de 2022.

En dicha asamblea se reformaron los estatutos en el sentido de crear la Junta Directiva y designar sus miembros, según lo pactado en el acuerdo de accionistas de fecha 7 de agosto de 2022, reforma que según el Acta No 9, *“... fue aprobado por unanimidad de los accionistas presentes, es decir, el 100% de las acciones suscritas y en circulación de la Sociedad”*. También se eligieron los miembros de la Junta Directiva por unanimidad.

e) Hechos relacionados con el comportamiento desplegado por Brad Hinkelman frente a lo pactado en Acta No. 9

El 10 de agosto de 2022 la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia inscribió la reforma parcial de los estatutos y el nombramiento de los miembros de Junta Directiva de Lleras Holdings S.A.S.

el 24 de agosto de 2022, Casacol, a través de su representante legal, *“... a pesar de haber votado afirmativamente en la asamblea documentada en el Acta No.9”*, presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra los Actos Administrativos N° 028367 y 028368 del 10 de agosto de 2022 por los cuales se registraron las decisiones adoptadas en el Acta No. 9 del 6 de julio de 2022.

Mediante Resoluciones N° 2080 del 24 de octubre de 2022 y 2022-01-873301 del 9 de diciembre de 2022, la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia y la Superintendencia de Sociedades resolvieron los recursos de reposición y apelación, respectivamente, en el sentido de confirmar los Actos Administrativos.

Finalmente se afirma que mediante reunión de segunda convocatoria Lleras *“...decidió, infringiendo los mismos Estatutos y la Ley, reformar los Estatutos y designar nuevos miembros de Junta Directiva”*.

f) Hechos relacionados con la indebida toma de las decisiones contenidas en el Acta

No. 11 o la inexistencia de dicha Reunión

El 22 de septiembre de 2022 Bradley Hinkelman, como representante legal de Lleras Holdings S.A.S remitió a los accionistas, la convocatoria a la reunión extraordinaria de la asamblea de accionistas del 28 de septiembre de 2022. En la referida convocatoria se señaló que el orden del día de la reunión sería el siguiente:

“El orden del día será:

- 1. Verificación del Quórum.*
- 2. Elección del Presidente y el Secretario de la reunión.*
- 3. Junta Directiva - Elección*
- 4. Lectura y aprobación del acta de la reunión.”*

El 28 de septiembre de 2022 no se realizó la reunión de la asamblea general de accionistas por no existir el quorum necesario para deliberar en los términos del artículo 37 de los estatutos.

Con anterioridad al 14 de octubre de 2022, Bradley H. Hinkelman cedió a Camila Caycedo el derecho real de usufructo sobre 9.000 de sus acciones en Lleras Holdings S.A.S que fueron de su propiedad hasta el 12 de noviembre de 2022. Con ocasión de dicho usufructo, Camila Caycedo tenía los derechos políticos y económicos sobre las 9.000 acciones.

El 14 de octubre de 2022 se realizó, “supuestamente”, la reunión de segunda convocatoria plasmada en el Acta No. 11 del mismo 14 de octubre de 2022. De acuerdo con el acta, a dicha reunión asistieron: Sergio Londoño González, abogado de la firma DLA Piper Martínez Beltrán, quien actuó como apoderado del señor Bradley H. Hinkelman y como presidente de la reunión; Ivana Hakim Londoño, abogada de la firma DLA Piper Martínez Beltrán, actuó como apoderada de la sociedad Casacol y Camila Caycedo, abogada de la firma DLA Piper Martínez Beltrán actuó en su calidad de usufructuaria y secretaria de la reunión.

De acuerdo con el acta y sus anexos, en la “supuesta” reunión de la asamblea general de accionistas de 14 de octubre de 2022 no se encontraba presente ningún otro funcionario de Lleras o tercero distinto a los representantes de los accionistas y la citada usufructuaria, ni se encontraban presentes los revisores fiscales de la sociedad.

Tampoco se encontraban en el lugar de la reunión, el libro de actas de la asamblea general de accionistas, el libro de accionistas, los estatutos y acuerdos de accionistas, ni los libros contables de la sociedad. La reunión tampoco “... fue grabada por ninguno de los asistentes”, ni la secretaria grabó ni tomó notas para la elaboración del acta de la reunión.

El Acta No. 11 señala que el orden del día que se abordaría comprendía los siguientes aspectos: (i) *Verificación del Quórum.* (ii). *Elección del Presidente y el Secretario de la reunión.* (iii). *Junta Directiva – Elección y (iv) Lectura y aprobación del acta de la reunión”* pero que en la verificación del quórum de la reunión no se constató: (i) la calidad de los accionistas, (ii) que los mismos se encontrarán registrados en el libro de accionistas de Lleras, (iii) la calidad de usufructuaria de Camila Caycedo o si la misma se encontraba registrada en el

libro de accionistas de Lleras, (iv) si los abogados Sergio Londoño González e Ivana Hakim Londoño eran los apoderados de Bradley H. Hinkelman y Casacol, respectivamente.

También se afirma que la asamblea no desarrolló el orden del día anunciado en la convocatoria, pues *“En su lugar, decidió modificar el orden del día y sustituir el punto 4 del orden del día que consistía en “Lectura y aprobación del acta de la reunión” por “4. Reforma de Estatutos y elección de Junta Directiva”, decidiendo disminuir el número de miembros de junta directiva y eligiendo sus miembros. La reforma estatutaria “supuestamente” tratada en la reunión “... no hacía parte del orden del día remitido a los accionistas en la convocatoria a dicha reunión”, ni “tampoco hacía parte de la convocatoria remitida a los accionistas para la reunión de 28 de septiembre de 2022.”*

Con la reforma se modificó el artículo 40.1 de los estatutos que había sido creado con la reforma que consta en el Acta No. 9 del 6 de julio de 2022 de la Asamblea General de Accionistas, *“...bajo la asunción de que a esa fecha el Crédito referido en el capítulo 2 de esta sección de hechos había sido pagado en su totalidad por parte de Lleras a favor de Rohan.”* Y que de acuerdo con el acta de la reunión de 14 de octubre de 2022 para efectuar dicha reforma, los accionistas *“en particular dirigidos por el presidente de la reunión Sergio Londoño”,* revisaron que Lleras Holdings S.A.S hubiera cumplido con su obligación de pago a Rohan.

Se afirma que a la fecha de la reforma de la demanda *“Lleras tiene un saldo insoluto del referido Crédito, es decir no ha pagado la totalidad del crédito a Rohan”,* y por ello *“...la asamblea no podía ampliar o modificar el orden del día con el fin de reformar los Estatutos de la sociedad en el sentido de disponer que la junta directiva pasaría a estar integrada por cuatro (4) miembros, pues según el párrafo del artículo 40.1 de los Estatutos, así como los literales a y b del numeral 1.6. del Acuerdo de Accionistas, la condición para que la junta directiva pasara de estar integrada por cinco (5) miembros a cuatro (4) era el pago de la totalidad del Crédito a Rohan.”*

Luego de hacer referencia al párrafo 1 del artículo 24 de la ley 1258 de 2008, se afirma que *“...Sergio Londoño González, no podía computar los votos de los accionistas que votaron a favor de la reforma de estatutos basados en el supuesto pago del crédito a Rohan, por cuanto dichos votos contravienen el Acuerdo de Accionistas.”* Y que el haber computado los votos de los accionistas que supuestamente votaron a favor de la reforma de los Estatutos *“no sólo vulnera el párrafo 1 del artículo 24 de la ley 1258 de 2008 sino también los Estatutos de Lleras al exceder los límites de dicho contrato social.”*

Por lo tanto, se afirma que las decisiones *“...supuestamente adoptadas”* en la reunión del 14 de octubre de 2022 fueron tomadas sin el número de votos válido previsto en los Estatutos o en la ley, *“...pues ninguno de los votos debió ser tenido en cuenta por contrariar el párrafo del artículo 40.1 de los Estatutos, así como los literales a y b del numeral 1.6. del Acuerdo de Accionistas depositado en LLERAS.”*, así como se señala que la decisión *“no se tomó con un número plural de accionistas”* en la medida que Brand Hinkelman también es el representante legal y accionista único de Casacol y además, dio en usufructo a Camila Caycedo 9.000 de sus acciones *“... únicamente para que aquella votara en la reunión de segunda convocatoria del 14 de octubre de 2022.”*

Por último, se afirma que: “... no existió un número plural de accionistas, sino que se impuso la voluntad de un único accionista y beneficiario real, esto es el señor BRAD H., mediante un mecanismo contrario a la buena fe, para dar una falsa apariencia de pluralidad.”

g) Hechos relacionados con el abuso del derecho de voto y las razones para tener serias dudas de la existencia de la reunión

De acuerdo con el contenido del acta, la reunión de segunda convocatoria realizada el 14 de octubre de 2022 inició a las 10:00 a.m. y finalizó a las 10:03 a.m, es decir, tuvo una duración de tres minutos y en la misma los representantes de los accionistas y usufructuaria demandados: (i) verificaron el quórum, (ii) nombraron presidente y secretario de la reunión, (iii) eligieron según el punto 3 del Acta No. 11 la junta directiva, (iv) modificaron el orden del día, (v) presentaron una reforma estatutaria, (vi) aprobaron una reforma estatutaria, (vii) y luego eligieron, por segunda vez junta directiva según indica el punto 4 del Acta No. 11, (viii) elaboraron y leyeron el acta de la reunión, y (ix) aprobaron el acta.

Que de acuerdo con lo que se consigna en el acta “en vista del pago del crédito a favor de Rohan”, los representantes de los accionistas de la sociedad revisaron el crédito de Lleras con Rohan, verificaron los pagos efectuados, calcularon los correspondientes intereses y rendimientos y determinaron que Lleras había cumplido integralmente sus obligaciones con Rohan, pero no verificaron que las decisiones adoptadas cumplieran con los estatutos y los acuerdos de accionistas suscritos y celebrados por Casacol, Bradley H. Hinkelman, Orion, y la propia Lleras. Por todo lo anterior “... existen serias y fundadas razones para pensar que la supuesta reunión de 14 de octubre de 2022 probablemente no ocurrió, sino que es una conducta contraria a la buena fe, o el acta no da fe de lo realmente ocurrido” .

Que los representantes de los accionistas demandados abrieron y cerraron la reunión de la asamblea general de accionistas con extrema celeridad, con la intención de no permitir que otros accionistas asistieran a la reunión, y que los accionistas “...no solo se habrían aprovechado del lapso en que no se encontraba ORION para agotar el orden del día, sino que decidieron tratar asuntos complejos como lo es la reforma de los estatutos”.

Señala que los accionistas demandados no actuaron de buena fe y, por el contrario, “...con el fin de obtener una ventaja injustificada a costa de mi poderdante”, decidieron analizar un crédito de Lleras con Rohan, modificar el orden del día, adicionarlo con la reforma estatutaria del artículo 40.1 de los estatutos de Lleras y aprobar una reforma estatutaria “...que favorecía a Casacol, Bradley H. Hinkelman y la propia usufructuaria Camila Caycedo.”

Que las decisiones tomadas “contravienen los Estatutos” al reducir el número de miembros de la junta directiva de cinco a cuatro y evitar que Orion designara la mayoría de los miembros de junta directiva, tal y como se establecía en el artículo 40.1. de los Estatutos incorporado en el Acta No. 9.

Que la secretaria de la reunión lo fue Camila Caycedo Prieto, quien elaboró el mismo 14 de octubre de 2022 el extracto del acta de la reunión de la asamblea y ese mismo día a las 11:50 am radicó ante la Cámara de Comercio de Medellín la reforma estatutaria, sin aportar el anexo con la verificación del quórum de la reunión.

Que durante el tiempo transcurrido entre la elaboración del acta y el registro de la reforma estatutaria e inscripción de los miembros de Junta Directiva, los Convocados no informaron a los demás accionistas de la reforma estatutaria efectuada, así como tampoco informaron a Niccolo Viviani ni a Rodney Dale acerca de su designación como miembros de la Junta Directiva. Pero si se informó a Bradley H. Hinkelman y Ana María Sandoval Villa su designación.

Que Camila Caycedo Prieto suscribió una comunicación dirigida a la Cámara de Comercio de Medellín con ocasión de las cartas de aceptación de los miembros de junta directiva de Lleras, en la que señaló que no contaban con las cartas de aceptación de Niccolo Viviani y Rodney Dale Dir, pero omitió informar que éstos desconocían la reforma estatutaria efectuada y su nombramiento por parte de la asamblea general de accionistas de Lleras. Esta falta de información habría tenido como propósito “...evitar que ORION interpusiera los correspondientes recursos contra el registro de la reforma estatutaria y de los nombramientos en junta directiva efectuados el 14 de octubre de 2022.”

Que las actuaciones de los convocados tuvieron como propósito y consecuencia obtener ventaja injustificada a Brad Hinkelman, Casacol y la usufructuaria Caycedo y causarle un perjuicio a la convocante, en particular, impedirle el nombramiento de la mayoría de los miembros de junta directiva de Lleras, elementos que configuran el abuso o utilización irregular del derecho de voto en este caso.

3.3. Las excepciones de mérito invocadas en las contestaciones a la reforma de la demanda

Las excepciones de mérito invocadas por las Convocados se relacionan a continuación:

3.3.1. Excepciones presentadas por la Convocada Lleras Holdings S.A.S.

La Convocante contestó la demanda interponiendo las siguientes excepciones de mérito:

1. No se configuraron los presupuestos de ineficacia de las decisiones sociales Contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022.
2. No se configuraron los presupuestos de inexistencia de la reunión, ni de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022.
3. No se cumple con los requisitos para que se configure la nulidad de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022.
4. No cumplimiento de los requisitos fácticos, técnicos y formales para que se acredite un abuso del derecho al voto.
5. Falta de competencia del Tribunal para pronunciarse sobre lo relativo al contrato de línea de crédito rotativo y al acuerdo de accionistas.
6. Omisiones de asuntos indispensables para la configuración de las pretensiones (i) para que se declare una nulidad por incumplimiento del acuerdo de accionistas. (ii) Para que se declare que el presidente de la asamblea no podía computar los votos por ser supuestamente contrarios al acuerdo de accionistas.
7. Indebida acumulación de pretensiones que imposibilita el desarrollo del debido proceso.

3.3.2. Excepciones presentadas por los Convocados Bradley H. Hinkelman y Propiedad Raíz Casacol S.A.

Los convocados contestaron la demanda interponiendo las siguientes excepciones de mérito:

1. La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen.
2. Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia.
3. La convocante no solicitó que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido.
4. La convocante no solicitó que se declarara la violación, por parte del presidente de la reunión, del parágrafo 1º del artículo 24 de la Ley 1258 al computar los votos de los asistentes.
5. Falta de competencia del Tribunal Arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del Acuerdo de Accionistas.
6. Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho de voto.

3.3.3. Excepciones presentadas por la Convocada Camila Caycedo Prieto

En el escrito de contestación de la demanda, la convocada interpuso las siguientes excepciones de mérito:

1. Falta de competencia del Tribunal para conocer sobre las pretensiones de la demanda reformada en contra de Camila Caycedo Prieto.
2. La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S. del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen.
3. Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia.
4. La convocante no solicitó que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido.
5. La convocante no solicitó que se declarara la violación, por parte del presidente de la reunión, del parágrafo 1º del artículo 24 de la Ley 1258 al computar los votos de los asistentes.
6. Falta de competencia del Tribunal Arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del Acuerdo de Accionistas
7. Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho al voto.

3.4. Los Problemas Jurídicos

Los problemas jurídicos para resolver por parte de este Tribunal se relacionan con la reunión extraordinaria de Asamblea de Accionistas de la sociedad Lleras Holdings S.A.S llevada a cabo el 14 de octubre de 2022 respecto de la cual deberá determinarse:

1. Si ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de ineficacia de las decisiones adoptadas en la Asamblea
2. Si ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de inexistencia de la reunión de Asamblea de Accionistas de 14 de octubre de 2022 y de las decisiones adoptadas en la Asamblea.
3. Si ocurrieron los presupuestos fácticos y jurídicos para declarar la nulidad de las decisiones adoptadas en la Asamblea, por violación del acuerdo de accionistas, los estatutos sociales y la ley.
4. Si los accionistas Bradley Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo no actuaron de acuerdo con el principio de la buena fe durante la convocatoria y trámite de la reunión de la Asamblea y si tales accionistas y Lleras Holdings S.A.S. han tenido una conducta continuada contraria al principio de buena fe.
5. Si Lleras Holdings S.A.S y Camila Caycedo no actuaron de buena fe durante el registro de las decisiones adoptadas en la Asamblea.
6. Si el voto de Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo se ejerció en forma contraria al principio de buena fe y/o en fraude a la ley.
7. Si los accionistas Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo, y hasta la propia Lleras Holdings S.A.S. actuaron en abuso del derecho al voto.
8. Si el voto de Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo es contrario a norma imperativa y/o se encuentra viciado de objeto y causa ilícita y de nulidad absoluta.

IV. ACAPITE PROBATORIO.

4.1. De las pruebas decretadas y practicadas

Declarada la Competencia por el Tribunal, mediante Auto No 26 del siete (7) de junio de dos mil veinticuatro (2024), el Tribunal se pronunció sobre las pruebas solicitadas y su decreto. (Archivo 169 del expediente digital)

4.1.1. De las pruebas de la convocante:

Documentales. Se decretaron como pruebas documentales los documentos aportados con (i) La demanda, (ii) El pronunciamiento frente a las excepciones planteadas en las contestaciones a la demanda inicial. (iii) La reforma a la demanda. (iv). El pronunciamiento frente a las excepciones planteadas en las contestaciones a la reforma a la demanda.

Interrogatorio de parte. Se decretó el interrogatorio de parte de: (i) El representante legal de la sociedad Lleras Holdings S.A.S., el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024. (ii) El representante legal de la sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S., el cual se llevó a cabo

el 22 de agosto de 2024. (iii) Bradley H. Hinkelman, el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024. (iv) Camila Caycedo Prieto, el cual se llevó a cabo el 26 de septiembre de 2024.

Declaración de parte. Se decretó la declaración de parte de la representante legal de Orion Holdings S.A.S., el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024.

Testimonios. Se decretaron los testimonios de: (i) Daniela Velez, llevado a cabo el 26 de septiembre de 2024. (ii) María Julia Varón Valencia, del cual se aceptó su desistimiento mediante Auto No.33 de 26 de septiembre de 2024. ((Archivo 206 del expediente digital) (iii) Ivana Hakim Londoño, del cual se aceptó su desistimiento mediante Auto No. 32 de 22 de agosto de 2024. (iv) Ana María Sandoval Villa, del cual se aceptó su desistimiento mediante Auto No. 32 de 22 de agosto de 2024. (Archivo 201 del expediente digital)

Exhibición de Documentos. Se decretó la práctica de exhibiciones de documentos así:

a) A cargo de Lleras Holdings S.A.S.

Para que aportara los siguientes documentos:

- (i) Copia del libro de accionistas de Lleras Holdings S.A.S.
- (ii) Página 000005 del libro de registro de accionistas No. 2 de fecha 14 de julio de 2022, con número de inscripción 4695 de Lleras Holdings S.A.S., en el que consta el registro del usufructo de 9.000 acciones ordinarias a favor de Camila Caycedo Prieto.
- (iii) Correspondencia enviada y recibida, soportes, contratos que dieron lugar a las anotaciones que obran en la página 000005 del libro de registro de accionistas No. 2 de fecha 14 de julio de 2022, con número de inscripción 4695 de Lleras Holdings S.A.S. en el que consta el registro del usufructo de 9.000 acciones ordinarias a favor de Camila Caycedo Prieto.
- (iv) Correspondencia enviada y recibida relacionada con la información de la designación de miembros de Junta Directiva, realizada en la asamblea del 14 de octubre de 2022, y la aceptación del cargo por parte los miembros designados.
- (v) Correspondencia enviada y recibida entre Lleras y sus contadores y asesores que dio lugar a la expedición de la certificación expedida el 27 de septiembre de 2022 por María Julia Varón, en representación de Mazars Accounting S.A.S.
- (vi) Correo electrónico con el cual el apoderado especial del señor Bradley H. Hinkelman remitió a Orion Holdings S.A.S. la comunicación del 14 de octubre de 2022 y sus anexos, en la que informa el supuesto pago total del crédito tomado por Lleras frente a Rohan Holdings LLC.
- (vii) Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, sus contadores y asesores, con ocasión de la remisión de la comunicación del 14 de octubre de 2022 y sus anexos a Orion Holdings S.A.S.
- (viii) Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la remisión de la comunicación de fecha 12 de octubre de 2022, por medio de la cual el accionista Bradley H. Hinkelman o cualquier tercero informaron del usufructo de las acciones otorgado a la demandada Camila Caycedo y de su terminación.
- (ix) Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la incorporación en el libro de actas del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas

de 14 de octubre de 2022.

(x) Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la elaboración del extracto del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de 14 de octubre de 2022.

(xi) Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión del informe de la sociedad a los accionistas y administradores acerca de las decisiones adoptadas por la Asamblea General de Accionistas el 14 de octubre de 2022, en particular la reforma estatutaria y el nombramiento de los miembros de junta directiva.

(xii) Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión del registro ante la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia del extracto del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas del 14 de octubre de 2023.

b) A cargo de Lleras Holdings S.A.S., Bradley H. Hinkelman y Camila Caycedo Prieto.

Para que aportaran el correo electrónico en virtud del cual Bradley H. Hinkelman y/o Camila Caycedo Prieto remite a Lleras Holdings S.A.S. la comunicación de fecha 12 de octubre de 2022, en la que le informa a dicha sociedad que Bradley H. Hinkelman ha cedido temporalmente el derecho real de usufructo sobre 9.000 de sus acciones a favor de Camila Caycedo Prieto y solicita inscribir dicho usufructo en el libro de registro de accionistas de la sociedad.

El Tribunal otorgó a las Convocadas un término para allegar los documentos de 10 días hábiles. Lleras Holdings S.A.S aportó los documentos que le fueron solicitados con escrito presentado el 24 de junio de 2024, así:

(i). Copia del libro de accionistas de Lleras Holdings S.A.S. Visible en la carpeta No. 1 Archivo Drive. Denominada "Requerimiento 1 y 2". Nombre del archivo: "Copia del libro de accionistas de Lleras Holdings S.A.S".

(ii). Copia página 000005 del libro de registro de accionistas No. 2 de fecha 14 de julio de 2022, con número de inscripción 4695 de Lleras Holdings S.A.S., en el que consta el registro del usufructo de 9.000 acciones ordinarias a favor de Camila Caycedo Prieto. Visible en la carpeta No. 1 Archivo Drive. Denominada "Requerimiento 1 y 2". Nombre del archivo: "Copia del libro de accionistas de Lleras Holdings S.A.S"

(iii). Copia de la correspondencia enviada y recibida, soportes, contratos que dieron lugar a las anotaciones que obran en la página 000005 de libro de registro de accionistas No. 2 de fecha 14 de julio de 2022, con número de inscripción 4695 de Lleras Holdings S.A.S., en el que consta el registro del usufructo de 9.000 acciones ordinarias a favor de Camila Caycedo Prieto. Visible en la carpeta No. 2 Archivo Drive. Denominada "Requerimientos 3, 8 y 13". Nombre del archivo "Solicitud de inscripción de usufructo"

(iv). Copia de correspondencia enviada y recibida relacionada con la información de la designación de miembros de Junta Directiva, realizada en la asamblea del 14 de octubre de 2022, y la aceptación del cargo por parte de los miembros designados. Visible en la carpeta No. 3 Archivo Drive. Denominada "Requerimiento 4". Nombre del archivo:

“Cartas de aceptación del cargo”

(v). Correspondencia enviada y recibida entre Lleras y sus contadores y asesores que dio lugar a la expedición de la certificación expedida el 27 de septiembre de 2022 por María Julia Varón, en representación de Mazars Accounting S.A.S. Visible en la carpeta No. 4 Archivo Drive. Denominada “Requerimiento 5”. Nombre de archivos: 1- “Correo de Maria Julia Varón del 13 de enero del 2022 con cálculo de intereses”. 2- “Correo de María Julia Varón del 27 de septiembre del 2022 con la certificación y las comunicaciones cruzadas que la antecedieron”

(vi). Correo electrónico con el cual el apoderado especial del señor Bradley H. Hinkelman remitió a Orion Holdings S.A.S. la comunicación del 14 de octubre de 2022 y sus anexos, en la que informa el supuesto pago total del crédito tomado por Lleras frente a Rohan Holdings LLC. Visible en la carpeta No. 5. Archivo Drive. Denominada “Requerimiento 6 y 7”. Nombre del archivo: “Correo electrónico Sergio Londoño del 14 de octubre del 2022 que advierte pago de crédito”

(vii). Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, sus contadores y asesores, con ocasión de la remisión de la comunicación del 14 de octubre de 2022 y sus anexos a Orion Holdings S.A.S. Visible en la Carpeta No. 5. Archivo Drive. Denominada “Requerimiento 6 y 7”. Nombre del archivo: “Correo electrónico Sergio Londoño del 14 de octubre del 2022 que advierte pago de crédito”. Se advierte que, información adicional previa a realizar giros para verificar endeudamientos, confirmar saldos, entre otras, es información sujeta a secreto profesional.

(viii). Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la remisión de la comunicación de fecha 12 de octubre de 2022, por medio de la cual el accionista Bradley H. Hinkelman o cualquier tercero informaron del usufructo de las acciones otorgado a la demandada Camila Caycedo y de su terminación. Visible en la carpeta No. 2 Archivo Drive. Denominada “Requerimientos 3, 8 y 13”. Nombre del archivo “Solicitud de inscripción de usufructo”. Se advierte que, la correspondencia adicional sobre el usufructo, anterior al 14 de octubre del 2022, fue intercambiada por el accionista Brad Hinkelman con sus apoderados y gozan, sin lugar a duda, de secreto profesional.

(ir). Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la incorporación en el libro de actas del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de 14 de octubre de 2022. La convocada afirma que la correspondencia relativa a la incorporación del acta 11 en el libro de accionistas se desprende de un intercambio de correos electrónicos de Lleras con sus asesores legales. Esta correspondencia goza de secreto profesional y, por tanto, ni Lleras Holdings, ni sus apoderados judiciales están obligados ni deben aportarla.

(x). Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión de la elaboración del extracto del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de 14 de octubre

de 2022. Visible en la Carpeta No. 6. Archivo Drive. Denominada "Requerimiento 10". Nombre de archivo "Extracto acta registrada". Se advierte al Tribunal y a la parte convocante que el acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas del 14 de octubre del 2022 fue elaborada por el presidente y el secretario de la reunión. Por tanto, en su elaboración no participó ningún administrador, contador o asesor de Lleras Holdings y no obra, respecto de ella, ninguna correspondencia.

(xi). Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión del informe de la sociedad a los accionistas y administradores acerca de las decisiones adoptadas por la Asamblea General de Accionistas el 14 de octubre de 2022, en particular la reforma estatutaria y el nombramiento de los miembros de junta directiva. La convocada afirma que no existe correspondencia física con ocasión del informe de la sociedad a los accionistas y administradores acerca de las decisiones adoptadas por la Asamblea General de Accionistas el 14 de octubre del 2022.

(xii). Correspondencia enviada y recibida por parte de Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores y asesores, con ocasión del registro ante la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia del extracto del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas del 14 de octubre de 2023 (sic). Visible en la carpeta No. 7. Archivo Drive. Denominada "Requerimiento 12". Nombre de los archivos: 1- "Correo del 14 de octubre del 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín". 2- "Correo del 18 de octubre del 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín". 3- "Correo del 20 de octubre del 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín". 4- "Correo del 21 de octubre de 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín.

(xiii). Correo electrónico en virtud del cual Bradley H. Hinkelman y/o Camila Caycedo Prieto remite a Lleras Holdings S.A.S. la comunicación de fecha 12 de octubre de 2022, en la que le informa a dicha sociedad que Bradley H ha cedido temporalmente el derecho real de usufructo sobre 9.000 de sus acciones a favor de Camila Caycedo Prieto y solicita inscribir dicho usufructo en el libro de registro de accionistas de la sociedad. Visible en la carpeta No. 2 Archivo Drive. Denominada "Requerimientos 3, 8 y 13". Nombre del archivo "Correo electrónico Solicitud de inscripción de usufructo".

Por su parte, el 24 de junio de 2024 el apoderado de Bradley H. Hinkelman aportó el correo electrónico por medio del cual Camila Caycedo remitió a Lleras Holdings S.A.S la comunicación de 12 de octubre de 2022.

Una vez vencido el término para aportar los documentos, se dio traslado a la parte convocante por el término de 10 días hábiles para que se manifestara sobre los documentos exhibidos, a lo cual procedió mediante escrito radicado el 9 de julio de 2024. En este escrito, a más de precisar sus comentarios sobre los documentos aportados, el apoderado manifestó que Lleras Holdings no aportó la siguiente documentación que le fue solicitada:

(i). La correspondencia enviada y recibida relacionada con la información de la designación de miembros de Junta Directiva realizada el 14 de octubre de 2022. Por lo anterior, solicita que se apliquen las consecuencias establecidas en el artículo 2671 del

Código General del Proceso y se tenga por cierto que Lleras no informó a los miembros de junta directiva su designación en la asamblea del 14 de octubre de 2022.

(ii). La información solicitada en los puntos 7, 8 y 9, correspondiente a la correspondencia enviada y recibida por Lleras, sus representantes legales, administradores, contadores, con ocasión de las comunicaciones de 12 y 14 de octubre de 2022, y la incorporación en el libro de actas del acta de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de 14 de octubre de 2022. Por lo anterior, la convocante solicitó se apliquen las consecuencias establecidas en el artículo 267 del Código General del Proceso y por ende, se tengan por ciertos los hechos susceptibles de confesión o tenerse como indicio en contra de Lleras, según corresponda.

Mediante Auto No. 28 de 29 de julio de 2024 el Tribunal declaró finalizada la práctica de la prueba de exhibición de documentos y ordenó la incorporación al expediente como pruebas documentales de los documentos aportados por Lleras Holdings S.A.S., Bradley H. Hinkelman y Camila Caycedo Prieto. Respecto de los documentos no aportados por los convocados y las eventuales consecuencias por dicha conducta, el Tribunal señaló en la misma providencia que resolvería en el momento procesal oportuno. También incorporó al expediente como prueba de oficio la traducción oficial del documento denominado Anexo 1- Form o Acknowledgement aportado por la parte convocante al pronunciarse sobre los documentos exhibidos.

Dictamen Pericial. Finalmente se ordenó tener como prueba el dictamen aportado con la reforma a la demanda, cuya contradicción se llevó a cabo el audiencia de 26 de septiembre de 2024.

4.1.2. Pruebas solicitadas por la parte Convocada

a) Pruebas solicitadas por la Convocada Lleras Holdings S.A.S

Documentales. Se decretaron como pruebas documentales los documentos aportados con; (i) La contestación a la demanda inicial. (ii) La contestación a la demanda reformada.

Interrogatorio de parte. Se decretó el Interrogatorio de Parte del representante legal de la sociedad Orion Holdings S.A.S., el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024.

Declaración de parte. Se decretó la Declaración de Parte del representante legal de Lleras Holdings S.A.S., la cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2022.

Contradicción al dictamen pericial. Se ordenó citar al perito José María del Castillo Hernández, prueba que se llevó a cabo el 26 de septiembre de 2024.

b) Pruebas solicitadas por los convocados Bradley H. Hinkelman y Propiedad Raíz Casacol S.A.S

Documentales. Se decretaron como pruebas documentales los documentos aportados con: (i) la contestación a la demanda inicial. (ii) con la contestación a la reforma de la demanda.

Interrogatorio de parte. Se decretó el interrogatorio de parte de: (i) El representante legal de la sociedad Orion Holdings S.A.S., el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024. (ii) El representante legal de la sociedad Lleras Holdings S.A.S., el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024.

Declaración de parte. Se decretó la declaración de parte de (i) Bradley H. Hinkelman, el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024. (ii) El Representante legal de Propiedad Raíz Casacol S.A.S., el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024.

Contradicción dictamen pericial. Se decretó la citación al perito José María del Castillo Hernández, prueba que se llevó a cabo el 26 de septiembre de 2024.

c) Pruebas solicitadas por la Convocada Camila Caycedo Prieto

Documentales. Se decretaron como pruebas documentales los documentos aportados con la contestación a la reforma de la demanda.

Interrogatorio de parte. Se decretó el interrogatorio de parte de: (i) El representante legal de la sociedad Orion Holdings S.A.S., el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024. (ii) El representante legal de la sociedad Lleras Holdings S.A.S. el cual se llevó a cabo el 22 de agosto de 2024.

Declaración de parte. Se decretó la declaración de parte de Camila Caycedo Prieto, cuyo desistimiento fue aceptado mediante Auto No ____ de fecha 26 de septiembre de 2024.

Contradicción dictamen pericial. Se decretó la contradicción al dictamen pericial citando al perito José María del Castillo Hernández, prueba que se llevó a cabo el 26 de septiembre de 2024.

4.2. Cierre de la etapa probatoria

El veintiséis (26) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024), mediante Auto No. 37 el Tribunal Arbitral decretó el cierre de la etapa probatoria, y con fundamento en el artículo 132 del Código General del Proceso, realizó control de legalidad respecto a las actuaciones y el desarrollo del presente trámite arbitral, sin encontrar irregularidad alguna que afectara de nulidad lo actuado. Frente a dicha providencia no fueron presentados recursos o realizada algún tipo de manifestación o solicitud por las Partes. (Archivo 206 del expediente digital)

Con relación al control de legalidad, una vez revisadas todas las actuaciones adelantadas hasta dicha etapa, se encontró que aquellas se surtieron con arreglo al procedimiento previsto en la Ley, sin que se haya incurrido en causal alguna de nulidad que invalidara lo actuado y que el Tribunal garantizó el derecho de defensa, audiencia y contradicción de las partes. A su turno, los apoderados de la Parte Convocante y de la Parte Convocada, manifestaron su plena conformidad con el control de legalidad realizado, así como con el desarrollo del trámite y el término de duración del proceso arbitral.

En consecuencia, se fijó fecha para la realización de la audiencia de alegatos para el día 28 de octubre de 2024.

4.3. Alegatos de Conclusión.

En audiencia celebrada el 28 de octubre de 2024 las partes presentaron sus alegatos de conclusión de manera oral y aportaron los correspondientes escritos en los que se desarrollan sus argumentos, los cuales fueron incorporados al expediente.

Una vez oídos los alegatos de las partes, el Tribunal señaló fecha para la audiencia de lectura de laudo, la que fue modificada posteriormente por auto No 39, para el día 28 de noviembre de 2024.

V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

5.1. Análisis y resolución del problema jurídico No. 1: Si ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de ineficacia de las decisiones adoptadas en la Asamblea.

La parte actora formuló como pretensión en la reforma de la demanda, la siguiente:

“PRIMERA. Sírvase declarar que ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de ineficacia de las decisiones adoptadas en la asamblea de accionistas de fecha 14 de octubre de 2022, y que fueron consignadas en acta No. 11 de la asamblea de accionistas de Lleras Holding S.A.S., conforme a lo que se describe en los hechos de esta demanda.

5.1.1. Posición de la Convocante.

La Convocante ha invocado como causa de pedir de esta pretensión los hechos que se sintetizan a continuación:

En primer lugar, señala que el 22 de septiembre de 2022 Bradley H. Hinkelman remitió a los accionistas la convocatoria para la reunión extraordinaria de Asamblea de Accionistas del 28 de septiembre de 2022 con el orden del día contentivo de los asuntos a tratar.

El 28 de septiembre no se llevó a cabo la Asamblea por falta de quorum por lo que se habría llevado a cabo una reunión de segunda convocatoria el día 14 de octubre de 2022.

El 12 de octubre de 2022 Bradley H. Hinkelman cedió a Camila Caycedo el derecho real de usufructo sobre 9.000 de sus acciones en Lleras Holdings S.A, que fueron de su propiedad hasta el 12 de noviembre de 2022.

A la reunión de segunda convocatoria, llevada a cabo el 14 de octubre de 2022 acudieron los accionistas Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S. a través de sus apoderados generales y además, la usufructuaria Camila Caycedo.

Afirma la Convocante que en lugar de la reunión no se encontraban el Libro de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S, ni el Libro de Actas de Asamblea de Accionistas. Tampoco se habría constatado: (i) la calidad de los accionistas de Lleras Holdings S.A.S;

- (ii) si los mismos se encontraban registrados en el Libro de Accionistas de la sociedad;
- (iii) la calidad de usufructuaria de Camila Caycedo y si ésta se encontraba registrada en el libro de accionistas;
- (iv) si Sergio Londoño y Ivana Hakim eran los apoderados de Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S.

También alega que en esta reunión la Asamblea no desarrolló el orden del día anunciado en la convocatoria de 22 de septiembre de 2022 pues en su lugar lo modificó para sustituir el punto 4 que consistía en *“lectura y aprobación del acta de la reunión”* por *“4. Reforma de estatutos y elección de junta directiva”*, eligiendo sus miembros.

Por lo tanto, la reforma estatutaria supuestamente tratada en la reunión no hacía parte del orden del día remitido a los accionistas en la convocatoria a la reunión tanto del 28 de septiembre como del 14 de octubre. Esta reforma modificó el artículo 40.1 de los Estatutos Sociales creado con la reforma estatutaria que consta en el Acta No 9 del 6 de julio de 2022 de la Asamblea de Accionistas, bajo la asunción de que a esa fecha el crédito otorgado por Rohan Holdings LLC a Lleras Holdings S.A.S había sido pagado en su totalidad.

Adicionalmente, sostiene que la decisión no se tomó con un número plural de accionistas en la medida que Bradley H. Hinkelman también es el representante legal y accionista único de Casacol S.A.S, quien además concedió en usufructo 9.000 acciones a favor de Camila Caycedo. En consecuencia. En la reunión del 14 de octubre de 2022 no existió un número plural de accionistas.

En el escrito que describe el traslado de las excepciones de mérito invocadas por Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y Camila Caycedo Prieto, insiste que sí se configuraron los presupuestos de *“ineficacia e inexistencia”* de las decisiones en tanto que la reunión de Asamblea: (i) no tardó más de tres minutos y, (ii) la Asamblea no desarrolló el orden del día anunciado en la convocatoria del 22 de septiembre de 2022 y reiterado al inicio de la misma reunión del 14 de octubre.

Que en su lugar, lo que ocurrió fue una lectura afanada de una persona a una hoja para aducir que dicha acción corresponde a una *“sesión de asamblea”* en la que hubo deliberación y decisiones (entre ellas la de ampliar el orden del día), modificando el orden del día, sustituyendo el punto 4 del orden del día que consistía en *“Lectura y aprobación del acta de la reunión”* por *“4. Reforma de Estatutos y elección de Junta Directiva”*, decidiendo disminuir el número de miembros de Junta Directiva y eligiendo sus miembros.

En los alegatos de conclusión, la Convocante insiste en los fundamentos fácticos y jurídicos por los cuales solicita se declare la ineficacia de las decisiones adoptadas el 14 de octubre de 2022, así:

- (i) No se verificaron los poderes con los que actuaron los asistentes con el fin de confirmar si los accionistas estaban debidamente representados.
- (ii) No hubo verificación del quorum, pues conforme al dicho de Camila Caycedo en su interrogatorio, solamente se revisó la presencia física de los asistentes, pero dado que los accionistas no comparecieron personalmente era

indispensable verificar los poderes con los que estaban actuando, *“situación que no ocurrió, según quedó demostrado con el video de la asamblea”*.

- (iii) No se desarrolló el orden del día antes de proceder a ampliarlo, pues al no verificar los poderes de los asistentes a la reunión no se habría verificado el quorum ni agotado el primer punto de la reunión, así como tampoco hubo votación para conformar la Junta Directiva, pues el presidente se limitó a leer el proyecto del acta.

5.1.2. Posición de las Convocadas.

a) Posición de Lleras Holdings S.A.S.

En la contestación de la demanda, la Convocada se opuso a esta pretensión, invocando del contenido del acta se desprende que la condición de accionistas asistentes fue verificada, al igual que la calidad de usufructuaria de Camila Caycedo y la condición de apoderados de los accionistas. En adición, señala que la inasistencia de Orion a las reuniones del 28 de septiembre y 14 de octubre de 2022 obedece a sus propias decisiones, que además considera fueron deliberadas.

Adicionalmente interpuso la excepción de mérito denominada: *“No se configuraron los presupuestos de ineficacia en las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022”*, medio exceptivo en el cual alegó que las decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 del Código de Comercio serán ineficaces, cuando existan falencias en la convocatoria, la reunión se lleve a cabo por fuera del domicilio social o se desconozcan las normas legales y estatutarias sobre quórum.

Que la convocatoria a la reunión se llevó a cabo conforme a los estatutos y al artículo 20 de la ley 1258 de 2008, pues la convocatoria la realizó Brad H. Hinkelman, actuando como representante legal de Lleras Holdings S.A.S el día 22 de septiembre de 2022 y relacionando el orden del día.

Que en la citada reunión se hicieron presentes Brad H. Hinkelman, Camila Caycedo y Propiedad Raíz Casacol S.A.S. que representaban 32.500 acciones y una vez agotado el orden del día, la unanimidad de las acciones representadas amplió dicho orden para incluir la reforma de los estatutos en el sentido en que consta el Acta No. 11 del 14 de octubre de 2022. Por lo tanto, la ampliación del orden del día no implica que la convocatoria haya sido contraria a derecho.

Que de acuerdo con el artículo 429 del Código de Comercio, modificado por el artículo 69 de la Ley 222 de 1995, se convocó a reunión de segunda convocatoria para el 14 de octubre de 2022, por manera que dicho acto, *“contrario a estar prohibido por el ordenamiento jurídico, está completamente permitido”*, pues *“en las reuniones de segunda convocatoria configuran quorum decisorio cualquier cantidad de acciones que estén representadas y lo mismo establecen los estatutos de LLERAS que permiten decidir incluso con la presencia de un solo accionista”*. En consecuencia, señala que no se desconoció ningún precepto legal o estatutario en la configuración del quorum que deliberó en la Asamblea del 14 de octubre de 2022.

En los alegatos de conclusión, la Convocada reitera que se cumplieron los requerimientos exigidos por el artículo 186 del Código de Comercio para la eficacia de la reunión, pues allí se agotó el orden del día enlistado en la convocatoria, se desarrolló con pluralidad de accionistas y por unanimidad de los asistentes se adicionó otro tema ajeno al orden del día.

Destaca que en el interrogatorio de parte de Orion, la doctora Nubia Stella Ocampo confesó haber recibido la convocatoria a la Asamblea y que la ausencia a la reunión fue por *“por mera potestad”*, lo que no puede vulnerar la posibilidad de actuar de la sociedad y sus demás socios. También señala que Orion *“optó por faltar a la asamblea, ateniéndose a sus consecuencias”* y que a través del presente trámite pretende *“enderezar su falta de diligencia”*.

Que por virtud del artículo 429 del Código de Comercio la reunión de segunda convocatoria se llevará a cabo y podrán tomarse decisiones, siempre y cuando se presente un número plural de accionistas sin importar la cantidad de acciones que estos representen y dado que en la mentada asamblea asistieron Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S, existía *“plena capacidad de tomar las decisiones a las que hubiera lugar”* y para adicionar nuevos puntos al orden del día.

b) Posición de las Convocadas Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S

Las convocadas se opusieron a la pretensión destacando sobre la reunión lo siguiente:

- Que el Libro de Registro de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S. sí estaba disponible en el lugar de celebración de la reunión asamblearia y fue consultado por los asistentes; el Libro de Actas de Asamblea se extravió, razón por la cual no se encontraba en el lugar de la reunión;
- La reunión fue grabada por los asistentes y la Secretaria no tomó notas, dado que el Presidente de la sesión leyó un borrador de acta que contenía las propuestas sometidas a consideración de la Asamblea, borrador que fue aprobado por unanimidad así como las decisiones que en él estaban reflejadas;
- La calidad de los accionistas sí fue verificada y todos los integrantes de la Asamblea tuvieron acceso previo a los poderes por virtud de los cuales los apoderados representaron a los accionistas.
- La Asamblea se ocupó íntegramente del orden del día y solo tras haber evacuado el temario, resolvió unánimemente ampliar el orden del día y deliberar sobre puntos adicionales, aunque conexos.

Las Convocadas presentaron la excepción de mérito denominada: *“Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia”*. En esta excepción afirman que las decisiones son eficaces por cuanto se tomaron en una reunión celebrada en el lugar del domicilio social y con sujeción a lo prescrito en los estatutos y en la ley en cuanto a convocatoria y quórum, conforme a lo dispuesto por los artículos 186 y 190 del Código de Comercio.

Señalan que por virtud del artículo 18 de la ley 1258 de 2008, la Asamblea General de Accionistas puede reunirse en el domicilio principal o fuera de él, siempre que se cumplan con los respectivos requisitos de quórum y convocatoria y que la Superintendencia de Sociedades y doctrina societaria especializada han reiterado que el domicilio social es la ciudad o municipio pactado por los asociados en los estatutos sociales para desarrollar los negocios sociales. Por lo anterior, la Asamblea General de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S. se reunió en el domicilio social, esto es, la ciudad de Medellín, y por ende, no se configuró el presupuesto de ineficacia.

Por otra parte, afirman que la citación a la reunión se remitió por parte del Representante Legal de la sociedad a las direcciones de todos los accionistas y con la antelación exigida por el artículo 20 de la Ley 1258 de 2008, en concordancia con los artículos 36 y 37 de los Estatutos Sociales.

En otro aspecto, sostienen que en el caso de las sociedades por acciones simplificadas, el máximo órgano social deliberará con un número singular o plural de asociados que representen cuando menos la mitad más una de las acciones suscritas, destacando que el artículo 37 de los Estatutos de Lleras Holdings S.A.S. dispone que el quórum puede conformarse *“con la presencia de uno o más Accionistas que representen por lo menos, la mitad más una de las acciones suscritas”*.

En relación con las reuniones de segunda convocatoria en las sociedades por acciones simplificadas, sostienen que el quórum para deliberar se conforma válidamente con un número singular o plural de accionistas, cualquiera que sea la cantidad de acciones que esté representada en la reunión, por lo tanto, no se exige el requisito de pluralidad a que alude el artículo 429 del Código de Comercio para poder deliberar y refiere a varias decisiones y la circular 100-8 de 2022 de la Superintendencia de Sociedades que apoyan esta conclusión.

Por lo anterior, sostienen que la reunión de segunda convocatoria de Lleras Holdings S.A.S. del 14 de octubre de 2022 contó con quórum suficiente para deliberar y que al margen de que no debe cumplirse con el requisito de pluralidad, según la información consignada en el Acta n.º 11, durante la sesión asamblearia en mención estuvieron presentes un número plural de accionistas de Lleras Holdings S.A.S., así como una usufructuaria, titulares del 50% de las acciones en que se divide el capital social, esto es, Brad H. Hinkelman, Camila Caycedo y Propiedad Raíz Casacol S.A.S.

En los alegatos de conclusión las Convocadas reiteraron los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

c) Posición de la convocada Camila Caycedo.

La Convocada Camila Caycedo Prieto se opuso a la pretensión invocando como principales hechos de la oposición los siguientes:

En primer lugar, resalta que ostentó la calidad de usufructuaria únicamente entre el periodo comprendido entre el 12 de octubre y 12 de noviembre de 2022. Coincide con los demás convocados al afirmar que en la reunión sí se encontraba el Libro de Accionistas,

que la reunión fue grabada, que la calidad de los accionistas sí fue verificada así como la calidad de usufructuaria de Camila Caycedo, la que constaba en el Libro de Registro de accionistas. Reitera que la Asamblea se ocupó íntegramente del orden del día y una vez evacuado se resolvió por unanimidad ampliarlo y deliberar sobre puntos adicionales.

La Convocada interpuso la excepción de mérito denominada “*Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia*”, sustentada en los mismos términos efectuados por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S.

En los alegatos de conclusión la Convocada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

5.1.3. Consideraciones del Tribunal.

Las manifestaciones de voluntad de los particulares expresadas con el lleno de los requisitos de existencia y validez se convierten en normas jurídicas dotadas del atributo de obligatoriedad, en cuya virtud las partes quedan ligadas entre ellos por sus propios actos. Tales manifestaciones requieren en primer lugar, que el acto exista o tenga entidad jurídica y que no adolezca de ningún vicio que pueda comportar su nulidad para tener la capacidad de producir efectos entre las partes y frente a terceros.

En un sentido amplio la falta de producción de efectos de un acto jurídico puede sobrevenir como una consecuencia de distintas deficiencias de que puede adolecer el mismo. En ocasiones la ineficacia en sentido amplio es una consecuencia de la inexistencia por falta de voluntad correctamente expresada o por desconocer los elementos esenciales del negocio jurídico; en otros casos, la falta de efecto del acto sobreviene como consecuencia de una nulidad absoluta por vulnerar aquel el orden público, por desconocer una norma imperativa o por adolecer de un objeto y/o causa ilícita o como consecuencia de la nulidad relativa; finalmente, la carencia de efecto puede manifestarse como una inoponibilidad del acto frente a una parte o terceros.²¹

Ahora bien, el Código de Comercio consagra una forma particular de ineficacia liminar o de pleno derecho que se presenta “*de modo ostensible, se produce de modo automático (ipso iure) y sin necesidad de un fallo judicial que lo declare*”²², prevista por el artículo 897 del Código de Comercio, según el cual:

“ART. 897.- Cuando en este Código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial”.

Esta forma de ineficacia tuvo su génesis en el deseo de prever un mecanismo ágil de sanción que no requiera de decisión judicial para ser reconocido. En esta modalidad el legislador ha definido algunos eventos de especial trascendencia, ante cuyo defecto el

²¹ “Bajo el concepto de ineficacia en sentido amplio suelen agruparse diferentes reacciones del ordenamiento respecto de ciertas manifestaciones de la voluntad defectuosas u obstaculizadas por diferentes causas. Dicha categoría general comprende entonces fenómenos tan diferentes como la inexistencia, la nulidad absoluta, la nulidad relativa, la ineficacia de pleno derecho y la inoponibilidad.” Cfr. Corte Constitucional C- 345 de 2017.

²² Cfr. OSPINA FERNANDEZ Guillermo. OSPINA ACOSTA Eduardo. “Teoría General de los Actos”. Editorial Temis. Pagina 447

acto celebrado adolece de ineficacia de modo que sin necesidad de declaración judicial este no proyecta ningún efecto al mundo exterior.

La doctrina la explica como: “... una sanción de origen legal, esto es, el legislador ha dispuesto a priori una consecuencia jurídica sobre los actos afectados, que carecen de cualquier tipo de efectos, al haberse celebrado sin sujeción absoluta a los requisitos a los cuales el legislador los ha sujetado para poderse proyectar en el mundo jurídico”.²³ Este autor explica además que la ineficacia no significa inexistencia del acto viciado, pues el acto ineficaz nace a la vida jurídica y en esa medida puede solicitarse declaraciones sobre los presupuestos que dan lugar a dicha condición en sede judicial, pero aunque el acto goza de existencia jurídica, carece de todo efecto.

Ahora bien: puede existir desacuerdo entre las partes respecto de la ocurrencia o no de los presupuestos de ineficacia. Por ello, el legislador previó la posibilidad de obtener una declaración de certeza sobre los supuestos de hecho en que se funda un acto societario ineficaz. Ello no implica que se trate de una declaración constitutiva, pues como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

“puesto que no es exigible la sentencia del juez para que tenga lugar la ineficacia ope legis de que se viene hablando, no se erige en requisito esa providencia, sino que, por el contrario, ella de producirse, cumpliría un papel de mera comprobación de los defectos desencadenantes de la ausencia de secuelas, pero, de ninguna manera, tendría la posibilidad de declararla, ni de extinguir o modificar la hipotética relación jurídica, como quiera que es de la esencia de la institución su funcionamiento “...sin necesidad de declaración judicial...”; más, como se advierte al romper, si emergiera con ese solo propósito el fallo judicial, escasamente tendrá la virtud de verificar la presencia de las falencias que la ley estima suficientes para que advenga la ineficacia liminar, sin que por ello pudiera predicarse de él una índole declarativa o constitutiva; lo primero, porque no está en posibilidad de declarar nada en torno de la ineficacia y, lo segundo, por razón de que no es su destino modificar o extinguir la supuesta relación jurídica frente a la cual hace su labor de verificación de presupuestos, desde luego que estaría en imposibilidad de declarar lo que la ley ya ha reconocido con anticipación y de extinguir o modificar la relación jurídica que el orden jurídico entiende apagada”²⁴

Algunos han considerado que en esta especie de ineficacia, subyacen los mismos defectos que tipifican eventos de inexistencia, dado que se sanciona la ausencia o defecto que afecta los elementos esenciales del acto. En este sentido, ha señalado la doctrina más autorizada:

“La ineficacia de las decisiones adoptadas en esta hipótesis se presenta realmente como consecuencia de la inexistencia de la asamblea general, por falta de condiciones sin las cuales no puede hablarse de verdadera asamblea, según lo expuesto en relación con la convocatoria y el quorum. Este sentido es el que debe darse a lo dispuesto en el artículo 190, prescindiendo de la propiedad o impropiiedad de las expresiones utilizadas”²⁵

²³Cfr. Martínez Neira Nestor Humberto. “Catedra de Sociedades. Régimen Comercial y Bursátil . Legos. Pagina 358

²⁴ Cfr. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. 6 de agosto de 2010.

²⁵ Gabino Pinzón. Cita tomada del Laudo Arbitral. Nelly Beatriz Daza Solarte y otra vs. Carlos Alberto Solarte Solarte y Otros. 21 de marzo de 2018.

Precisamente, una modalidad de esta sanción se encuentra prevista en el artículo 190 del Código de Comercio, cuando dispone que las decisiones de las asambleas o junta de socios son ineficaces si:

- (i) Se celebran sin sujeción a las normas legales y estatutarias sobre convocatoria;
- (ii) Se celebran sin el quorum necesario para deliberar y,
- (iii) Cuando la reunión no se lleva a cabo en el domicilio social.

Por su parte, la sociedad simplificada por acciones se encuentra regulada por la ley 1258 de 2008, la que en su artículo 45 remite, a falta de previsión, en la propia ley, a las disposiciones contenidas en los estatutos sociales, a las normas que rigen las sociedades anónimas y en cuanto no sean contradictorias, a las disposiciones generales que rigen las sociedades previstas por el Código de Comercio.

Precisado este marco normativo, destaca el Tribunal el artículo 186 del Código de Comercio, según el cual las reuniones de Asamblea de Accionistas se realizarán en el lugar del domicilio social, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y quórum. Con excepción de los casos en que la ley o los estatutos exijan una mayoría especial, las reuniones de socios se celebrarán de conformidad con las reglas dadas en los artículos 427 y 429 del Estatuto Comercial.

Ahora bien, las reuniones extraordinarias de Asamblea de Accionistas²⁶, responden como regla general a necesidades imprevistas o urgentes de la empresa (art. 423 del C. de Co.) y se caracterizan por lo siguiente:

- (i) Pueden realizarse en cualquier tiempo, para atender asuntos imprevistos.
- (ii) La convocatoria debe efectuarse con una antelación de cinco días comunes, salvo que se sometan a decisión las cuentas de fin de ejercicio. (art. 424 C. de Co).
- (iii) El aviso de convocatoria debe realizarse de acuerdo con lo previsto en los estatutos o en su defecto de acuerdo con lo previsto en la ley y en él debe insertarse el orden del día. (arts. 182 y 423 del Código de Co.). De esta forma, el órgano social podrá pronunciarse exclusivamente sobre los asuntos indicados en el orden del día.
- (iv) La Asamblea tiene la facultad de considerar puntos adicionales a los señalados expresamente en el orden del día, siempre que así lo apruebe en dicha reunión.

De acuerdo con las normas citadas, las condiciones previstas por la ley comercial para que una reunión de socios o accionistas tenga eficacia son las siguientes:

- Que todos los socios o accionistas sean convocados a la reunión, con sujeción a la ley y los estatutos;
- Que asista el número mínimo de accionistas o socios previstos en la ley o en los estatutos para poder deliberar;

²⁶ Las cuales se llevan a cabo cuando los asociados son convocados en cualquier momento por los administradores, el revisor fiscal o la entidad de control y vigilancia, ya sea de oficio o a solicitud de al menos el 25% del capital social (art. 182 del Código de Comercio).

- Que se reúnan en el lugar convenido para celebrar las reuniones de máximo órgano social (art. 186 C de Co).

Frente a cada uno de estos requisitos y analizando la normativa propia de las sociedades por acciones simplificadas, se precisa lo siguiente:

En cuanto a la convocatoria, la Asamblea General de Accionistas podrá ser convocada mediante comunicación escrita dirigida a cada accionista, con una antelación de 5 días hábiles (art. 21 ley 1258 de 2008). En ella se debe señalar la fecha y hora de la reunión; identificar el lugar donde se llevará a cabo e incluir el orden del día.

Al tenor del artículo 425: *“la asamblea extraordinaria no podrá tomar decisiones sobre temas no incluidos en el orden del día publicado, [pero] podrá ocuparse de otros temas, una vez agotado el orden del día [...]”*. La Superintendencia de Sociedades ha considerado que el Código de Comercio consagra unas reglas muy precisas respecto de la posibilidad de ampliar el temario incluido en la convocatoria a reuniones extraordinarias de la Asamblea General de Accionistas:

*“En síntesis, pues, es perfectamente factible que la asamblea estudie puntos no previstos inicialmente en el orden del día, siempre que ello se haga una vez agotado el temario incluido en la respectiva nota de convocatoria. El incumplimiento de esta regla de procedimiento acarrea la ineficacia de las decisiones adoptadas irregularmente, en los términos del artículo 433 del Código de Comercio”.*²⁷

En materia de quorum, con excepción de los casos en que la ley o los estatutos exijan una mayoría especial, las reuniones se celebrarán de conformidad con las reglas previstas por el artículo 22 de la ley 1258 de 2008, esto es, *“la asamblea deliberará con uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones suscritas.”*

No obstante, según el artículo 429 del Código de Comercio, si se convoca a la asamblea y ésta no se lleva a cabo por falta de quórum, se citará a una nueva reunión que sesionará y decidirá válidamente con un número plural de socios cualquiera sea la cantidad de acciones que esté representada. La nueva reunión deberá efectuarse no antes de los diez días ni después de los treinta, contados desde la fecha fijada para la primera reunión.²⁸

Las reuniones de segunda convocatoria son también procedentes en las sociedades por acciones simplificadas y pueden ser convocadas desde la primera citación a la asamblea (parágrafo art. 20 ley 1258 de 2008), sin que sea necesaria la presencia de pluralidad de socios (art. 22 ley 1258 de 2008).

En adición, la ley permite que las decisiones de asamblea en las sociedades por acciones simplificadas sean adoptadas por un solo accionista, no requiriéndose por tanto el requisito de pluralidad. A además, tratándose de reuniones de segunda convocatoria, la asamblea podrá sesionar y deliberar cualquiera sea la cantidad de acciones representadas.

²⁷ Cfr. Superintendencia de Sociedades. Sentencia 800-37 de 28 de abril de 2016.

²⁸ La Superintendencia de Sociedades ha señalado que el elemento esencial para la integración de una asamblea lo es el quorum o la presencia del número de asociados que contractual o legalmente sea suficiente para deliberar. Concepto 44695 de 13 de julio de 2000.

En este aspecto, la Superintendencia de Sociedades ha señalado que la intención del legislador fue suprimir el requisito de pluralidad para el funcionamiento de las sociedades por acciones simplificadas y aunque la ley 1258 de 2008 no modificó el artículo 429 del Código de Comercio la intención del legislador fue restarle toda relevancia al elemento de pluralidad en este tipo de sociedades.²⁹

En cuanto al lugar de la reunión, las reuniones pueden desarrollarse en el domicilio principal o fuera de él, aunque no esté presente un quórum universal, siempre y cuando que se cumplan los requisitos de quórum y convocatoria previstos en los artículos 20 y 22 de esta ley (art. 18 ley 1258 de 2008).

Pues bien, con base en el análisis de las normas señaladas y pasando al caso concreto, se concluye:

Lleras Holdings S.A.S mediante comunicación de 22 de septiembre de 2022 llevó a cabo convocatoria para reunión de Asamblea Extraordinaria de Accionistas a celebrarse el 28 de septiembre de 2022, señalando la fecha en la cual se llevaría a cabo la reunión de

²⁹ “Esta conclusión encuentra soporte interpretación que ha hecho esta Superintendencia sobre las reglas para la celebración de reuniones por derecho propio en sociedades por acciones simplificadas. Así, por ejemplo, en el auto n.º 801-16006 del 25 de septiembre de 2013 se formularon las siguientes consideraciones: ‘el Despacho difícilmente podría aceptar la idea de que el legislador colombiano decidió conservar el requisito de pluralidad exclusivamente para las reuniones de la referida naturaleza. Esta interpretación no sólo carecería de una justificación discernible, sino que se apartaría de la voluntad explícita del legislador de restarle toda relevancia al elemento de la pluralidad en el régimen previsto para la SAS [...].’

‘Una interpretación más congruente con el régimen de la SAS apuntaría a las reuniones [...] por derecho propio pueden celebrarse con la presencia de un solo accionista. En palabras de Reyes Villamizar, “[...] [e]sta conclusión surge inequívocamente del régimen general de la SAS y de las reglas especiales sobre quórum y mayorías decisorias que [...] suprimen por completo cualquier requisito de pluralidad para la adopción de determinaciones sociales”. Superintendencia de Sociedades. Sentencia proceso 2016-800-312.

En igual sentido:

“Una simple lectura del texto de la Ley 1258 de 2008 es suficiente para detectar la intención del legislador colombiano de suprimir el requisito de pluralidad como un elemento indispensable para la constitución y el funcionamiento interno de las sociedades por acciones simplificadas. Así, por ejemplo, entre las diferentes modificaciones normativas introducidas por la Ley 1258, se encuentra la posibilidad de que una sociedad por acciones simplificada sea constituida por una sola persona.

“El régimen especial de quórum y mayorías de la SAS, contenido en el citado artículo 22 de la Ley 1258, también da cuenta de un cambio de concepción respecto de la pluralidad como un requisito esencial para el funcionamiento del máximo órgano social. En este sentido, ‘el avance alcanzado en esta materia por el artículo 22 de la Ley 1258 está dado por la abolición de todo requisito de pluralidad para el cómputo de quórum y mayorías decisorias’.

“A pesar de lo expresado en el párrafo anterior, es cierto que la Ley 1258 no modificó en forma explícita la regla prevista en el artículo 429 del Código de Comercio, respecto del funcionamiento de las reuniones de segunda convocatoria y por derecho propio. Con todo, el Despacho difícilmente podría aceptar la idea de que el legislador colombiano decidió conservar el requisito de pluralidad exclusivamente para las reuniones de la referida naturaleza. Esta interpretación no solo carecería de una justificación discernible, sino que se apartaría de la voluntad explícita del legislador de restarle toda relevancia al elemento de la pluralidad en el régimen previsto para la SAS. En este orden de ideas es indispensable poner de presente que en la exposición de motivos del Proyecto de Ley No. 39 de 2007, el cual le dio origen a la Ley 1258 de 2008, se expresó lo siguiente: ‘Dentro de las innovaciones más relevantes que se proponen en el proyecto debe resaltarse la [...] abolición de la pluralidad para quórum y mayorías decisorias — **incluidas las reuniones de segunda convocatoria** [...]’ (negritas fuera de texto). Oficio 220-007091 28 de enero de 2015.

segunda convocatoria en el evento que en la primera fecha no se reuniera el quorum suficiente.

Medellin, 22 de septiembre de 2022.	Medellin, September 22, 2022
Estimados señores Accionistas LLERAS HOLDINGS S.A.S. Ciudad	Dear Sirs SHAREHOLDERS LLERAS HOLDINGS S.A.S. City
Asunto: Convocatoria reunión extraordinaria de la Asamblea de Accionistas	Notification of the extraordinary meeting of the General Shareholders Assembly.
Como Representante Legal de la sociedad LLERAS HOLDINGS S.A.S., me permito formalmente convocar a Asamblea extraordinaria de Accionistas, el próximo 28 de septiembre de 2022, a las 10:00 a.m. (hora colombiana) de manera presencial en el Hotel Marquee, ubicado en la Carrera. 38 #9A-13, Medellín, El Poblado, en el décimo (10°) piso, Penthouse # 1.	Dear shareholder in my capacity as Legal Representative of the company LLERAS HOLDINGS S.A.S. (The "Company"), acting in accordance with the bylaws, hereby allow me to notify you of the shareholders meeting that will be held on September 28, 2022, at 10:00 am (Colombian hour), in person at the Hotel Marquee, located at Carrera. 38 #9A-13, Medellin, El Poblado, on the tenth (10 th) floor, Penthouse # 1.
El orden del día será:	Order of the Day
1. Verificación del Quórum. 2. Elección del Presidente y el Secretario de la reunión. 3. Junta Directiva - Elección 4. Lectura y aprobación del acta de la reunión.	1. Quorum verification 2. Election of the President and the Secretary of the meeting. 3. Board Member Appointment 4. Reading and approval of the minutes.
Los accionistas pueden estar presentes en la reunión o pueden designar a una persona para asistir y votar en su nombre.	The shareholders can always be present at the meeting or can designate a person to assist and vote on their behalf.
De ser necesario, la reunión de segunda Convocatoria se llevará a cabo el 14 de octubre a las 10:00 am, de manera presencial, en la misma dirección indicada para la reunión de primera convocatoria y con el mismo orden del día.	If necessary, the second call meeting will be held on October 14 at 10:00 a.m., in person, at the same address indicated for the first call meeting and with the same order of the day.
 Bradley Hinkelman Representante legal LLERAS HOLDINGS S.A.S.	 Bradley Hinkelman Legal representative LLERAS HOLDINGS S.A.S.

Johano Arenas G.
c.39458679
3660778.

Recibido en recepción
ECL OFIT La Francia
22-9-22- 11:40 AM.

De su sola lectura, se desprende que la convocatoria observó los requisitos exigidos por el artículo 20 de la ley 1258 de 2008 y además, por el artículo 36 de los Estatutos Sociales³⁰, pues fue efectuada por el Representante Legal de la sociedad y fue remitida a todos los accionistas por medio escrito a las direcciones por ellos conocidas, aspecto que no ha sido cuestionado por la Convocante.

Nótese que se aportó como prueba documental de la reforma la demanda, correo electrónico de 22 de septiembre de 2022 remitido por Brad H. Hinkelman a Nubia Ocampo mediante el cual remitió la convocatoria. Debe destacarse además que la representante legal de Orion Holdings S.A.S. en la diligencia de interrogatorio de parte,

³⁰ **Artículo 36.-** Las reuniones de la Asamblea General serán convocadas por aviso en cualquier periódico del domicilio social, o por cualquier medio escrito dirigido a todos los Accionistas en la dirección prevista por estos previamente e inscrita en la dirección principal de la sociedad. En el aviso se insertará el orden del día.

Para las reuniones en que hayan de aprobarse los Estados Financieros de fin de ejercicio, la convocatoria se hará cuando menos con 5 días hábiles de anticipación. En los demás casos bastará una antelación de 5 días comunes.

aceptó haber recibido la convocatoria a la Asamblea³¹, y que la comunicación de 27 de septiembre de 2022 suscrita por Andres Durango Cañas así lo expresa, sin que se hubiere expresado algún reparo a su contenido.

Por otra parte, la parte Convocante no ha cuestionado la antelación con la que fue convocada la asamblea y además, en ella se señaló la fecha de celebración de la reunión de segunda convocatoria, como lo exige el artículo 20 de la ley 1258 de 2008.³²

La convocatoria incluía el orden del día a desarrollar así:

1. **Verificación del quórum**
2. **Elección del Presidente y el Secretario de la reunión**
3. **Junta Directiva - Elección**
4. **Lectura y aprobación del acta de la reunión**

La reunión de Asamblea de Accionistas prevista para el 28 de septiembre de 2022 no se llevó a cabo por falta de quorum como consta en la constancia obrante en el expediente: (Ver Archivo No. 5 página 153 del expediente digital)

LLERAS HOLDINGS S.A.S.		
NIT. 901.151.254-1		
REUNIÓN EXTRAORDINARIA		
ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS		
Siendo las 10:05 am del día 28 de septiembre del 2022, en las instalaciones del Hotel Marquee, ubicado en la Carrera. 38 #9A-13, Medellín, El Poblado, en el décimo (10°) piso, Penthouse # 1, la suscrita Laura Daniela Marín Rendon, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.152.209.117, en mi calidad de representante legal suplente de Lleras Holdings S.A.S. (la "Compañía"), hago constar que comparecieron los siguientes accionistas:		
Accionista	# de acciones	% acciones suscritas
Bradley H. Hinkelman	30.000	46.15%
Propiedad Raíz Casacol S.A.S.	2.500	3.85%
Total:		50%
Asimismo, hago constar la ausencia del accionista Orion Holdings S.A.S. (titular de 32.500 acciones que representan el 50% de las acciones en circulación de la Compañía), razón por la cual, al no existir el quorum necesario para deliberar en los términos del artículo 37 de los estatutos sociales de la Compañía, no fue posible la celebración de la reunión.		
Dado a los 28 días del mes de septiembre del año 2022.		

³¹ . **REANUDA EL APODERADO DE LA PARTE CONVOCADA, HINKELMAN Y CASACOL. PREGUNTADA:** Porque además era asertiva y la repito y quizás las fechas puedan ayudarle en la memoria. Y la pregunta muy concreta era si es cierto o no que Orion recibió, y la fecha que le doy es el 22 de septiembre del 2022. **CONTESTÓ:** Sí, recibió la citación.

³² **ARTÍCULO 20. CONVOCATORIA A LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS.** Salvo estipulación estatutaria en contrario, la asamblea será convocada por el representante legal de la sociedad, mediante comunicación escrita dirigida a cada accionista con una antelación mínima de cinco (5) días hábiles. En el aviso de convocatoria se insertará el orden del día correspondiente a la reunión.

Cuando hayan de aprobarse balances de fin de ejercicio u operaciones de transformación, fusión o escisión, el derecho de inspección de los accionistas podrá ser ejercido durante los cinco (5) días hábiles anteriores a la reunión, a menos que en los estatutos se convenga un término superior.

PARÁGRAFO. La primera convocatoria para una reunión de la asamblea de accionistas podrá incluir igualmente la fecha en que habrá de realizarse una reunión de segunda convocatoria en caso de no poderse llevar a cabo la primera reunión por falta de quórum. La segunda reunión no podrá ser fijada para una fecha anterior a los diez (10) días hábiles siguientes a la primera reunión, ni posterior a los treinta (30) días hábiles contados desde ese mismo momento.

Por lo tanto, la reunión de segunda convocatoria se llevó a cabo el 14 de octubre de 2022 como consta en el Acta No 11 aportada al proceso. (ver archivo N° 5 pagina 35 del expediente digital)

Revisadas las pruebas del expediente, se evidencia que los poderes, el quorum, la condición de accionistas y de la usufructuaria si fueron objeto de verificación por parte de los asistentes a la reunión, al margen de que en el video aportado solo se hubiera grabado la lectura del borrador del acta que se encontraba previamente preparado. En efecto:

Con la contestación a la reforma de la demanda, los convocados Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S aportaron los poderes otorgados por los accionistas para su representación en la reunión de 14 de octubre de 2022, respecto de los cuales la convocante no ha efectuado reparo alguno. (ver archivo N° 94 del expediente digital)

Además, se aportó como prueba documental de la reforma de la demanda el anexo de verificación del quorum de la reunión, donde consta la relación de las personas asistentes con la indicación de las acciones que estas representaban: (ver archivo N° 72 del expediente digital)

LLERAS HOLDINGS S.A.S.
NIT. 901.151.254-1
REUNIÓN EXTRAORDINARIA
ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS
VERIFICACIÓN DEL QUORUM – 14 DE OCTUBRE DE 2022

Accionista/usufructuario	Representante	# de acciones
Bradley H. Hinkelman	Sergio Londoño	21.000
Propiedad Raíz Casacol S.A.S.	Ivana Hakim	2.500
Camila Caycedo	Personalmente	9.000
	Total	32.500

En el interrogatorio de parte absuelto por Camila Caycedo ésta reafirmó que la labor de verificación del quorum sí se llevó a cabo.³³ En adición, estos hechos constan en el Acta No 11 correspondiente a la reunión de Asamblea de Accionistas cuestionada y que se encuentra debidamente registrada con sus anexos en la Cámara de Comercio de Medellín:

I. VERIFICACIÓN DEL QUÓRUM
 Según se refleja el anexo n.º 2 del acta, están presentes y representados un número plural de accionistas titulares de 32.500 acciones, quórum suficiente por tratarse de reunión de segunda convocatoria.¹

³³ **EL TRIBUNAL...:** Doctora Camila -con su venia, Presidente- la pregunta que le hacen es si usted hizo la verificación del quórum el día de esa asamblea en la que usted participó. ¿Usted qué recuerdo tiene de la manera en que se hizo esa verificación el quórum ese día? **LA DECLARANTE:** Simplemente recuerdo que se hizo una verificación del quórum, se revisó quiénes estaban presentes en la reunión, se verificó su presencia física, porque fue una reunión en la que los asistentes estaban físicamente en el lugar de la reunión, y esa fue la verificación del quórum. Esa es mi respuesta. No recuerdo si yo hice la verificación del quórum. **EL TRIBUNAL...:** Cuando usted dice ‘se hizo’, ‘se verificó’, ¿qué es lo que recuerda?, ¿cómo recuerda que se hizo y cómo recuerda que se verificó? **LA DECLARANTE:** Pues, recuerdo que los asistentes llegaron a la reunión, se verificó qué asistentes estaban en esa reunión, se verificó cuál era el porcentaje de participación de las acciones que estaban presentes en esa reunión, y se hizo la..., se llevó a cabo la reunión.”

El Tribunal tuvo a la vista el Libro de Accionistas (ver archivo N° 190 del expediente digital), del cual se evidencia que se encontraban registrados tanto los accionistas asistentes como las acciones de su propiedad, así como la condición de usufructuaria de Camila Caycedo, la que se habría inscrito el 12 de octubre de 2022, fecha en la cual fue informado por parte de Bradley H. Hinkelman y Camilo Caycedo a la sociedad la celebración del usufructo y se solicitó su registro en el libro de accionistas:³⁴

LLERAS HOLDINGS S.A.S.								IDENTIFICACION	DOMICILIO
NIT. 901.151.254 - 4									
ACCIONISTA: Camila Caycedo Prieto (usufructuaria)								1020824411	Popayán
FECHA	TITULO No.	TIPO DE ACCIONES	ACCIONES ADQUIRIDAS	ACCIONES EN USUFRUCTO	ACCIONES TRANSFERIDAS	VALOR NOMINAL	SALDO	ANOTACIONES	
12/10/22		Demerita	0	9.000	0	\$ 1.000	9.000	Usufructo temporal de derechos de voto Periodo vigencia desde el 12 de Noviembre 2022	

Para el Tribunal existen otros indicios de que en efecto la solicitud de registro del usufructo fue llevada a cabo el 12 de octubre de 2022, pues en el correo electrónico remitido por Camila Caycedo a Laura de Casacol, se da la instrucción de inscribir el usufructo y luego, en correo electrónico de la misma fecha, remitido por Vanesa Hernández a Sergio Londoño de la misma fecha, se acompaña resultado de la verificación en las listas restrictivas vinculantes de Colombia efectuado en ese mismo día (ver Archivo No. 172 del expediente digital):

----- Mensaje reenviado -----
 From: Camila Caycedo Prieto <ccaycedo@mqmgld.com>
 To: "laura@casacol.co" <laura@casacol.co>
 Cc: Brad Hinkelman <brad@casacol.co>, Jose Miguel Mendoza <jmendoza@mqmgld.com>, "Sergio Londoño" <slondono@mqmgld.com>, "Ivana Hakim Londoño" <ihakim@mqmgld.com>
 Bcc:
 Date: Wed, 12 Oct 2022 21:02:58 +0000
 Subject: Lleras Holdings S.A.S. | Instrucción Inscripción Usufructo

Estimada Laura:

Remitimos adjunta una instrucción para la inscripción de usufructo, con sus respectivos anexos.

Agradecemos proceder, por lo tanto, con el respectivo registro en el libro de accionistas de Lleras Holdings S.A.S.

Cordialmente,

Camila Caycedo Prieto
 Asociada / Associate

³⁴ Recuérdese que el artículo 264 del Código General del Proceso Los libros y papeles de comercio constituyen plena prueba en las cuestiones mercantiles que los comerciantes debatan entre sí

Wednesday, October 12, 2022 at 14:16:31 Colombia Standard Time

Subject: RE: Certificación SARLAFT - Camila Caycedo
Date: Wednesday, 12 October 2022, 2:08:58 PM Colombia Standard Time
From: Vanessa Hernández Mayorga <vhernandez@dlapipermb.com>
To: Sergio Londoño <slondono@dlapipermb.com>
CC: María Claudia Martínez Beltrán <mcmartinez@dlapipermb.com>

Buenas tardes,

Reciba cordial saludo,

De acuerdo con su solicitud, confirmo que después del análisis en todas las listas restrictivas vinculantes en Colombia, **Camila María Caycedo Prieto**, identificada con cédula de ciudadanía **1.020.824.411** de Bogotá, no presenta ni ha presentado alertas de riesgo.

Agradezco su confirmación y quedo atenta a sus inquietudes.

Cordialmente,
Vanessa Hernández
Mayorga
 Analista de Procesos y
 Cumplimiento

T +57 1 3174720
 vhernandez@dlapipermb.com

DLA Piper Martínez Beltrán
 www.dlapipermb.com

En cuanto al quorum, como ya se señaló el artículo 22 de la ley 1258 de 2008 dispone que salvo estipulación en contrario, la asamblea deliberará con uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones suscritas; además, los Estatutos en su artículo 37 (ver archivo No. 5 del expediente digital) prevén que en reuniones de segunda convocatoria la asamblea podrá sesionar y decidir cualquiera sea la cantidad de acciones representadas, salvo que la decisión específica requiera una mayoría calificada.³⁵

Por lo demás, aun cuando el punto relacionado con la reforma de los estatutos no estaba incluido en el orden del día de la convocatoria, consta en el acta y así lo ratificó Camila Caycedo, que luego de agotados los puntos 1 a 3 del propuestos en la convocatoria y desde luego antes de la lectura y aprobación del acta, la Asamblea aprobó someter un punto adicional a su consideración, conforme lo permite el artículo 425 del Código de Comercio, decisión que no viola ninguna disposición estatutaria y mucho menos la ley.

En efecto, consta en el Acta No 11:

4. REFORMA DE ESTATUTOS Y ELECCIÓN DE JUNTA DIRECTIVA

En vista del pago del crédito a favor de Rohan, la asamblea aprobó unánimemente ampliar el orden del día, de acuerdo con el artículo 425 del Código de Comercio, para decidir sobre una reforma estatutaria y una elección de junta.

Finalmente, de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, se tiene que la reunión de asamblea se llevó a cabo en la ciudad de Medellín, pues así se consignó en el acta No 11 y en el video de la reunión (ver archivo N° 93 pag 66 del expediente digital), circunstancia que además fue ratificada en el interrogatorio absuelto por Camila

³⁵ **Artículo 37.-** Habrá quórum para deliberar tanto en las reuniones ordinarias como en las extraordinarias, con la presencia de uno o más Accionistas que represente por lo menos, la mitad más una de las acciones suscritas.

Si por falta de quórum no pudiera reunirse la Asamblea, se citará a una nueva reunión en la que sesionará y decidirá válidamente, cualquiera que sea la cantidad de acciones representadas. La nueva reunión deberá efectuarse no antes de 10 días ni después de los 30, ambos términos de días hábiles, contados desde la fecha para la primera reunión.

Parágrafo Primero: Los actos para los cuales la Ley o estos estatutos exijan la votación de una mayoría especial de las acciones suscritas, sólo podrán ser discutidos y decididos si está presente el número de acciones requerido en cada evento.

Caycedo.³⁶ Adicionalmente se acompañaron los tiquetes aéreos que evidencian que para el día 14 de octubre de 2022 Sergio Londoño tenía previsto viajar a la ciudad de Medellín a las 5:08 a.m; Ivana Hakim viajaría el 13 de octubre en horas de la noche, al igual que Camila Caycedo. (ver archivo N° 93 pag 74, 75, 78, 79, 82 y 83 del expediente digital),

Así las cosas, el Tribunal encuentra que la reunión de 14 de octubre de 2022 observó los requisitos de convocatoria, quorum deliberatorio y lugar de la reunión, por lo cual, concluye que no se demostraron los presupuestos de ineficacia de las decisiones adoptadas en la reunión de asamblea de accionistas de 14 de octubre de 2022, razón por la cual, se declarará impróspera la pretensión primera principal de la demanda,

Así mismo, se declararán probadas las siguientes excepciones de mérito: “1. No se configuraron los presupuestos de ineficacia de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022” invocada por Lleras Holdings S.A.S.” “B. Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia” invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S.”; y “C. Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia” invocada por Camila Caycedo.

5.2. Análisis y resolución del problema jurídico No. 2: Si ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de inexistencia de las decisiones adoptadas en la Asamblea.

La Convocante formuló como pretensión en la reforma de la demanda, la siguiente:

“PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA DE LA PRETENSIÓN PRIMERA. Sírvase declarar que ocurrieron los supuestos fácticos y jurídicos de inexistencia de la reunión y de las decisiones adoptadas en la asamblea de accionistas de fecha 14 de octubre de 2022, y que fueron consignadas en acta No. 11 de la asamblea de accionistas de Lleras Holding S.A.S., conforme a lo que se describe en los hechos de esta demanda.”

5.2.1. Posición de la Convocante.

La Convocante en los numerales sexto y séptimo de los hechos de la demanda, describe los que fundamentan específicamente la pretensión de inexistencia de la reunión de 14 de octubre de 2022 y de las decisiones allí adoptadas.

En primer lugar, señala que el 22 de septiembre de 2022 Bradley H. Hinkelman remitió a los accionistas la convocatoria para la reunión extraordinaria de Asamblea de Accionistas del 28 de septiembre de 2022 con el orden del día contentivo de los asuntos a tratar. El 28 de septiembre no se llevó a cabo la asamblea por falta de quorum por lo que se habría llevado a cabo una reunión de segunda convocatoria el día 14 de octubre de 2022.

Se afirma que en la reunión solo estuvieron presentes los representantes de los accionistas y la usufructuaria sin la asistencia de otros funcionarios y/o los revisores fiscales. Allí tampoco se encontraban: (i) el Libro de Actas de la Asamblea General de Accionistas de

³⁶ EL TRIBUNAL...: ¿Dónde llevó..., dónde tuvo efecto esa reunión? LA DECLARANTE: En Medellín. EL TRIBUNAL...: ¿En qué lugar? LA DECLARANTE: El Hotel Marquee”

Lleras, (ii) el Libro de Accionistas de la sociedad, (iii) los Estatutos Sociales, (iv) el Acuerdo de Accionistas, (v) ni los Libros Contables. Se afirma que la reunión no fue grabada ni la Secretaria habría tomado notas para la elaboración del acta.

Por otra parte, cuestiona la Convocante que de acuerdo con lo consignado con el Acta No 11, la reunión solo se llevó a cabo en tres minutos, tiempo en el cual se agotó todo el orden del día, incluyendo la reforma de estatutos, además de su instalación y cierre, tiempo durante el cual los representantes de los accionistas también *“verificaron los pagos efectuados por Lleras, calcularon los correspondientes intereses y rendimientos, y determinaron que Lleras había cumplido integralmente sus obligaciones con Rohan.”*

Al concretar sus acusaciones la Convocante concluye que existen serias y fundadas razones para pensar que:

- La supuesta reunión del 14 de octubre de 2022 probablemente no ocurrió;
- Que el acta no da fe lo realmente ocurrido

Por lo tanto, señala que de probarse tales acusaciones, el Tribunal debe declarar *“la inexistencia o ineficacia de la misma.”*

En el escrito que descurre el traslado de las excepciones de mérito invocadas por Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y Camila Caycedo Prieto, insiste que sí se configuraron los presupuestos de inexistencia de las decisiones en tanto que la reunión de Asamblea: (i) no tardó más de tres minutos y, (ii) la Asamblea no desarrolló el orden del día anunciado en la convocatoria del 22 de septiembre de 2022 y reiterado al inicio de la misma reunión del 14 de octubre.

Que en su lugar, *“lo que ocurrió fue una lectura afanada de una persona a una hoja para aducir que dicha acción corresponde a una “sesión de asamblea” en la que hubo deliberación y decisiones (entre ellas la de ampliar el orden del día), modificando el orden del día, sustituyendo el punto 4 del orden del día que consistía en “Lectura y aprobación del acta de la reunión” por “4. Reforma de Estatutos y elección de Junta Directiva”, decidiendo disminuir el número de miembros de Junta Directiva y eligiendo sus miembros.*

En los alegatos de conclusión, la Convocante insistió que los fundamentos fácticos y jurídicos por los cuales solicita se declare la inexistencia de las decisiones adoptadas el 14 de octubre de 2022, son los siguientes:

En primer lugar, señala que no se cumplieron las formalidades esenciales para la existencia y debida realización de la misma, lo que se demostraría con la grabación obrante en el expediente en tanto que:

- (i) No se verificaron los poderes con los que actuaron los asistentes con el fin de confirmar si los accionistas estaban debidamente representados.
- (ii) No hubo verificación del quorum, pues conforme al dicho de Camila Caycedo en su interrogatorio, solamente se revisó la presencia física de los asistentes, pero dado que los accionistas no comparecieron personalmente era indispensable verificar los poderes con los que estaban actuando, *“situación que no ocurrió, según quedó demostrado con el video*

de la asamblea”.

(iii) No se desarrolló el orden del día antes de proceder a ampliarlo, pues al no verificar los poderes de los asistentes a la reunión no se habría verificado el quorum ni agotado el primer punto de la reunión, así como tampoco hubo votación para conformar la Junta Directiva, pues el Presidente se limitó a leer el proyecto del acta.

(iv) No hubo deliberación ni votación para ampliar el orden del día, reformar los estatutos y conformar la Junta Directiva, pues según el video, los asistentes se limitaron a leer un borrador del acta, sin deliberación y por lo tanto, nunca procedieron a ampliar el orden del día, reformar los estatutos en el sentido de disminuir los miembros de junta directiva y elegir cuatro miembros de Junta Directiva.

(v) Camila Caycedo se abrogó el cargo de Secretaria omitiendo que los Estatutos Sociales de Lleras Holdings S.A.S contemplan el cargo de Secretario.

5.2.2. Posición de las Convocadas.

a) Posición de Lleras Holdings S.A.S

En la contestación de la demanda, la Convocada se opuso a la pretensión invocando que la reunión de Asamblea General de Accionistas de 14 de octubre de 2022 sí se realizó y que del contenido del acta se desprende que la condición de accionistas asistentes fue verificada, al igual que la calidad de usufructuaria de Camila Caycedo y la condición de apoderados de los accionistas.

Adicionalmente interpuso la excepción de mérito denominada “No se configuraron los presupuestos de inexistencia de la reunión y de las decisiones sociales contenidas en el Acta No. 11 del 14 de octubre de 2022.” En dicha excepción alegó que de acuerdo con el artículo 189 del Código de Comercio y oficios de la Superintendencia de Sociedades, la copia de las actas autorizada por el secretario o por algún representante de la sociedad, será prueba suficiente de los hechos que consten en ellas, mientras no se demuestre la falsedad de la copia o de las actas.³⁷ Y que el Acta No 11 de 14 de octubre de 2022 y la grabación de la reunión, dan cuenta de que la reunión se llevó a cabo y por ende, las decisiones allí adoptadas existen y produjeron efectos jurídicos.

También invoca que compete a la Convocante probar que lo consignado en el Acta No. 11 del 14 de octubre del 2022 es falso y que, contrario a lo consignado en dicha acta, no se

³⁷ Se apoya en la decisión de la Superintendencia de Sociedades contenida en resolución del 28 de abril del 2022 según la cual: “El Acta que cumpla con las anteriores condiciones y se encuentre debidamente aprobada y firmada por quienes actuaron como presidente y secretario, prestará mérito probatorio suficiente de los hechos que consten en la misma” y que “el acta que se encuentre aprobada y firmada por presidente y secretario de la reunión, goza de mérito probatorio, hasta tanto exista un pronunciamiento en contrario por parte de entidad competente como lo establece el artículo 189 del Código de Comercio

También refiere el Oficio 220-082916 Del 29 de Mayo de 2018 del mismo órgano, según el cual:

“En este sentido, el valor probatorio que la ley le ha otorgado a las actas del máximo órgano social, lleva a concluir que la información contenida en un acta de ese órgano social, debe tenerse por cierta, a menos que se demuestre lo contrario”.

llevó a cabo ninguna reunión y, por tanto, no se tomó ninguna decisión social.

En los alegatos de conclusión, la Convocada destaca que en el interrogatorio de parte de Orion, la doctora Nubia Stella Ocampo confesó haber recibido la convocatoria a la asamblea y que la ausencia a la reunión fue por “*por mera potestad*”.

Que por virtud del artículo 429 del Código de Comercio la reunión de segunda convocatoria se llevará a cabo y podrán tomarse decisiones, siempre y cuando se presente un número plural de accionistas sin importar la cantidad de acciones que estos representen y dado que en la mentada asamblea asistieron Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S, existía “*plena capacidad de tomar las decisiones a las que hubiera lugar*” y para adicionar nuevos puntos al orden del día.

Respecto a la celebración de la Asamblea afirma que no existe duda, pues no solo existe el acta como prueba sino un video en el cual se puede notar que la asamblea fue llevada a cabo.

b) Posición de las Convocadas Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S

Las Convocadas se opusieron a pretensión destacando en relación con la reunión de segunda convocatoria, que esta sí se celebró y en particular:

- Que el Libro de Registro de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S. sí estaba disponible en el lugar de celebración de la reunión asamblearia y fue consultado por los asistentes; el Libro de Actas de Asamblea se extravió, razón por la cual no se encontraba en el lugar de la reunión;
- La reunión fue grabada por los asistentes y la Secretaria no tomó notas, dado que el Presidente de la sesión leyó un borrador de acta que contenía las propuestas sometidas a consideración de la Asamblea, borrador que fue aprobado por unanimidad así como las decisiones que en él estaban reflejadas;
- La calidad de los accionistas sí fue verificada y todos los integrantes de la Asamblea tuvieron acceso previo a los poderes con base en los cuales los apoderados representaron a los accionistas.
- La Asamblea se ocupó íntegramente del orden del día y solo tras haber evacuado el temario, resolvió unánimemente ampliar el orden del día y deliberar sobre puntos adicionales, aunque conexos.
- Los asistentes estuvieron presentes en el lugar de la reunión hasta las 10:30 sin que otros accionistas se hicieran presentes.

Por otra parte, las Convocadas presentaron la excepción de mérito denominada “*La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S. del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen.*” En esta excepción afirman que la Convocante no aporta ninguna prueba sobre la inexistencia de la reunión y que de acuerdo con lo previsto en el artículo 189 del Código de Comercio la copia de las actas, autorizadas por el Secretario o por algún representante de la sociedad, será prueba

suficiente de los hechos que consten en ellas, mientras no se demuestre la falsedad de la copia o de las actas. Insiste que la reunión se celebró exactamente en las condiciones vertidas en el Acta n.º 11, como consta en la grabación.

En los alegatos de conclusión las Convocadas reiteraron los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

c) Posición de la Convocada Camila Caycedo.

La Convocada Camila Caycedo Prieto se opuso a la pretensión invocando que la reunión de segunda convocatoria sí se celebró. Coincide con los demás Convocados al afirmar que en la reunión sí se encontraba el Libro de Accionistas, que la reunión fue grabada, que la calidad de los accionistas sí fue verificada así como la calidad de usufructuaria de Camila Caycedo, la que constaba en el Libro de Registro de Accionistas. Reitera que la Asamblea se ocupó íntegramente del orden del día y una vez evacuado se resolvió por unanimidad ampliarlo y deliberar sobre puntos adicionales.

La Convocada interpuso la excepción de mérito denominada *“La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S. del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen”*, sustentada en los mismos términos efectuados por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S.

En los alegatos de conclusión la Convocada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

5.2.3. Consideraciones del Tribunal.

Entendida la noción de acto jurídico en sentido amplio, esta comprende en línea de principio, todo comportamiento humano voluntario encaminado a una disposición de intereses. Dentro de esta categoría de los actos jurídicos de disposición de intereses en los que media la autonomía privada, especial relevancia presenta el negocio jurídico, entendido como *“... una expresión de la autonomía de los particulares reconocida como tal por la ley y relevante conforme a ella”*.³⁸

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 1501 del Código Civil, el objeto o contenido específico de cada acto, está integrado por tres clases de elementos, entre ellos los elementos esenciales, entendidos como *“lo mínimo que las partes deben declarar para precisar el interés que pretendan desarrollar jurídicamente y el sentido en que quieran hacerlo”*³⁹

Así, el acto o negocio jurídico será la manifestación de voluntad, dirigida a producir efectos legales, constituido por la reunión de ciertos elementos esenciales que necesariamente deben hallarse en él y que satisfagan entonces su descripción típica. En otros términos el acto de autonomía privada constituye acto de disposición de intereses

³⁸ SCOGNAMILIO, Atto Giuridico. Cita tomada de HINESTROSA Fernando *“Tratado de las Obligaciones II. De las fuentes de las obligaciones: EL NEGOCIO JURIDICO.”* Volumen I. Universidad Externado de Colombia, página 104

³⁹ OSPINA FERNANDEZ Guillermo y OSPINA ACOSTA EDUARDO, *“Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos”*. Librería Temis. Página 39.

trascendente para el ordenamiento, siempre que se haya observado el supuesto de hecho que tipifica el contrato escogido por las partes y las formalidades que la ley exige para su existencia.⁴⁰

Por su parte, el artículo 1502 del Código Civil, prevé que para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario que: i) sea legalmente capaz, ii) haya consentimiento y iii) existan un objeto y causa lícitos. Por lo tanto, al amparo de dicha norma, son elementos de la esencia de un negocio jurídico el consentimiento, la capacidad, el objeto y la causa, sin los cuales se torna inexistente. Lo propio sucede con las solemnidades exigidas por la ley para el nacimiento de determinados actos jurídicos.

A su turno, el Código de Comercio dispone en el artículo 824, que cuando una norma legal exija determinada solemnidad como requisito esencial del negocio jurídico, éste no se formará mientras no se llene tal solemnidad. Y además, en el inciso segundo del artículo 898 dispone que “... Será inexistente el negocio jurídico cuando se haya celebrado sin las solemnidades sustanciales que la ley exija para su formación, en razón del acto o contrato y cuando falte alguno de los elementos esenciales”.⁴¹

Por ello, la inexistencia ha sido considerada como una forma de ineficacia, como un estado de cosas donde el negocio no ha nacido a la vida jurídica por cuanto no se recorrió la definición legal del contrato en particular.⁴² Así, el ordenamiento jurídico no reconoce la existencia ni otorga efectos legales cuando la manifestación de voluntad no se expresa conforme a las formas y condiciones esenciales establecidas por la ley o cuando no satisface las exigencias estructurales básicas y por ello no genera vínculo alguno entre las partes.

Por lo anterior, negocio inexistente es aquel que carece de lo mínimo esencial, el que no nace a la vida jurídica por faltarle una condición esencial y por ende, no produce efecto jurídico alguno.⁴³ La Corte Suprema de Justicia ha precisado sobre esta categoría:

‘...la ineficacia comprende todo desconocimiento o alteración de dichos resultados, partiendo de la propia negativa del ser o inexistencia, fenómeno (...) que es de indispensable contemplación desde un punto de vista lógico y pragmático, frente a reales ocurrencias vitales, que se desenvuelven con entera individualidad’ (G. J., t. VII, 261; XVII, 128; L, 802/803; LVI, 125; LXVI, 351).

⁴⁰ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 6 de agosto de 2010.

⁴¹ Como puede observarse, la citada disposición alude a dos motivos que de manera concreta configuran la mencionada especie de ineficacia de los “negocios jurídicos de naturaleza mercantil”, esto es, (i) cuando se omiten las formalidades *ad substantiam actus*, por ejemplo, no plasmarlo por escrito privado o en escritura pública, cuando la ley así lo exija y (ii), la falta de requisitos esenciales genéricos para su formación, a los cuales alude el precepto 1502 del Código Civil y que corresponden a la ausencia de consentimiento, carencia de objeto, o de causa. Cfr. Corte Suprema de Justicia 13 de diciembre de 2013.

⁴² Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 21 de mayo de 1978.

⁴³ Según la doctrina autorizada, la ineficacia del negocio jurídico en sentido lato o amplio «abarca todo fenómeno privativo de consecuencias del negocio, y comprende desde la inexistencia hasta la simple reducción del exceso y la inoponibilidad, pasando por la nulidad, la anulación, la rescisión, la revocación» (Hinestrosa, F., Tratado de las obligaciones II: de las fuentes de las obligaciones: el negocio jurídico vol. II, cit., p. 683

“Así, si el negocio jurídico por definición consiste en la expresión de la voluntad dirigida a la creación, modificación o extinción de relaciones jurídicas, resulta obvio colegir que, al faltar aquella intención o el objeto al que apunta, podrá existir cualquier cosa o hecho, mas no un acto de esa índole, conclusión que asimismo se impone no sólo cuando el pacto es solemne y se pretermite la forma ad substantiam actus prescrita por la ley, porque, sin ésta, la voluntad se tiene por no manifestada, sino también en los casos en que se omiten los requisitos esenciales previstos por el ordenamiento para la especie de la que se llegara a tratar, ya que de ellos depende su formación específica, y sin los cuales el acuerdo tampoco existe o degenera en otro distinto; es que, cual lo expresara Pothier, en todo convenio se ‘distinguen tres cosas diferentes (...): las cosas que son de la esencia del contrato; las que son únicamente de la naturaleza del contrato, y las que son puramente accidentales al contrato’, siendo que las primeras ‘(...) son aquellas sin las cuales el contrato no puede subsistir (existir substancialmente). En faltando una de ellas, ya no hay contrato, o bien es otra especie de contrato (...) La falta de una de las cosas que son de la esencia del contrato impide el que exista clase alguna de contrato; algunas veces esa falta cambia la naturaleza del contrato’ (Tratado de las Obligaciones, Casa Editorial Araluce Cortés, 392, Barcelona, Tomo I, págs. 8 y 9).

“Por tanto, conforme a la teoría que se viene desarrollando, la falta de los requisitos esenciales previstos para todos los contratos produce, inexorablemente, la inexistencia de ellos, al paso que la ausencia de los también esenciales pero referidos de modo específico a cada acto en particular, si bien impide la existencia de este, puede en últimas no aniquilar totalmente su eficacia, si desde una perspectiva jurídica distinta es viable su conversión en otro diferente.

“(...). Ahora bien, la citada forma de ineficacia –la inexistencia– opera, por regla general, de pleno derecho, en el sentido de que cuando uno de los motivos a través de los cuales se la concibe brota en forma diamantina u ostensible, se produce automáticamente, ipso iure, sin necesidad de un fallo judicial que la declare; de este modo, una vez comprobada por el juez, ello impedirá que este pueda acceder a pretensiones fundadas en un pacto con una anomalía tal, porque para ello tendría que admitir que el mismo sí satisface a plenitud las mencionadas condiciones esenciales generales al igual que las similares atinentes al específico asunto del que se tratare; en caso de que no, reiterase, en la hipótesis de que no reúna los unos y los otros, el convenio no producirá efecto alguno, sin que sea menester de un pronunciamiento que así lo reconozca, pues basta que el juez constate la deficiencia que de manera palmaria la tipifique para que descalifique las súplicas que se pudieran fundar en el pacto que la ley tiene por inexistente; contrariamente, en las hipótesis en que la mentada anomalía no se evidencie en forma manifiesta, sino que exija la decisión respectiva de la jurisdicción, cual sucede si el acto existe de manera aparente, le tocará entonces al interesado destruir, ya a través de la acción ora de la excepción, esa apariencia (acto putativo)”⁴⁴

Ahora bien; las sociedades manifiestan su voluntad a través de decisiones emitidas por sus órganos como la Asamblea de Accionistas, la Junta de Socios o la Junta Directiva. Por

⁴⁴ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 9 de febrero de 2004.

ello, la ley ha señalado las condiciones bajo las cuales los accionistas o los socios deben reunirse para constituir una Asamblea de Accionistas o una Junta de Socios y expresar válidamente su voluntad social.

El artículo 419 del Código de Comercio⁴⁵ dispone que se conforma una Asamblea de Accionistas o Junta de Socios cuando se encuentren *“los accionistas reunidos con el quorum y en las condiciones previstas en los estatutos”*. Por lo tanto, el encuentro personal de los accionistas constituye elemento esencial para considerar que existe o se ha conformado una verdadera Asamblea de Accionistas⁴⁶. Por su parte, como ya se detalló, el artículo 186 ibidem, establece que las reuniones se realizarán en el lugar del domicilio social, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y quórum.

Desde esta perspectiva, y de acuerdo con las normas citadas, las condiciones previstas por la ley comercial para que una reunión de socios o accionistas exista y a través de ella se exprese la voluntad social con efecto vinculante para la sociedad y frente a terceros son las siguientes:

- Que todos los socios o accionistas sean convocados a las reuniones, con sujeción a la ley y los estatutos.
- Que asista el número mínimo de accionistas o socios previstos en la ley o en los estatutos y,
- Que se reúnan en el lugar convenido para celebrar las reuniones de máximo órgano social.

En defecto de los elementos estructurales que se vienen de relacionar no puede sostenerse que exista una reunión de accionistas y por ende, una manifestación de la voluntad social a través de decisiones con efectos frente al ordenamiento jurídico. También se predica la inexistencia, cuando la reunión *“no corresponde a una reunión formal de socios, como que estos jamás han deliberado ni decidido sobre algo en particular, no obstante lo cual documentan el acto falaz en un acta espuria que, como tal, da cuenta y razón de decisiones que no han sido adoptadas.”*⁴⁷

Pasando al caso concreto, la Convocante sostiene que en la reunión de 14 de octubre de 2022 no se habrían cumplido los siguientes elementos:

- Que no se verificaron los poderes con que los asistentes estaban actuando, pues de la sola revisión del video que contiene la grabación de la reunión, se evidencia que nadie verificó los poderes con los que actuaron los asistentes para confirmar si estaban debidamente representados y que ello era indispensable para la verificación del quorum.
- Que no se constató la calidad de los accionistas ni se verificó que los mismos se encontraran registrados en el Libro de Accionistas de Lleras.
- Que no hubo verificación del quorum, pues solo se verificó su presencia física.

⁴⁵ ARTÍCULO 419 Código de Comercio. CONSTITUCIÓN DE ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS. La asamblea general la constituirán los accionistas reunidos con el quórum y en las condiciones previstas en los estatutos.

⁴⁶ Cfr. Laudo Arbitral Nelly Beatriz Daza Solarte y otra vs. Carlos Alberto Solarte Solarte y Otros. 21 de marzo de 2018.

⁴⁷ Cfr. Superintendencia de Sociedades. Sentencia No 2020-01-270914 de 17 de junio de 2020.

Tampoco se habría verificado la condición de usufructuaria de Camila Caycedo y si esta calidad se encontraba registrada en el Libro de Accionistas.

- Que la reunión desde que se instaló hasta que se cerró se desarrolló en un tiempo de tres minutos.
- Que no se desarrolló el orden del día antes de proceder a ampliarlo, pues no se verificó el quorum revisando los poderes otorgados a los asistentes.
- Que la Asamblea modificó el orden del día para sustituir el punto 4 que consistía en *“lectura y aprobación del acta de la reunión”* por *“4. Reforma de estatutos y elección de junta directiva”*. Dicha reforma no hacía parte del orden del día remitido a los accionistas en la convocatoria a la reunión, tanto del 28 de septiembre como del 14 de octubre de 2022.
- Que no hubo deliberación ni votación para ampliar el orden del día, reformar los estatutos y conformar la Junta Directiva.
- Que Camila Caycedo de abrogó el cargo de Secretaria omitiendo por completo que el artículo 48 de los estatutos contempla el cargo de secretario.

Pues bien:

Ya se precisó en acápite anterior que la reunión observó los requisitos de convocatoria exigidos por el artículo 36 de los Estatutos Sociales.⁴⁸

También se encontró demostrado, que luego de agotados los temas propuestos en la convocatoria, la Asamblea aprobó someter un punto adicional a su consideración, conforme lo permite el artículo 425 del Código de Comercio. Y en cuanto al quorum, se concluyó que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 22 de la ley 1258 de 2008 y el artículo 37 de los Estatutos Sociales, Asamblea podrá sesionar y decidir cualquiera sea la cantidad de acciones representadas, salvo que la decisión específica requiera una mayoría calificada.

Adicionalmente, se concluyó que los poderes si fueron objeto de revisión, a lo que cabe adicionar que no existe norma que señale como requisito esencial o de existencia de las reuniones sociales, la verificación de los poderes otorgados por los accionistas a sus representantes en el momento mismo de celebración de la reunión. Por ello, la revisión de los poderes puede realizarse incluso antes de su inicio.

Y además, también se encontró probado que el quorum, la condición de accionistas y de la usufructuaria también fueron objeto de verificación por parte de los asistentes a la reunión.

Por tanto, el Tribunal analizará los demás elementos necesarios para establecer la existencia de la reunión de Asamblea de Accionistas llevada a cabo el 14 de octubre de

⁴⁸ **Artículo 36.-** Las reuniones de la Asamblea General serán convocadas por aviso en cualquier periódico del domicilio social, o por cualquier medio escrito dirigido a todos los Accionistas en la dirección prevista por estos previamente e inscrita en la dirección principal de la sociedad. En el aviso se insertará el orden del día.

Para las reuniones en que hayan de aprobarse los Estados Financieros de fin de ejercicio, la convocatoria se hará cuando menos con 5 días hábiles de anticipación. En los demás casos bastará una antelación de 5 días comunes.

2022:

Afirma la Convocante que de la revisión del video se observa que los asistentes se limitaron a leer un borrador de acta sin que se hubiera llevado a cabo deliberación para elegir los miembros de Junta Directiva, así como tampoco se efectuó revisión de documento alguno que permitiera determinar el pago del crédito por parte de Lleras Holdings S.A.S. a Rohan Holdings LLC, ni ampliar el orden del día, para incluir la reforma los estatutos.

Para el Tribunal, la forma en que se llevó a cabo la reunión de Asamblea no desconoce los elementos esenciales para este tipo de actos jurídicos. En efecto:

Los accionistas se reunieron físicamente en el lugar previsto para la reunión a través de sus representantes, quienes acudieron con los poderes debidamente otorgados y que conformaron el quorum necesario para deliberar al tratarse de una reunión de segunda convocatoria. Previamente se había elaborado un borrador de acta que contenía los temas a tratar y las decisiones a adoptar, el cual fue leído y aceptado en su integridad por los asistentes, quienes además reafirmaron su conformidad con las decisiones adoptadas.

Por ello, se observa que los accionistas no solo se reunieron con el pleno de los requisitos exigidos por los estatutos y la ley, sino que además manifestaron inequívocamente su voluntad de adoptar las decisiones de modificar los Estatutos de la sociedad y elegir los miembros de Junta Directiva, con lo que se satisfacen estos elementos de existencia de la reunión y de las decisiones adoptadas en la misma, con independencia del tiempo durante el cual se llevó a cabo dicha reunión.

De manera que, la deliberación que extraña la Convocante, al margen de la discusión sobre su carácter como elemento estructural de existencia de la reunión de Asamblea de Accionistas, estaría satisfecha con la elaboración del borrador del acta, su lectura y posterior aprobación por parte de los asistentes a la reunión.

Para el Tribunal, el Acta No 11 recoge la voluntad de los accionistas de reformar los estatutos sociales para cambiar la composición de la Junta Directiva y proceder a designar sus miembros. Y dicha voluntad aparece inequívoca no solo porque el acta así lo atestigua sino adicionalmente, porque el video que recoge la reunión evidencia la explícita voluntad conformada por los representantes de los accionistas de proceder en el sentido allí consignado.

Finalmente, se concluyó que de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, la reunión de Asamblea se llevó a cabo en la ciudad de Medellín, pues así se consignó en el acta No 11 y en el video de la reunión, con lo que se satisfacen los requisitos estructurales mencionados.

Debe destacarse además que las actas son documentos que dan cuenta de la reunión celebrada, los temas tratados y las decisiones adoptadas en una reunión de un órgano social.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 189 del C. de Co, las decisiones

de la Asamblea o Junta de Socios se harán constar en actas aprobadas por dicho órgano, las cuales serán prueba suficiente de los hechos que consten en ellas mientras no se demuestre la falsedad de las copias o las actas. Son por lo tanto documentos destinados a servir de prueba de lo ocurrido en la reunión de Asamblea

Y dado que en este asunto no se ha demostrado la falta de correspondencia con la realidad del acta No 11 y por el contrario, lo que se ha verificado es precisamente la correspondencia de lo que ella atestigua con la reunión de los accionistas, ésta se eleva como prueba suficiente de la celebración de la reunión y de la manifestación de voluntad de los accionistas de adoptar las decisiones allí consignadas.

No sobra mencionar que la Convocante cuestiona que Camila Caycedo haya obrado como Secretaria de la reunión de 14 de octubre de 2022, cuando en la sociedad existía el cargo de secretario, así como la nota aclaratoria efectuada en el acta No 11.

Por estos aspectos, estima el Tribunal que tales circunstancias no constituyen requisitos esenciales para la existencia de las reuniones de Asamblea de Accionistas, pues por una parte, la ley no exige que el Secretario de la Asamblea deba ser exclusivamente el Secretario de la sociedad ni mucho menos impide que los accionistas designen un Secretario Ad Hoc para la reunión, práctica por demás de común ocurrencia y, de otra parte, la nota aclaratoria consignada a pie de página del Acta No 11 no modifica las decisiones adoptadas en la reunión de Asamblea ni su contenido, sino que se limita a corregir la omisión de información en el encabezado del Acta, relativa a la forma en que fue convocada la Asamblea, omisión que por lo demás no tiene la virtualidad de afectar los elementos esenciales de existencia del acto societario.⁴⁹

De suerte que, obran pruebas en el expediente que permiten concluir al Tribunal que la reunión sí se llevó a cabo y que ésta cumplió con todos los requisitos esenciales para su formación, por lo cual, tanto la reunión de Asamblea Extraordinaria de Accionistas de 14 de octubre de 2022 como las decisiones allí adoptadas, sí existieron, razón por la cual, se declarará impróspera la primera pretensión subsidiaria de la primera pretensión de la demanda.

Por lo mismo, se declararán probadas las excepciones de mérito que se relacionan a continuación: *“2. No se configuraron los presupuestos de inexistencia de la reunión y de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022”* invocada por Lleras

⁴⁹ En relación con la omisión de datos, la Superintendencia de Sociedades ha señalado:

“Efectuadas las precisiones que anteceden y para resolver el tema propuesto, este despacho reitera lo dicho en el Oficio 220-003331 del 22 de enero de 2015, en el que la Superintendencia de Sociedades con fundamento en el Decreto 2649 de 1993, afirmó que con las anotaciones a pie de página o empleando mecanismos de notorio valor técnico, se puede efectuar la corrección de las actas registradas en virtud de las reuniones celebradas por la asamblea general de accionistas, siempre que los errores a subsanar involucren la “omisión de un dato, error en la cronología de la información o en la numeración, etc”; caso que al parecer coincide con el propuesto, en cuanto se trata de un error en la cronología del número de un acta, que debe corregirse para continuar la secuencia.

Es del caso observar que aunque el Decreto 2649 de 1993, hoy se encuentra derogado, las normas que disponían lo relativo a la corrección de las actas, en los artículos 131 y 132, fueron replicadas en el Decreto 2270 del 13 de diciembre de 2019, por el cual se compilan y actualizan los marcos técnicos de las Normas de Información Financiera para el Grupo 1 y de las Normas de Aseguramiento de Información, y se adiciona un Anexo número 6 - 2019 al Decreto Único Reglamentario de las Normas de Contabilidad, de Información Financiera y de Aseguramiento de la Información, Decreto 2420 de 2015, y se dictan otras disposiciones (...).” Superintendencia de Sociedades. Oficio 220-283786 17 de noviembre de 2023.

Holdings S.A.S; “B. La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen” invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S. y “B. La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen” invocada por Camila Caycedo.

5.3. Análisis del problema jurídico No 3: Si ocurrieron los presupuestos fácticos y jurídicos para declarar la nulidad de las decisiones por violar las disposiciones del Acuerdo de Accionistas, los Estatutos Sociales y la ley.

La Convocante formuló como pretensión en la reforma de la demanda, la siguiente:

“SEGUNDA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA DE LA PRETENSIÓN PRIMERA. En el evento en que el Tribunal no acceda a la primera pretensión principal ni a la primera pretensión subsidiaria de la pretensión primera solicito declarar la nulidad de las decisiones aprobadas por la asamblea de accionistas en la reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022, que quedaron consignadas en el acta No. 11, por cuanto las mismas violan las disposiciones establecidas en el Acuerdo de Accionistas celebrado entre ORION HOLDINGS S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN y CASACOL, los estatutos sociales y la ley, conforme se describe en los hechos de la demanda.”

5.3.1. Posición de la Convocante.

La Convocante afirma que la reforma estatutaria modificó el artículo 40.1 de los Estatutos Sociales bajo la asunción de que a esa fecha el crédito otorgado por Rohan Holdings LLC, había sido pagado en su totalidad por la sociedad y para tomar dicha determinación los accionistas dirigidos por el Presidente de la reunión revisaron que Lleras Holdings S.A.S hubiera cumplido con la obligación de pago.

Sin embargo, afirma que persiste un saldo insoluto del referido crédito, por lo que “la asamblea no podía ampliar o modificar el orden del día con el fin de reformar los Estatutos de la sociedad” para disponer que la Junta Directiva pasaría a estar integrada por cuatro (4) miembros, pues según el parágrafo del artículo 40.1 de los Estatutos Sociales y los literales a) y b) del numeral 1.6. del Acuerdo de Accionistas, la “condición para que la junta directiva pasara de estar integrada por cinco (5) miembros a cuatro (4) era el pago de la totalidad del crédito a Rohan”.

Concluye entonces la Convocante que el Presidente de la Asamblea “no podía computar los votos de los accionistas que votaron a favor de la reforma de estatutos basados en el supuesto pago del crédito a Rohan, por cuanto dichos votos contravienen el Acuerdo de Accionistas”, al tenor de lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley 1258 de 2008 y al haberlo hecho contrarió no solo el Parágrafo 1 del artículo 24 de la Ley 1258 de 2008 sino también los Estatutos Sociales de Lleras Holdings S.A.S. “al exceder los límites de dicho contrato social”.

En este orden de ideas, las decisiones “fueron tomadas sin el número de votos válido previsto en los Estatutos o en la ley, pues ninguno de los votos debió ser tenido en cuenta por contrariar el parágrafo del artículo 40.1 de los Estatutos, así como los literales a) y b) del numeral 1.6. del

Acuerdo de Accionistas depositado en LLERAS.” Adicionalmente, la decisión no se habría tomado con un numero plural de accionistas, pues Bradley H. Hinkelman también es representante legal y accionista único de Casacol S.A.S y decidió dar en usufructo a Camila Caycedo 9.000 de sus acciones *“únicamente para que aquella votara en la reunión de segunda convocatoria del 14 de octubre de 2022”*.

Por lo tanto, afirma la Convocante que se *“impuso la voluntad de un único accionista y beneficiario real, esto es, el señor BRAD H., mediante un mecanismo contrario a la buena fe, para dar una falsa apariencia de pluralidad.”*

En el escrito que descurre el traslado de las excepciones de mérito invocadas por Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y Camila Caycedo Prieto, insiste en que *“Están demostrados los requisitos que configuran la nulidad de las decisiones contenidas en el Acta No. 11 del 14 de octubre de 2022”*, pues los acuerdos de accionistas, pactados de conformidad con el artículo 24 de la Ley 1258 de 2008 son oponibles y de obligatorio cumplimiento para la sociedad y por lo tanto los votos proferidos por los demandados el 14 de octubre de 2022 no debieron ser computados y por ende, las decisiones se encontrarían viciadas de nulidad absoluta.

En los alegatos de conclusión, la Convocante precisó los fundamentos fácticos y jurídicos por los cuales solicita se declare la nulidad de las decisiones adoptadas el 14 de octubre de 2022, afirmando que se dio por hecho el pago del crédito entre Lleras Holdings S.A.S y Rohan Holdings S.A.S sin que se hubiera verificado en la asamblea documento alguno con fundamento en el cual se afirmó que Lleras Holdings S.A.S. había pagado el crédito a Rohan Holdings LLC.

Señala además que en la reunión no estuvieron presentes el Representante Legal de Lleras Holdings S.A.S, revisor fiscal o contadora *“para que dieran cuenta de las condiciones y razones por las que Lleras concluyó que había terminado de pagar el crédito,”* por lo tanto, los miembros de la Asamblea *“no tenían ni la información necesaria ni el soporte para deliberar y mucho menos para votar.”*

Sostiene que Lleras Holdings S.A.S no realizó el pago total del crédito a Rohan Holdings LLC, conforme a lo establecido en el Acuerdo de Línea de Crédito Rotativo, el pagaré y su carta de instrucciones, pues *“calcularon de manera errónea los intereses remuneratorios y moratorios del crédito”* que preveían un interés anual compuesto mensualmente del 3,25%. Además, en la carta de instrucciones del pagaré se establecieron las condiciones de causación de los intereses moratorios sobre las cuotas de capital o de intereses o cualquier otro monto vencido y pendiente de pago a la menor de las siguientes tasas: 15% o la máxima tasa de interés moratorio permitida para las obligaciones en moneda extranjera. También señala que los intereses debían ser calculados sobre la base de un año de 360 días y pagaderos por el número de días efectivamente transcurridos.

Continúa señalando que el valor pagado por concepto de intereses ascendió a la suma de USD\$90.256, con base en la certificación expedida por Mazars el 27 de septiembre de 2022, sin que se hubiere efectuado un análisis y estudio diligente de los intereses y además, existirían inconsistencias en el cálculo efectuado detalladas en el dictamen pericial, todo ello para concluir que Lleras Holdings S.A.S aún adeuda a Rohan Holdings LLC por

concepto de intereses del crédito la suma de US\$12.909,81.

Por lo anterior, concluye que Lleras Holdings S.A.S no realizó el pago total del crédito a Rohan Holdings LLC, por lo que no se podría tener por cumplida la condición para modificar los estatutos de la sociedad, condición contemplada por primera vez en el Acuerdo de Accionistas de 5 de agosto de 2020 y, posteriormente incorporada en los estatutos de la sociedad (art. 40.1). No obstante, el Acta de la asamblea consigna que se reformaron los estatutos *“en vista del pago del Crédito a favor de Rohan”*.

Por otra parte, reitera que el Acuerdo de Accionistas de fecha 7 de agosto de 2020 fue firmado por Lleras Holdings S.A.S y depositado por aquella en su domicilio. Por lo cual, en los términos del citado párrafo 1º del artículo 24 de la Ley 1258 de 2008 el Presidente de la Asamblea del 14 de octubre de 2022, no podía computar los votos de los accionistas que votaron a favor de la reforma de estatutos basados en el supuesto pago del crédito a Rohan Holdings LLC, por cuanto dichos votos contravienen el Acuerdo de Accionistas.

Continúa señalando que el haber computado los votos de los accionistas que supuestamente votaron a favor de la reforma de los Estatutos en la reunión de segunda convocatoria realizada el 14 de octubre de 2022 no sólo vulnera el párrafo 1 del artículo 24 de la ley 1258 de 2008 sino también los Estatutos de Lleras al exceder los límites de dicho contrato social, pues debe recordarse que lo dispuesto en el Acuerdo de Accionistas en relación con la Junta Directiva y sus miembros fue incorporado a los Estatutos de Lleras Holdings S.A.S en la asamblea realizada el 30 de junio de 2022, y que consta en el Acta No. 9.

Adicionalmente, la supuesta decisión no se tomó con un número plural de accionistas en la medida en que Bradley H. Hinkelman también es el representante legal y accionista único de Casacol S.A., y decidió dar en usufructo a Camila Caycedo 9.000 de sus acciones únicamente para que aquella votara en la reunión de segunda convocatoria del 14 de octubre de 2022. En consecuencia, en la reunión del 14 de octubre de 2022 no existió un número plural de accionistas, sino que se impuso la voluntad de un único accionista y beneficiario real, esto es el señor Bradley H. Hinkelman, mediante un mecanismo contrario a la buena fe, para dar una falsa apariencia de pluralidad

5.3.2. La posición de las Convocadas.

a) Posición de Lleras Holdings S.A.S

En la contestación de la demanda, la Convocada se opuso a la pretensión, invocando como principales hechos de su oposición los siguientes:

Que al 5 de agosto de 2022 y en todo caso, al 14 de octubre de 2022, la sociedad sí había pagado la totalidad del crédito a Rohan Holdings LLC.

Acepta como cierto que la sociedad haya firmado el Acuerdo de Accionistas en su idioma original el 11 de agosto de 2020 y una versión en español el 18 de noviembre de 2020 aunque no acepta como un hecho que la firma del acuerdo signifique que éste se encuentre depositado en la sociedad.

Adicionalmente interpuso las siguientes excepciones de mérito:

(i). No se cumple con los requisitos para que se configure la nulidad de las decisiones sociales contenidas en el Acta No. 11 del 14 de octubre de 2022. En esta excepción, la Convocada señala que conforme al artículo 425 del Código de Comercio, la Asamblea podrá ocuparse de otros temas una vez agotado el orden del día y que por decisión unánime de las acciones representadas se amplió el orden del día una vez agotado el mismo para reformar los estatutos en el sentido en el que consta el Acta No. 11 del 14 de octubre de 2023; en consecuencia, no existe nulidad alguna.

Señala que *“lo que se encontraba IMPUGNADO al momento en el que se desarrolló la asamblea extraordinaria, fue el Acto Administrativo de registro del acta, más no las decisiones sociales que se tomaron y que constan en ella”*, pues si bien la decisión de creación de la Junta Directiva es un acto sujeto a registro, éste no es constitutivo de su creación o su nombramiento y que *“la única decisión cuyo registro es constitutivo es el nombramiento de los representantes legales.”* Por lo tanto, *“la creación de la junta directiva es una decisión de carácter declarativo, que surte efectos para la sociedad y sus accionistas desde el momento en el que la misma se decide y se acepta la designación”* y el registro de su creación solo tiene carácter declarativo, con fines de publicidad.

Adicionalmente refiere a los artículos 158 y 188 del Código de Comercio señalando que las decisiones que se adopten con el lleno de los requisitos legales y estatutarios son vinculantes para los socios y la sociedad desde que las mismas son adoptadas. Así, la Junta Directiva existió desde que la decisión fue tomada por la Asamblea de Accionistas sin que dependiese de su registro posterior o de la firmeza de este. Y concluye afirmando que *“no puede predicarse que para la reunión del 14 de octubre de 2022 no existiese la junta directiva de la sociedad”*, por cuanto, explicado todo lo anterior, la misma se encontraba creada independientemente de los recursos que se estaban tramitando en contra del acto administrativo de registro, desde el 06 de julio de 2022.

Finalmente sostiene que la Superintendencia de Sociedades ha establecido que, *“para efectos de declarar una nulidad por incumplimiento de un acuerdo de accionistas debe solicitarse primero la declaratoria de su incumplimiento o debe aportarse sentencia judicial o laudo arbitral que lo haya declarado”* y que *“para ejecutar las obligaciones contenidas en un acuerdo de accionista debe haberse reconocido judicialmente el incumplimiento del respectivo convenio parasocial.”*⁵⁰

Afirma entonces que la Convocante no solicitó al Despacho como pretensión principal que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas y tampoco puede observarse en los anexos de la demanda que se haya aportado como prueba documental sentencia o laudo arbitral que haya declarado el incumplimiento, por lo anterior, no puede declararse nula una decisión social con sustento en un supuesto incumplimiento de un Acuerdo de Accionistas que no haya sido estudiado y mucho menos declarado.

(ii). Omisiones de asuntos indispensables para la configuración de las pretensiones. En esta excepción, se invoca que *“la parte convocante obvió asuntos indispensables para que el*

⁵⁰ “Delegatura de Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades (Martín Alberto Morelli Socarrás contra Santana Fruits S.A.S., Sentencia 801-000046 del 24 de julio de 2014.”

Tribunal pueda acceder a sus pretensiones”, entre ellos, como que haya existido alguna declaración judicial del incumplimiento del Acuerdo de Accionistas. Y si tal declaración no existe, la parte Convocante debió solicitar primero que se estudiase y en consecuencia se declarase dicho incumplimiento.

Concluye afirmando que en las pretensiones de la demanda no obra ninguna encaminada a declarar el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas para que, en consecuencia, se declaren nulas o ineficaces las decisiones que se tomaron en razón de ese supuesto incumplimiento, por lo tanto, *“no hay lugar a que se concedan las pretensiones de la demanda por su indebida acumulación” y, “no obrar (sic) prueba de que dicho incumplimiento haya sido ya declarado.”*

En los alegatos de conclusión, la Convocada afirma que no se cumplen los requisitos señalados por el artículo 190 del Código de Comercio, reiterando que: (i) por decisión unánime de los asistentes se adicionó el orden del día, (ii) que la decisión de creación de la Junta Directiva contenida en Acta No 9 no se encontraba impugnada, sino únicamente el registro de la misma ante la Cámara de Comercio de Medellín y, (iii) dado que se trata de un órgano de gestión la calidad no se adquiere desde el registro de la decisión sino desde la aceptación del cargo.

Además, reitera que por virtud del artículo 158 del Código de Comercio las decisiones de reforma estatutaria tendrán pleno validez entre los asociados desde el momento mismo de su acuerdo, aún sin que se agote con los requisitos de publicidad mediante registro, lo que lo lleva a concluir que la Junta Directiva existió desde la adopción de la decisión contenida en el Acta No. 9, indistintamente de lo acontecido con el registro de dicha acta.

b) Posición de las Convocadas Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S

Las Convocadas se opusieron a la pretensión, destacando que en la medida en que se habría pagado el saldo insoluto certificado del Contrato de Crédito, se encontraban legitimados para aprobar modificaciones en el gobierno corporativo de Lleras Holdings S.A.S. para ajustarlo al Acuerdo de Accionistas.

Por otra parte, las Convocadas presentaron las siguientes excepciones de mérito:

(i). “La Convocante no solicitó que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido.”

En esta excepción alega que el Tribunal no puede acceder a la pretensión de nulidad por cuanto la Convocante no allegó prueba alguna de una declaración judicial del incumplimiento del Acuerdo de Accionistas, así como tampoco se solicitó expresamente en las pretensiones de la demanda la declaratoria de incumplimiento del referido acuerdo, requisitos *sine qua non* para acceder a las pretensiones de nulidad.

Adicionalmente señala que el Acuerdo de Línea de Crédito se habría saldado en su integridad para la época en que se celebró la reunión asamblearia por lo cual las determinaciones controvertidas se habrían ajustado estrictamente a lo previsto en el Acuerdo de Accionistas.

En los alegatos de conclusión las Convocadas reiteraron los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Pero además, afirman que las pruebas que obran en el expediente confirman que el Acuerdo de Línea de Crédito se encontraba pagado en su integridad para la época en que se celebró la reunión de Asamblea, haciendo referencia particularmente a la certificación emitida por Maria Julia Varón Valencia y por ello las determinaciones adoptadas en la Asamblea *“tienen como fundamento un certificado válido, que da plena certeza sobre la veracidad de las afirmaciones contenidas en él”*.

Destaca además que Rohan Holdings LLC nunca presentó un reclamo en relación con las sumas pagadas bajo el contrato de crédito, ni obra prueba que demuestre que el acreedor hubiese constituido en mora a Lleras Holdings S.A.S. después del 14 de octubre de 2022, o hubiese solicitado el pago de sumas adicionales bajo el contrato de crédito o hubiera adelantado un proceso ejecutivo para perseguir el cobro del saldo.

A continuación las Convocadas realizaron un análisis crítico de la prueba de pericial para señalar que incurre en múltiples errores, inconsistencias, asunciones equivocadas y conclusiones sesgadas que impiden por completo darle valor probatorio alguno y que el cálculo que el perito realizó sobre los intereses de mora era incorrecto.

c) Posición de la Convocada Camila Caycedo.

La Convocada Camila Caycedo Prieto se opuso a la pretensión, invocando como excepciones de mérito:

(i). *“D. La convocante no puede solicitar la nulidad de las decisiones asamblearias con fundamento en la supuesta violación del Acuerdo de Accionistas por cuanto es inoponible a Lleras Holdings S.A.S”*.

En esta excepción señala que el Acuerdo de Accionistas no es oponible a Lleras Holdings S.A.S., pues de acuerdo con lo previsto en el artículo 24 de la Ley 1258 de 2008, para que un acuerdo de accionistas tenga efectos vinculantes respecto de la sociedad resulta indispensable que, además de su depósito en las oficinas donde funciona la administración social, su término de vigencia no sea superior a 10 años, *“prorrogables por voluntad unánime de sus suscriptores por períodos que no superen los diez (10) años”* y, en el presente caso, el Acuerdo de Accionistas tiene una vigencia indefinida.

En adición, señala que la impugnación de decisiones sociales con fundamento en una presunta violación de un acuerdo de accionistas tan solo procede cuando ese convenio es oponible a la sociedad

(ii). *“E. La Convocante no solicitó que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que se fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido.”*

En esta excepción afirma que por cuanto la Convocante no allegó prueba alguna de una declaración judicial del incumplimiento del referido convenio parasocial. Además, tampoco se solicitó expresamente en las pretensiones de la demanda la declaratoria de incumplimiento del referido acuerdo.

En los alegatos de conclusión la Convocada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Por otra parte, afirma que las pruebas que obran en el

expediente confirman que el Acuerdo de Línea de Crédito se encontraba pagado en su integridad para la época en que se celebró la reunión de Asamblea, haciendo referencia particularmente a la certificación emitida por Maria Julia Varón Valencia, así como expone sus argumentos mediante los cuales afirma que el dictamen pericial carece de valor técnico.

Alega también a la improcedencia de impugnar decisiones asamblearias con fundamento en un supuesto incumplimiento del Acuerdo de Accionistas en la medida que éste sería inoponible a Lleras Holdings S.A.S, así como señala que a pesar de que el acuerdo fue suscrito por Lleras Holdings S.A.S no por ello tiene la virtualidad de generar efectos interpartes para la sociedad.

5.3.3. Consideraciones del Tribunal.

La Convocante solicitó en la pretensión segunda subsidiaria de la pretensión primera declarar la nulidad de las decisiones aprobadas por la Asamblea de Accionistas en la reunión de la de 14 de octubre de 2022, por cuanto las mismas: (i) violan las disposiciones establecidas en el Acuerdo de Accionistas celebrado entre Orion Holdings S.A.S., Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S, (ii) violan los Estatutos Sociales y la ley.

Para el análisis de la nulidad, debe empezar por precisarse que además del cumplimiento de los requisitos esenciales para predicar su existencia, el acto jurídico debe observar ciertos requisitos para conservar su valor como lo dispone el artículo 1740 del Código Civil según el cual:

*“ARTICULO 1740. <CONCEPTO Y CLASES DE NULIDAD>. Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes.
La nulidad puede ser absoluta o relativa.*

La sanción de nulidad priva a los actos jurídicos de la eficacia propia de las manifestaciones de voluntad. La doctrina la define como “la descalificación que el propio legislador decreta cuando la llamada ley contractual o ley particular incurre en quebranto de normas de jerarquía superior”.⁵¹

Un acto adolece de nulidad absoluta cuando se pretermiten requisitos o condiciones exigidos en atención a un interés de orden público. Así, el artículo 1741 del Código Civil, dispone que la nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. También se predica la nulidad absoluta de los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

A su vez, el artículo 899 del Código de Comercio dispone que hay nulidad absoluta cuando el negocio contraría una norma imperativa, cuando tiene causa u objeto ilícitos y

⁵¹ OSPINA FERNANDEZ Guillermo y OSPINA ACOSTA EDUARDO, “Teoría General de los Actos o Negocios Jurídicos”. Librería Temis. Página 451.

cuando se ha celebrado por persona absolutamente incapaz.

La nulidad absoluta puede ser declarada de oficio por el Juez, y puede pedirse su declaración por todo aquel que demuestre su interés, no podrá ser ratificada si se refiere a la ilicitud de objeto y solo podrá sanearse por la prescripción extraordinaria.

Por su parte, adolece de nulidad relativa el acto que en su celebración omite requisitos exigidos en razón del interés individual de las partes.

En materia de sociedades comerciales, debemos referirnos al artículo 188 del Código de Comercio, según el cual *“Reunida la junta de socios o asamblea general como se prevé en el Artículo 186, las decisiones que se adopten con el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes obligarán a todos los socios, aún a los ausentes o disidentes, siempre que tengan carácter general y que se ajusten a las leyes y a los estatutos”*.

Especial relevancia tiene para el análisis de la nulidad absoluta el artículo 190 ibidem, por virtud del cual las decisiones 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.

Previas estas consideraciones generales, el Tribunal se ocupará de analizar en primer lugar si las decisiones adoptadas el 14 de octubre de 2014 son nulas por violar el Acuerdo de Accionistas, luego de lo cual se estudiará si exceden los Estatutos Sociales y la ley.

a) Sobre el presunto incumplimiento del Acuerdo de Accionistas.

Señala la Convocante en la demanda, que *“...Sergio Londoño González, no podía computar los votos de los accionistas que votaron a favor de la reforma de estatutos basados en el supuesto pago del crédito a Rohan, por cuanto dichos votos contravienen el Acuerdo de Accionistas.”* Y que el haber computado los votos de los accionistas que supuestamente votaron a favor de la reforma de los Estatutos *“no sólo vulnera el parágrafo 1 del artículo 24 de la ley 1258 de 2008 sino también los Estatutos de Lleras al exceder los límites de dicho contrato social.”*

Por lo tanto, afirma que las decisiones *“...supuestamente adoptadas”* en la reunión del 14 de octubre de 2022 fueron tomadas sin el número de votos válido previsto en los estatutos o en la ley, *“...pues ninguno de los votos debió ser tenido en cuenta por contrariar el parágrafo del artículo 40.1 de los Estatutos, así como los literales a y b del numeral 1.6. del Acuerdo de Accionistas depositado en LLERAS.”*

Como ha sido detallado, el 5 de agosto de 2020 Orion Holdings S.A.S, Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S suscribieron un Acuerdo de Accionistas mediante el cual se regularon diversos aspectos sobre el manejo de la sociedad Lleras Holdings S.A.S. Uno de esos aspectos fue el atinente a la creación de una Junta Directiva.

Según el acuerdo, la Junta Directiva estaría conformada por cinco miembros, tres de ellos designados por Orion Holdings S.A.S, hasta el momento en que se pagara en su totalidad el crédito otorgado por Rohan Holdings LLC a Lleras Holdings S.A.S. En este momento, la Junta Directiva podría ser modificada para ser integrada por cuatro miembros, de los

cuales, Orion Holdings S.A.S y Bradley H. Hinkelman designarían dos integrantes cada uno.

En la reunión de 14 de octubre de 2022 los accionistas allí presentes, esto es, Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo, modificaron la composición de la Junta Directiva, teniendo por acreditado en ese momento el pago total del acuerdo de línea de crédito por parte de Lleras Holdings S.A.S. La Convocante ha solicitado declarar la nulidad de esta decisión, afirmando entre otras razones que dicha determinación “... violan las disposiciones establecidas en el Acuerdo de Accionistas celebrado entre ORION HOLDINGS S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN y CASACOL”.

Dispone el artículo 24 de la Ley 1258 de 2008:

“ARTÍCULO 24. ACUERDOS DE ACCIONISTAS. Los acuerdos de accionistas sobre la compra o venta de acciones, la preferencia para adquirirlas, las restricciones para transferirlas, el ejercicio del derecho de voto, la persona que habrá de representar las acciones en la asamblea y cualquier otro asunto lícito, **deberán ser acatados por la compañía cuando hubieren sido depositados en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad, siempre que su término no fuere superior a diez (10) años, prorrogables por voluntad unánime de sus suscriptores por períodos que no superen los diez (10) años.**

Los accionistas suscriptores del acuerdo deberán indicar, en el momento de depositarlo, la persona que habrá de representarlos para recibir información o para suministrarla cuando esta fuere solicitada. La compañía podrá requerir por escrito al representante aclaraciones sobre cualquiera de las cláusulas del acuerdo, en cuyo caso la respuesta deberá suministrarse, también por escrito, dentro de los cinco (5) días comunes siguientes al recibo de la solicitud.

PARÁGRAFO 1o. El Presidente de la asamblea o del órgano colegiado de deliberación de la compañía no computará el voto proferido en contravención a un acuerdo de accionistas debidamente depositado.

PARÁGRAFO 2o. En las condiciones previstas en el acuerdo, los accionistas podrán promover ante la Superintendencia de Sociedades, mediante el trámite del proceso verbal sumario, la ejecución específica de las obligaciones pactadas en los acuerdos.”

El parágrafo 1º de la citada disposición ha sido entendido por la Superintendencia de Sociedades⁵² como un medio para hacer cumplir las obligaciones contenidas en un Acuerdo de Accionistas al afirmar:

“Bajo esta hipótesis, por virtud de lo previsto en los artículos 24 de la Ley 1258 de 2008, 252 de la Ley 1450 de 2011 y 24 del Código General del Proceso, podría acudirse ante esta Superintendencia, para que, en una sentencia de naturaleza constitutiva, se

⁵² Cfr. Superintendencia de Sociedades. Sentencia No. 801-016 del 23 de abril de 2013. Proedinsa Calle & Cía. S. en C. contra Inversiones Vermont Uno S. en C., Inversiones Vermont Dos S. en C., Inversiones Vermont Tres S. en C. y Colegio Gimnasio Vermont Medellín S.A.

reconozca el incumplimiento y se impartan las órdenes correspondientes⁵³”.

Ahora bien, a diferencia de como ocurre en la mayoría de los países estudiados, en el sistema societario colombiano se han introducido reglas legales encaminadas a darle plena efectividad a los acuerdos de accionistas. Según ya se explicó, existen entre nosotros novedosas disposiciones, por cuya virtud, cierta clase de acuerdos pueden surtir efectos vinculantes respecto de la compañía. Con todo, no es claro qué significa, en la práctica, que los acuerdos parasociales ‘[produzcan] efectos respecto de la sociedad’ o que ‘[deban ser] acatados’ por ella. En criterio del Despacho, la única manera de entender estos efectos, en el contexto de pactos de votación, consiste en permitir la impugnación de decisiones sociales que fueron aprobadas con el cómputo de votos emitidos en contravención de un acuerdo oponible. Por supuesto que la impugnación solo será procedente en aquellos casos en los que, al descontar los votos emitidos en contra del acuerdo oponible, no se obtenga la mayoría requerida para aprobar la respectiva determinación, en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

Además, entre nosotros, el fundamento jurídico de la postura antes expresada puede encontrarse en la formulación imperativa de la expresión ‘producirá efectos respecto de la sociedad’ a que alude el artículo 70 de la Ley 222.⁵⁴ Para el Despacho, esa frase quiere decir que no es posible computar los votos emitidos en contra de un acuerdo oponible, para efectos de conformar la voluntad social, expresada en el seno de la asamblea.⁵⁵ En caso de que tales votos se tuviesen en cuenta para aprobar una determinación asamblearia, se habría violado la disposición imperativa del artículo 70, por lo cual podría solicitársele a una autoridad judicial que los descontara del respectivo escrutinio. Una vez removidos tales votos judicialmente, sería preciso evaluar si la decisión impugnada podría subsistir si se toman en cuenta tan solo los votos computados en forma válida. Si los votos remanentes resultan insuficientes para configurar la mayoría legal o estatutaria requerida, la decisión de la asamblea estaría viciada de nulidad absoluta, conforme al ya citado artículo 190 del Código de Comercio⁵⁶.

Ahora bien, para poder hacer efectivas las obligaciones contenidas en un acuerdo de

⁵³ Para el Consejo de Estado, las sentencias de carácter constitutivo son aquellas en las que se ‘modifica o extingue una situación jurídica existente creando una nueva que no existía’. Sentencia del 8 de marzo de 2008.

⁵⁴ Señala la Superintendencia en la decisión en comentario:

“Este Despacho considera necesario darle un alcance similar a la expresión ‘producirá[n] efectos respecto de la sociedad’ del artículo 70 de la ley 222 y a la frase ‘deberán ser acatados por la sociedad’ contenida en el artículo 24 de la ley 1258. Se trata, en ambos casos, de disposiciones que producen efectos vinculantes respecto de la sociedad en lo relacionado con los acuerdos de accionistas que cumplan con los requisitos legales concernientes.

⁵⁵ Gil describe un caso análogo, en el que la sociedad tiene en cuenta el voto emitido por una persona diferente de la designada en un acuerdo de accionistas oponible a la compañía bajo el artículo 70. En esta hipótesis, ‘este voto será nulo y como consecuencia, podrán intentarse las acciones de impugnación social. [...] habrá motivo de impugnación de las decisiones tomadas en desconocimiento del sindicato de acciones’ (2008) 68.

⁵⁶ Esta situación guarda alguna similitud con las circunstancias fácticas descritas por Martínez Neira en los siguientes términos: ‘si se anula el voto del accionista, la consecuente ineficacia del acto jurídico puede tener incidencia en la validez de la decisión de la junta de socios o asamblea, si como consecuencia del vicio correspondiente se afecta el quórum o las mayorías decisorias’. N. H. Martínez Neira (2010) 194.

accionistas, la Superintendencia de Sociedades ha considerado necesario acreditar la existencia del incumplimiento invocado. Así lo señaló en un caso similar⁵⁷:

*“Como lo ha dicho el Despacho en varias oportunidades, para ejecutar las obligaciones contenidas en un acuerdo de accionistas **debe haberse reconocido judicialmente el incumplimiento del respectivo convenio parasocial**. En vista de que el señor Morelli no solicitó que este Despacho declarara el incumplimiento del acuerdo celebrado con Cidela Ltda., se le exigió al demandante que aportara un pronunciamiento judicial o arbitral en ese sentido. Sin embargo, a pesar de las solicitudes reiteradas del Despacho, el demandante no acreditó siquiera la presentación de una demanda para obtener una sentencia en el sentido indicado. Por este motivo, ante la imposibilidad de que en este proceso se declare el incumplimiento del acuerdo de accionistas celebrado con Cidela Ltda., el Despacho desestimaré las pretensiones de la demanda.*⁵⁸

En este asunto en particular la Convocante ha optado por impugnar una decisión adoptada con el cómputo de votos que habrían sido emitidos en contravención de dicho pacto, lo cual en opinión del Tribunal supone: (i) que se declare que existió un incumplimiento o vulneración del Acuerdo de Accionistas y, (ii) con base en el reconocimiento de tal situación jurídica, se aplique la sanción prevista en el Artículo 24 de la Ley 1258 de 2008, esto es, descontar los votos emitidos en contravención al pacto parasocial.

En este orden de ideas, es evidente que si la Convocante pretende descontar los votos emitidos en contravención al Acuerdo de Accionistas, debe demandar y obtener que se declare que en efecto la decisión social de que se trate es contraria al acuerdo, para poder así, en consecuencia, descontarse los votos y consecuentemente declarar la nulidad de la decisión si esta no fue adoptada por el quorum necesario.

Sin embargo, en este proceso no se ha acreditado la existencia de algún pronunciamiento de carácter jurisdiccional en el cual se haya declarado que la decisión adoptada para la reforma de estatutos del 14 de octubre de 2022 constituya vulneración o incumplimiento del Acuerdo de Accionistas, así como tampoco ha sido invocada pretensión de tal naturaleza en este trámite.

Si bien la pretensión segunda subsidiaria podría considerarse ambigua en cuanto a si esta constituye en sí una pretensión de incumplimiento del Acuerdo, cualquier duda sobre el

⁵⁷ La demanda presentada ante el Despacho está orientada a que se descuenten los votos emitidos por Comercial y Agropecuaria de los Andes (Cidela) Ltda., en la reunión de la asamblea general de accionistas de Santana Fruits S.A.S., iniciada el 30 de agosto de 2012 y finalizada el 28 de enero de 2013. El fundamento de las pretensiones consiste en que el presidente de la reunión asamblearia mencionada no podía computar los votos emitidos por Cidela Ltda., debido a que ello iría en contra de un acuerdo celebrado entre los accionistas de la compañía. Según el demandante, la conducta del presidente de la reunión transgredió la obligación que le impone el párrafo primero del artículo 24 de la Ley 1258 de 2008, según el cual ‘el presidente de la asamblea o del órgano colegiado de deliberación de la compañía no computará el voto proferido en contravención a un acuerdo de accionistas debidamente depositado’. En la demanda se solicita que, una vez descontados los referidos votos, se declare la nulidad de las decisiones adoptadas en la reunión iniciada el 30 de agosto de 2012.

⁵⁸ Superintendencia de Sociedades, Martín Morelli Socarrás contra Santana Fruits S.A.S. y Javier Barnier González, Sentencia 801-46, 24 de junio de 2014.

particular ha sido absuelta por la parte Convocante, cuando afirma en los alegatos de conclusión que: *“La demanda no tiene por objeto la declaración de incumplimiento del Acuerdo de Accionistas”*.

Por consiguiente, no es posible para este Tribunal decidir la pretensión de nulidad analizada, en tanto que la demanda carece de un presupuesto fundamental, como lo es una sentencia que haya declarado el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas o, una pretensión en tal sentido. Y recuérdese que el laudo arbitral se encuentra sujeto al principio de congruencia y por lo tanto sólo puede recaer sobre los aspectos sujetos a la decisión del Tribunal pues, conceder más de lo pedido conlleva un vicio previsto en el numeral 9º de artículo 41 de la Ley 1563 de 2012.⁵⁹

Por último, en cuanto a la posible infracción al Artículo 24 de La ley 1258 de 2008, dado que no se ha demandado el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas, no es posible entrar a analizar si los votos de los accionistas en la reunión de 14 de octubre de 2022 a favor de la reforma de Estatutos Sociales, deben ser descontados por contrariar el Acuerdo de Accionistas.

Así las cosas, la pretensión de nulidad de las decisiones adoptadas por la Asamblea de Accionistas el 14 de octubre de 2022 basada en la violación del Acuerdo de Accionistas, no puede prosperar.

b) En cuanto a la presunta vulneración a los Estatutos Sociales.

Sostiene la Convocante que la Asamblea General de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S. en reunión de 30 de junio de 2022, documentada en acta No 9 de 22 de julio de 2022, aprobó por unanimidad la reforma de estatutos de la sociedad, para crear la Junta Directiva, de acuerdo con lo previsto por el Acuerdo de Accionistas.

En el acta No 9⁶⁰ consta lo siguiente:

“4. REFORMA DE ESTATUTOS: CREACIÓN DE JUNTA DIRECTIVA SEGÚN ACUERDO DE ACCIONISTAS.

En este punto de la reunión se pone a consideración de la Asamblea la reforma parcial

⁵⁹ *“Por tanto, el laudo debe sujetarse igualmente al principio de congruencia, puesto que se trata de una providencia que pone fin a un litigio delimitado por las pretensiones y hechos de la demanda, así como por las excepciones propuestas por la parte convocada.*

Es en razón de lo anterior que el artículo 41, numeral 9, de la Ley 1563 de 2012 establece la posibilidad de solicitar la anulación del laudo por haber resuelto aspectos no sometidos a controversia en el proceso arbitral, haber concedido más de lo pedido en la demanda o no haberse pronunciado sobre cuestiones sujetas al arbitramento, vicios estos que afectan en forma directa el principio de congruencia que, se reitera, debe ser atendido en toda sentencia y, de igual manera, en el laudo arbitral.

Así las cosas, en atención al principio de congruencia, también el juzgador de arbitramento está obligado a observar los límites definidos por las partes en las pretensiones y excepciones –en el marco de la ley y dejando a salvo los supuestos en que esté autorizado para resolver de oficio-, lo cual resulta de tal importancia en el adecuado ejercicio de la actividad jurisdiccional, que su inobservancia es sancionada por la ley como un vicio que afecta la validez de la decisión, ya que el principio de congruencia también se encuentra ligado al debido proceso.” Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia dentro del expediente 11001-03-26-000-2020-00076-00(66091) A.C.P. María Adriana Marín, 16 de septiembre de 2021.

⁶⁰ Aportada como prueba documental de la reforma de la demanda. (ver archivo N° 79 del expediente digital),

de Estatutos de la sociedad con la incorporación del artículo 40.1, el cual quedará de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 40.1. Junta Directiva. Composición. La junta directiva de la Sociedad estará integrada por cinco (5) miembros principales, de libre nombramiento y remoción por la asamblea de accionistas de la Sociedad según el acuerdo de los accionistas de fecha 7 de agosto de 2020 según sea modificado de tiempo en tiempo (el “Acuerdo de Accionistas”). La asamblea de accionistas elegirá entre los miembros de la junta directiva, un presidente de dicho órgano para presidir las reuniones, de acuerdo con las reglas pactadas en el Acuerdo de Accionistas.

Una vez se haya cumplido el acuerdo de accionistas las partes acuerdan reformar los estatutos sociales para ajustar las reglas de la Junta Directiva.

(...)

PARÁGRAFO. Una vez el Contrato de Línea de Crédito haya sido pagado en su totalidad y haya finalizado, la Junta Directiva pasará a estar compuesta durante el próximo periodo y en adelante por cuatro (4) miembros, de los cuales Orión Holdings S.A.S. nombrará a dos (2) miembros, y Bradley H Hinkelman nombrará a dos (2) miembros”.

El artículo 98 del Código de Comercio define el contrato de sociedad como un contrato a través del cual dos o más personas voluntariamente deciden mediante un aporte, crear una empresa con el fin de repartirse entre sí las utilidades que la actividad genere. Este contrato se encuentra contenido en los Estatutos Sociales, considerados como el marco que regula principalmente el funcionamiento de una sociedad, esto es, el desarrollo del objeto social.

Dispone el artículo 1602 del Código Civil que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o causas legales, principio aplicable a los Estatutos Sociales, en tanto que sus cláusulas inicialmente son de obligatorio cumplimiento y observancia por parte de quienes participaron en su redacción inicial y además para aquellos que durante la existencia de la persona jurídica se vinculan a la misma. Como lo ha señalado la doctrina, *“las manifestaciones de la voluntad de los particulares pasan a convertirse en verdaderas normas jurídicas, dotadas de los atributos propios de estas, ente ellos de la obligatoriedad, en cuya virtud las partes quedan ligadas por sus propios actos, como lo estarían si las prestaciones que estipulan libremente fueran impuestas por el propio legislador”*⁶¹

De manera que las cláusulas sociales son de obligatorio cumplimiento por parte de los asociados y de los administradores de la sociedad, y por ello el legislador dispuso en el artículo 190 del Código de Comercio las sanciones de las que pueden adolecer las decisiones del máximo órgano social cuando éstas no se ajustan a las prescripciones legales y/o estatutarias, entre ellas la nulidad absoluta de aquellas decisiones que exceden

⁶¹ Cfr. G. Ospina Fernández y E. Ospina Acosta, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico - 7ª Ed., 2005, Bogotá, Editorial Temis.

los límites del contrato social.

Por lo tanto, en materia de decisiones de Asamblea General de Accionistas, su validez y obligatoriedad depende de que se hayan adoptado con el lleno de los requisitos legales y/o estatutarios.

El artículo 1871 del Código de Comercio, dispone que el máximo órgano social de una compañía, independientemente del tipo societario, tiene entre sus funciones la de estudiar y aprobar las diversas reformas del contrato social que sean sometidas a su consideración. Las reformas deberán ajustarse a las normas legales y estatutarias pertinentes.

Por su parte, el artículo 29 de la Ley 1258 de 2008 dispone que las reformas estatutarias se aprobarán por la Asamblea, con el voto favorable de uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones presentes en la respectiva reunión. La determinación respectiva deberá constar en documento privado inscrito en el Registro Mercantil, a menos que la reforma implique la transferencia de bienes mediante escritura pública, caso en el cual se registrará por dicha formalidad.

El Acta No 9 contentiva de la reforma de estatutos mediante la cual se creó la Junta Directiva, fue registrada en la Cámara de Comercio el 10 de agosto de 2022. No obstante, el 24 de agosto de 2022, Bradley H. Hinkelman, en calidad de representante legal de la sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S., interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra los actos administrativos de registro, recursos que fueron decididos mediante Resolución 2480 de 24 de octubre de 2022 de la Cámara de Comercio de Medellín y Resolución 2022-01873301 de 9 de diciembre de 2022, de la Superintendencia de Notariado y Registro, razón por la cual los efectos jurídicos del acto de inscripción frente a terceros se suspendieron hasta que se adoptó la decisión final.⁶²

No obstante, frente a los asociados, las reformas estatutarias tienen un efecto inmediato por así disponerlo el artículo 158 del Código de Comercio, según el cual: *“Toda reforma del contrato de sociedad comercial deberá reducirse a escritura pública que se registrará como se dispone para la escritura de constitución de la sociedad, en la cámara de comercio correspondiente al domicilio social al tiempo de la reforma. Sin los requisitos anteriores la reforma no producirá efecto alguno respecto de terceros. Las reformas tendrán efectos entre los asociados desde cuando se acuerden o pacten conforme a los estatutos”*.

En este orden de ideas, se tiene que la reforma de Estatutos contenida en Acta No 9 de 22 de julio de 2022 produjo efectos frente a los accionistas desde el momento de su aprobación aún a pesar de los recursos interpuestos contra el acto de registro. Por lo tanto, frente a los accionistas la reforma consistente en la creación de la Junta Directiva según el Acuerdo de Accionistas, tuvo efectos desde que fue aprobada, esto es, desde el 22 de julio

⁶² 4. El efecto suspensivo de los recursos de reposición y en subsidio de apelación. *“En relación con lo expresado por el recurrente en el numeral 3.2.3., es importante señalar que al interponerse el recurso de reposición y en subsidio de apelación, estos se conceden en efecto suspensivo, es decir, que durante el trámite administrativo el acto de inscripción y sus efectos jurídicos están suspendidos hasta que se emita el pronunciamiento de fondo, motivo por el cual, no es de recibo por parte de este Despacho la solicitud elevada por el recurrente puesto que la suspensión de efectos jurídicos se da por ministerio de la ley con la interposición del recurso.”* Cfr. Resolución 303-000308 del 26/01/2023 Superintendencia de Sociedades.

de 2022.

Dentro de esta reforma, fue incorporado el artículo 40.1 de los Estatutos según el cual la Junta Directiva se componía de cinco miembros principales. Y por virtud del Parágrafo de dicha disposición, “*Una vez el Contrato de Línea de Crédito haya sido pagado en su totalidad y finalizado*”, la Junta Directiva pasaría a estar compuesta durante el próximo periodo y en adelante por cuatro miembros, designados dos por Orion Holdings S.A.S y dos por Bradley H. Hinkelman.

De manera que el pago total del Contrato de Línea de Crédito se constituyó como el hecho futuro e incierto, al que se sujetó estatutariamente la posibilidad de adoptar la decisión de modificación en la composición de la Junta Directiva.

Así, el Parágrafo del artículo 40.1 de los estatutos incorporó una regla según la cual una vez pagado en su totalidad el crédito, la Asamblea de Accionistas se encontraba habilitada para adoptar la determinación de ajustar la composición de la Junta Directiva en los términos allí consignados.

Las partes no regularon de manera particular la forma en que habría de tenerse por acreditada la condición. En efecto, en el citado parágrafo del artículo 40.1 ninguna previsión se estableció sobre la forma de verificar el acaecimiento de la condición, para el caso el pago de la obligación existente por parte de Lleras frente a un tercero como lo es Rohan LLC. Allí se limitan a señalar que ello ocurriría “... *Una vez el Contrato de Línea de Crédito haya sido pagado en su totalidad y finalizado*”, por lo que, el Tribunal considera que en los términos del artículo 1540 del Código Civil, que esta condición debía ser cumplida “*del modo que las partes han probablemente entendido que lo fuese y se presumirá que el modo más racional de cumplirla es el que han entendido las partes*”, análisis que deberá efectuarse a la fecha de la celebración de la Asamblea, en tanto que es sobre dicho acto que recae el juicio de nulidad solicitado.

En este orden de ideas, procederá a examinarse para la fecha de celebración de la reunión de segunda convocatoria, esto es, 14 de octubre de 2022, con qué evidencia procedieron los accionistas y cuál era el modo en que ellos entendían que había de ser cumplida dicha condición, esto es, el pago del crédito a Rohan Holdings LLC.

Debe advertirse en primer lugar que el Tribunal no llevará a cabo ningún análisis ni pronunciamiento respecto al cumplimiento o incumplimiento del Acuerdo de Línea crédito entre Rohan Holdings LLC y Lleras Holdings S.A.S, pues de una parte, las partes de la citada relación negocial no han sido vinculadas a este trámite y de la otra, se trata de una relación jurídica distinta a la que es materia de análisis en el presente proceso.

Por lo tanto, el análisis del Tribunal se limitará a determinar si a la fecha de celebración de la reunión de segunda convocatoria los accionistas contaban con evidencia suficiente sobre el cumplimiento de la condición y la conducta desplegada por ellos en relación con la forma en que fue atendido el pago del citado crédito.

Para estos efectos, quiere destacarse en primer lugar que obra en el expediente prueba de dos transferencias efectuadas el 27 de septiembre de 2022 por parte de Lleras Holdings

S.A.S a favor de Rohan Holdings L.L.C. por la suma de US\$ 255.123 y una por valor de US\$ 19.770.

En la exhibición de documentos se aportaron las siguientes comunicaciones:

- Correo electrónico de 27 de septiembre de 2022 de Laura Marin, informando la totalidad de pagos realizados:

De: Laura Marin <laura@marqueemedellin.com>
Enviado el: martes, 27 de septiembre de 2022 3:29 p. m.
Para: Brad Hinkelman <brad@casacol.co>; María Julia Varon Valencia <contador@isanin.com.co>
Asunto: Confirmación Pagos Rohan

Buenas Tardes,

Les comparto todas las confirmaciones SWIFT de todos los pagos realizados, y dejando por sentado pago total de la deuda a rohan, junto con intereses.

Maria, por favor nos envias la carta por parte de contador certificando lo mencionado y según todos los comprobantes. Según lo hablado si también puede ir firmada por revisora fiscal, mejor aún.

Enero 28: 200,000 USD
 Marzo 7: 200,000 USD
 Abril 5: 100,000 USD
 Abril 30: 200,000 USD
 Junio 2: 300.000 USD

Julio 6: 140,000 USD
 Agosto 9: 120,000 USD
 September 5: 74,790 USD
 September 5: 25,210 USD
 Septiembre 27: 255,123 USD
 Septiembre 27: 255,123 USD
 Septiembre 27: 19,770 USD

Para archivos que pidan contraseña: 901151254

Quedamos atentos,
 Laura.



- Correo electrónico de la misma fecha de Maria Julia Varón:

De: María Julia Varón Valencia maria.varon@mazars.com.co
Asunto: RE: Confirmación Pagos Rohan
Fecha: 27 de septiembre de 2022, 7:05 p.m.
Para: Laura Marin laura@marqueemedellin.com, Brad Hinkelman brad@casacol.co
Cc: Juan Felipe Gallego Vasquez juan.gallego@mazars.com.co

Buenas noches,

Adjunto certificado de pago de la obligación que Lleras Holdings tenía con Rohan Holdings LLC.

Cordial saludo,

María Julia Varón Valencia
 Gerente AOS

Tel: +57 (4) 268 34 34
maria.varon@mazars.com.co

mazars

Se acompañó igualmente como prueba, la certificación expedida por Maria Julia Varón Valencia, en representación de Mazars Accounting S.A.S en la cual se hizo constar que al 27 de septiembre de 2022 se realizó la cancelación total del préstamo por valor total de USD\$ 1.890.016, correspondiente a USD\$ 1.799.760 por concepto de capital y USD\$ 90.256

por concepto de intereses.⁶³

Con base en dicha certificación se preparó la comunicación de 14 de octubre de 2022 en la cual Bradley H. Hinkelman, a través de su apoderado, informó a Orion Holdings S.A.S el pago realizado:

Señores
Orion Holdings S.A.S.
 Infinity Holding S.A.S. - Nubia Stella Ocampo Giraldo
 Representante legal

Subject: Notificación de terminación del *Revolving Line of Credit Agreement* suscrito entre Rohan Holdings LLC y Lleras Holdings S.A.S. (el "Crédito")

Estimados señores,

En atención a las obligaciones que se han hecho exigibles para Orion Holdings S.A.S. en virtud de los hechos que a continuación se explican, nos permitimos notificar la terminación del Crédito, con ocasión del pago completo de las sumas adeudadas, incluyendo capital e intereses. Tal y como se evidencia en los comprobantes bancarios que se anexan a esta comunicación, la transferencia se efectuó exitosamente el pasado martes 27 de septiembre por el monto total de USD 530.016. Asimismo, remitimos una certificación de Mazars Accounting S.A.S., contadora pública de Lleras Holdings S.A.S., en la que se confirma el pago completo de la deuda con una discriminación por conceptos de capital e intereses. En este sentido, a la fecha, no existen obligaciones pendientes de pago por parte de Lleras Holdings S.A.S. y, por lo tanto, el Crédito ha terminado en su totalidad.

A la luz de lo anterior, les solicitamos que durante la reunión asamblearia convocada para hoy se le dé cumplimiento a los compromisos adquiridos bajo el acuerdo de accionistas suscrito entre Lleras Holdings S.A.S., Orion Holdings S.A.S. y Bradley H. Hinkelman (el "Acuerdo"), en lo que respecta al artículo 4.1 (b) relativo a la composición de la junta directiva de Lleras Holdings S.A.S. En efecto, el Acuerdo establece expresamente que, una vez el Crédito se haya pagado en su totalidad y se haya terminado, la junta directiva debe consistir de cuatro (4) miembros, dos (2) elegidos por Orion Holdings S.A.S. y los otros dos (2) elegidos por Bradley H. Hinkelman. Por lo cual, a la fecha, resulta obligatorio reestablecer la junta directiva de Lleras Holdings S.A.S. de tal manera que la misma quede conformada en los términos pactados por los accionistas en el Acuerdo.


Sergio Londoño-González
 C.C. 1.053.812.574
 Apoderado Especial – Bradley H. Hinkelman

A ello se suma que no obra prueba en este expediente que evidencie que desde la fecha de esta última comunicación, Orion Holdings S.A.S hubiese efectuado alguna manifestación a los demás accionistas o a la propia Lleras Holdings S.A.S en donde pusiera de manifiesto su inconformidad con los pagos efectuados, o realizara observaciones en relación con la manera en que venía siendo atendido el pago de la citada obligación.

Por el contrario, en correo electrónico de 13 de enero de 2022 remitido por Maria Julia Varón a los accionistas de Lleras Holdings S.A.S⁶⁴ informó la manera en que se estaba realizando el cálculo de los intereses causados sobre el monto señalado, sin que se haya acreditado en este trámite que los destinatarios del correo electrónico, entre ellos Orion Holdings S.A.S. (a través de Andres Durango) presentaron alguna objeción, reclamación u observación respecto del valor de los intereses liquidados a ese momento o la forma de liquidación.

⁶³ Conforme al artículo 777 del Estatuto Tributario, cuando se trata de presentar en la DIAN pruebas contables, serán suficientes las certificaciones de los contadores o revisores fiscales, sin perjuicio de la facultad que tiene la Administración para hacer las comprobaciones pertinentes. Así mismo, Prescribe el artículo 35 de la Ley 43 de 1990 lo siguiente:

"(...) La contaduría pública es una profesión que tiene como fin satisfacer necesidades de la sociedad, mediante la medición, evaluación, ordenamiento, análisis e interpretación de la información financiera de las empresas o los individuos y la preparación de informes sobre la correspondiente situación financiera, sobre los cuales se basan las decisiones de los empresarios, inversionistas, acreedores, demás terceros interesados y el Estado acerca del futuro de dichos entes económicos. El contador público como depositario de la confianza pública, da fe pública cuando con su firma y número de tarjeta profesional suscribe un documento en que certifique sobre determinados hechos económicos."

⁶⁴ Aportado en la exhibición de documentos.

En este orden de ideas, se desprende de una parte, que los asistentes a la reunión de Asamblea contaban con la información que les permitía establecer el cumplimiento de la condición a que estaba sujeto el cambio en la composición de la Junta Directiva y, de la otra que para esa fecha Orion Holdings S.A.S no había efectuado ninguna manifestación de inconformidad en relación con las liquidaciones de intereses y los pagos efectuados para cancelar el crédito que existía frente a Rohan Holdings LLC, razón por la cual, para el Tribunal es dable concluir que ambas partes entendían que el modo más racional de cumplir la condición a que estaba sujeta el cambio de la Junta Directiva era la manera en que venía siendo liquidado el crédito por parte de Lleras Holdings S.A.S.

Y es que la evidencia obrante en el expediente demuestra que las razones tenidas en mente por Orion Holdings S.A.S para no asistir a la reunión de Asamblea de Accionistas de 28 de Septiembre y 14 de octubre de 2022 eran diferentes y en nada se relacionaban con discrepancias en relación con la forma en que se había efectuado el pago de la citada obligación.

Debe ponerse de presente que la discusión sobre la interpretación del contrato de crédito, la forma de liquidar los intereses y la alegada existencia de saldos impagados solo se ha presentado en el presente trámite arbitral, como lo reconocieron tanto Bradley H. Hinkelman y Nubia Stella Ocampo⁶⁵.

Adicionalmente, el acreedor Rohan Holdings LLC no ha efectuado reclamo alguno a Lleras Holdings S.A.S por sumas no pagadas⁶⁶. Tampoco se ha iniciado acción judicial o extrajudicial de ninguna naturaleza por parte del acreedor del crédito para exigir el pago de sumas pendientes. Y quiere destacarse la estrecha vinculación que existe entre Orion Holdings S.A.S y Rohan Holdings LLC, la que permitiría concluir que de haberse presentado algún reclamo por parte de este último, sería de conocimiento de la Convocante.⁶⁷

⁶⁵ Consta en el Interrogatorio de parte absuelto por Nubia Ocampo:

“PREGUNTADA: Yo quisiera preguntarle, doctora Nubia, si usted en algún momento formuló reparos sobre el valor interés que aquí calculó la señora María Julia Varón. **CONTESTÓ:** No, no revisamos los intereses porque estábamos hablando era del monto del crédito y de la diferencia, y hacíamos énfasis en la diferencia, lo que faltaba para que se..., pues, a qué se debía, qué eran los gastos, que estaban en cabeza de Lleras, pendientes de legalizar. No estábamos discutiendo temas de intereses.”

“PREGUNTADA: Yo quisiera preguntarle, entonces, doctora Nubia, si durante la vigencia de ese crédito, en su conocimiento, Orion cuestionó la manera en la que María Julia calculaba los intereses a ser pagados a Rohan Holdings LLC. **CONTESTÓ:** Con posterioridad se cuestionaron y se decía que faltaban recursos todavía por pagar. En el... Tanto de intereses, como del crédito. **PREGUNTADA:** ¿Podría, por favor, explicarle al despacho cuándo se produjo ese cuestionamiento a la forma de calcular los intereses? De la manera más precisa posible, temporalmente hablando. **CONTESTÓ:** Pues la fecha exacta no la tengo, pero sí fueron cuestionados cuando..., pues, tuvimos unos asesores, contratamos unos asesores para que revisaran la liquidación de los intereses y veíamos que todavía faltaban recursos de crédito por terminar de pagar; pero como le decía, la fecha exacta no la..., no la tengo presente.”

⁶⁶ Consta en el Interrogatorio de parte absuelto por Nubia Ocampo:

“EL TRIBUNAL, PRESIDENTE: ¿Usted conoce si Rohan Holdings ha hecho alguna solicitud por escrito, oficial, a Lleras para el pago del supuesto faltante? **LA DECLARANTE:** No lo recuerdo, no lo tengo presente, no conozco.”

⁶⁷ Consta en el interrogatorio de parte absuelto por Nubia Ocampo:

Por ello, las alegaciones a través de las cuales se discute la forma de interpretación del contrato de crédito, apoyadas en la opinión de un tercero, - esto es, del experto que presentó su concepto sobre la forma en que deberían liquidarse los intereses -, no tienen el alcance de demostrar que en efecto exista a la fecha un saldo pendiente de pago de la citada obligación, más aun si se considera que no se ha producido ninguna decisión vinculante entre las partes de la citada relación crediticia que establezca la existencia del alegado saldo.

Es por lo anterior que este Tribunal concluye que la parte actora no probó que a la fecha en que se adoptó la decisión impugnada, ni a la fecha actual, no se hubiere cumplido la condición a la que las partes habían sujetado el cambio en la composición de la Junta Directiva. Y por el contrario, el Tribunal concluye que para el 14 de Octubre de 2022 ambas partes contaban con la certificación expedida por Mazars sobre el pago total del crédito y la conducta desplegada por ellas hasta entonces se concluye que entendían que el modo más racional de cumplir la condición a que estaba sujeta el cambio de la Junta Directiva era en la manera en que había sido liquidado el crédito por parte de Lleras Holdings S.A.S.

Por las razones antes expuestas, el Tribunal declara no próspera la pretensión segunda subsidiaria de la pretensión primera.

Por lo mismo, declara probadas las excepciones de mérito que se relacionan a continuación: “3. No se cumple con los requisitos para que se configure la nulidad de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022” invocada por Lleras Holdings S.A.S.; “C. La Convocante no solicitó que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido” invocadas por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S; y “D. La Convocante no solicitó que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido” invocadas por Camila Caycedo.

5.4. Resolución de los problemas jurídicos 4, 5 y 6:

Si los accionistas Bradley Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo no actuaron de acuerdo con el principio de la buena fe durante la convocatoria y trámite de la reunión de la Asamblea y si tales accionistas y Lleras Holdings S.A.S. han tenido una conducta continuada contraria al principio de buena fe.

Si Lleras Holdings S.A.S y Camila Caycedo no actuaron de buena fe durante el

“EL TRIBUNAL, PRESIDENTE: ¿De quién recibe instrucciones usted para su trabajo? LA DECLARANTE: De los accionistas; de Orion, del accionista principal de Orion Holdings. EL TRIBUNAL, PRESIDENTE: Que es quién? LA DECLARANTE: Es Rohan Holdings y, a su vez, el accionista de Rohan es Rodney Dale Dir. EL TRIBUNAL, PRESIDENTE: ¿Pero usted es representante legal de quién, de...? LA DECLARANTE: De Infinity, que es la representante legal de Orion. Orion tiene un accionista, inversionista extranjero, que es una compañía, se llama Rohan. Rohan tiene su accionista, su único accionista, que es un ciudadano americano, actualmente ciudadano chileno, que se llama Rodney Dale Dir. EL TRIBUNAL, PRESIDENTE: ¿Pero entonces usted trabaja con..., asesora a Rohan, a...? LA DECLARANTE: No asesoramos a Rohan; somos los representantes legales de Orion y, de acuerdo a las indicaciones que su accionista nos da, las ejecutamos.”

registro de las decisiones adoptadas en la Asamblea.

Si el voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 fue ejercido en forma contraria al principio de la buena fe y/o en fraude a la Ley.

La parte Convocante ha invocado como pretensiones:

“SEGUNDA. Declare que Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) no actuaron de acuerdo con el principio de buena fe durante la convocatoria y trámite de la reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022

“TERCERA. Declare que Lleras Holding S.A.S. y Camila Caycedo Prieto no actuaron de buena fe durante el trámite de registro ante la Cámara de Comercio de Medellín de las decisiones adoptadas en la reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022.”

“CUARTA. Declare que, conforme se describen en los hechos de la demanda, los convocados Lleras Holding S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN, Propiedad Raíz Casacol S.A.S., y Camila Caycedo Prieto han tenido una conducta continuada contraria a la buena fe.”

“NOVENA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, el voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) fue ejercido en forma contraria al principio de la buena fe y/o en fraude a la Ley. “

5.4.1. Posición de la Convocante.

Afirma la Convocante que de acuerdo con el contenido del acta, los representantes de los accionistas demandados abrieron y cerraron la reunión de la Asamblea General de Accionistas *“con extrema celeridad, con la intención de no permitir que otros accionistas asistieran a la reunión convocada para el 14 de octubre de 2022.”*

Que el Presidente de la reunión de la Asamblea General de Accionistas de Lleras de 14 de octubre de 2022, al darle el trámite a la Asamblea General de Accionistas *“en forma acelerada y sin permitir deliberación alguna (...) impidió que otros accionistas llegaran y asistieran a la supuesta reunión del máximo órgano social.”*

También afirma que la actitud del Presidente de la reunión *“fue cohonestada por los demás asistentes de la reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras, esto es la señora Ivana Hakim Londoño (apoderada de Casacol) y Camila Caycedo Prieto (secretaria de la reunión y*

usufructuaria)". Sostiene además que los accionistas asistentes "no solo se habrían aprovechado del lapso en que no se encontraba ORION para agotar el orden del día, sino que decidieron tratar asuntos complejos como lo es la reforma de los estatutos."

Por último, se destaca que en opinión de la Convocante y de acuerdo con el Acuerdo de Accionistas. "los demandados no podían nombrar o modificar los estatutos de la sociedad hasta tanto Lleras cumpliera con el pago completo e íntegro del crédito con Rohan".

En los alegatos de conclusión la Convocante sostiene que los Convocados actuaron de mala fe por las siguientes razones:

(i). En primer lugar, afirma que Lleras Holdings S.A.S no notificó a Orion Holdings S.A.S del supuesto pago del crédito, "a pesar de que desde el 27 de septiembre de 2022 Lleras considero que había pagado la totalidad del crédito" Y que fue el apoderado de Bradley H. Hinkelman quien, como accionista, con comunicación del 14 de octubre de 2022 informo a Orion "nos permitimos notificar la terminación del Crédito, con ocasión del pago completo de las sumas adeudadas, incluyendo capital e intereses".

(ii). Adicionalmente sostiene que esa comunicación de 14 de octubre de 2022 solo se remitió "21 minutos antes de que iniciara la asamblea en el domicilio de Lleras", por lo que en su opinión "Es evidente que las convocadas no deseaban que Orion tuviera la posibilidad de conocer con debida antelación a la asamblea que con ocasión del supuesto pago del crédito, buscarían reformar los estatutos en el sentido con el fin de disminuir el número de miembros de junta directiva".

(iii). Por otra parte, afirma que el apoderado de Bradley H. Hinkelman no estaba facultado para remitir a Orion Holdings S.A.S la comunicación de 14 de octubre de 2022, pues solamente estaba facultado para representarlo en la reunión de segunda convocatoria, conforme al poder especial otorgado.

(iv). Sostiene la Convocante que las Convocadas "FRAGUARON UNA ESTRATEGIA QUE TENÍAN PREVISTA DE TIEMPO ATRÁS PARA MODIFICAR EL ORDEN DEL DÍA EN LA ASAMBLEA Y REFORMAR LOS ESTATUTOS SIN INFORMAR PREVIAMENTE A ORION", pues Camila Caycedo afirmó en su interrogatorio que "ella junto con otros abogados prepararon el borrador del acta de lo que tenían previsto que ocurriría en la asamblea", por lo que "es probable que se hubiera previsto antes de la reunión, que el orden del día sería adicionado para incluir una reforma estatutaria como parte del mismo."

(v). Alega la Convocante que el usufructo fue "UNA ESTRATEGIA INTENCIONAL CONTRARIA A LO ACORDADO POR LOS ACCIONISTAS", pues no fue un negocio jurídico con objeto comercial o que implicara beneficio económico a Camila Caycedo sino que "hizo parte de una estrategia jurídica de Bradley H., contraria a la buena fe para dar una falsa apariencia de pluralidad con el propósito de "maximizar" su participación en la elección, en contra de lo acordado por los accionistas."

También destaca la Convocante que afirmó en el interrogatorio que "la causa que originó el contrato de usufructo era maximizar la posibilidad de un resultado favorable para Bradley H. Hinkelman en un escenario de elección "contenciosa" de junta directiva".

Por lo tanto, sostiene que *“la voluntad real de las partes no era celebrar un negocio jurídico de usufructo, por el contrario, hacía parte de una estrategia de mala fe tendiente a reformar los estatutos en la reunión extraordinaria de la asamblea de accionistas del 14 de octubre de 2022, y tomarse la junta directiva a través de lo que llamaron “maximizar” sus posibilidades”*.

(vi). Por otra parte sostiene que Camila Caycedo obrando como Secretaria de la Asamblea *“altero materialmente el Acta No. 11 del 14 de octubre de 2022 supuestamente aprobada, para lograr su registro ante la Cámara de Comercio de Medellín”, pues observando el Acta No 11 “encontramos que contiene un pie de página, que en audiencia la señorita Camila Caycedo confeso que fue incorporado con posterioridad al momento en que fue asentada el acta”*.

Sostiene que la alteración del Acta constituye una *“grave infracción a la ley, pues el secretario, de manera unilateral, no puede cambiar el contenido del Acta dado que su contenido había sido previamente aprobado por quienes la asentaron.”*, así como afirma que de conformidad con el artículo 14, Anexo 6 del Decreto 2420 de 2015, incorporado como Anexo No. 6-2019 en el Decreto 2270 de 2019, *“cuando se trate de aclarar o hacer constar decisiones de los órganos, el acta adicional debe ser aprobada por el respectivo órgano o por las personas que este hubiere designado para el efecto”*.

(vii). Por otro aspecto, sostiene la Convocante que Lleras Holdings nunca solicitó a la totalidad de los miembros de Junta Directiva designados por los asistentes a la Asamblea del 14 de octubre de 2022 sus cartas de aceptación del cargo y que en la medida en que Niccolo Viviani y Rodney Dale Dir no fueron informados de su designación como miembros de Junta, no existen cartas de aceptación del cargo por parte de aquellos; sin embargo, Camila Caycedo sí aportó con el registro del Acta, cartas de aceptación de miembros de Junta de Ana Maria Sandoval y Bradley H. Hinkelman. Por lo tanto, afirma que ello *“demuestra que las convocadas buscaron registrar el acta No. 11 en el menor tiempo posible evitando poner en conocimiento a la totalidad de las personas designadas como miembros de junta.”*

(viii). Adicionalmente, afirma la Convocante que Bradley H. Hinkelman *“confeso”* en el interrogatorio de parte, que adoptó una estrategia en contra de Orion desde el momento en que Daniela Velez asistió en calidad de apoderada de Orion a la Asamblea de Accionistas del 30 de junio de 2022.

(ix). Sostiene la Convocante la *“habitualidad”* del comportamiento de mala fe de Bradley H. Hinkelman al expedir actas de asamblea de reuniones que *“no se llevaron a cabo”*, como el Acta No 1, respecto de la cual Nubia Ocampo manifestó que no había asistido.

Concluye que la reforma de estatutos llevada a cabo el 14 de octubre desconoció el principio de buena fe, pues los Convocados *“actuaron en contravía del principio de buena fe de manera previa y durante la supuesta reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022.”*

5.4.2. Posición de las Convocadas.

a) Posición de Lleras Holdings S.A.S

La Convocada se opuso a las pretensiones y aun cuando no interpuso excepción de mérito específica, sostuvo que no actuó de mala fe en el acto de registro de las decisiones sociales del 14 de octubre del 2022 y que del material probatorio acompañado con la demanda no se observa que los accionistas hayan actuado de mala fe o con intención de defraudar la ley.

En los alegatos de conclusión la Convocada afirma que *“Es curioso que la demanda de esta litis aborde situaciones ligadas con faltas a la buena fe de los convocados”*, pero la Convocante quiera pasar por alto su propia conducta *“de la cual se pretendía que se adoptara un bloqueo societario al interior de mi representada”*.

b) Posición de Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S

Los Convocados se opusieron a las pretensiones, aun cuando no invocaron excepción de mérito específica.

En los alegatos de conclusión los Convocados alegan que en este caso no se desvirtuó la presunción de la buena fe.

Destacan que la conducta de quienes participaron en la reunión asamblearia del 14 de octubre de 2022 se basó en la confianza sobre el certificado expedido por Mazars, a partir del cual se comprobó que se había saldado en su integridad el crédito con Rohan Holdings LLC, certificación que tiene plena eficacia probatoria, toda vez que cumple con los requisitos legales pertinentes y no fue desvirtuado a lo largo de este trámite.

Reitera que la reunión de Asamblea de Accionistas cumplió con los requisitos de ley y resalta que *“lejos de ser una actuación contraria a la buena fe, la constitución del usufructo de acciones de Bradley Hinkelman en Lleras Holdings S.A.S. a favor de Camila Caycedo es una práctica que, además de ser completamente legítima a la luz de lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico, es bastante común en el mercado.”* Señala que el usufructo fue constituido *“con el fin de maximizar los escaños que ese bloque de accionistas podría obtener en el marco de una elección contenciosa de junta directiva”* y que ello refleja una prueba de que los Convocados *“tenían una plena convicción de que esa asociada iba a participar en la sesión asamblearia del 14 de octubre de 2022.”*

Insiste en que la fracción de votos, por medio de la constitución de usufructos, es una actuación completamente legítima y común en el mercado para maximizar escaños en las elecciones de miembros de Junta Directiva.

Por otra parte, afirman como un *“indicio inequívoco”* de su buena fe, el haber postulado y votado por candidatos afiliados a Orion Holdings S.A.S.—esto es, Rodney Dale Dir y Niccolo Viviani—, señalando que si hubiesen actuado en contra de la buena fe habrían elegido miembros que únicamente tuvieran vínculos con el bloque de accionistas liderado por Bradley H. Hinkelman.

Y también alegan que los participantes a la reunión asamblearia del 14 de octubre de 2022 permanecieron en el lugar de la reunión por media hora, sin que Orion Holdings S.A.S.

compareciera, por lo que no es posible alegar que se “*impidió que otros accionistas llegaran y asistieran a la supuesta reunión del máximo órgano social*”. En adición resalta que en el marco de su interrogatorio de parte, Orion Holdings S.A.S. reconoció que habían decidido, de manera deliberada y previa, no asistir a la reunión del 14 de octubre de 2022.

c) Posición de Camila Caycedo.

La Convocada se opuso a las pretensiones señaladas. No obstante no interpuso una excepción de mérito específica frente a este grupo de pretensiones.

En los alegatos de conclusión sostuvo su obrar de buena fe en todos los asuntos relacionados con la reunión asamblearia de Lleras Holdings S.A.S. del 14 de octubre de 2022, exponiendo similares argumentos a los invocados por los otros Convocados.

5.4.3. Consideraciones del Tribunal.

La sociedad Convocante dentro de sus pretensiones ha presentado cuatro solicitudes que llevarían a declarar conductas de todos los Demandados o de algunos de ellos contrarias al principio de la Buena Fe, lo cual lleva al Tribunal a hacer una sucinta referencia al mismo.

El principio de la Buena Fe, al igual que otros como la prohibición del Enriquecimiento sin causa o el del Abuso del derecho o el del Fraude a la Ley, hacen parte del universo jurídico actual, desarrollando funciones creadoras de derecho, interpretativas de normas o integradoras de las mismas.

Desde las leyes romanas se conoció la Bona Fides, es decir, un modelo ideal de comportamiento del sujeto de derecho, que daba lugar a favorables o desfavorables consecuencias jurídicas de conformidad a la adecuación de las conductas a las normas de un buen obrar y por tanto a no defraudar la confianza que le otorgaba el estado o una contraparte contractual. Este principio, como se expresó, hacía parte del derecho romano como derecho no escrito, al igual que la *rerum natura* o naturaleza de las cosas, la *ratio juris*, base de la interpretación teleológica o la *more et equitate* o equidad⁶⁸. Se expresaba en la máxima *o tria iuris praecepta, honeste vivere, alterum non laedere, suumcuique tribuere*⁶⁹, principio aplicable contractual y extracontractualmente.

Ha sido permanente la discusión entre la escuela del derecho natural, según la cual se deben abarcar las normas que contienen ese ideal de justicia y la escuela positivista que restringe los principios generales del derecho a aquellos en los cuales se inspira el ordenamiento jurídico en particular.

Entre nosotros, desde la ley 153 de 1887 en sus iniciales artículos ya se hacía referencia a los principios generales, apelando al derecho o a la equidad natural. Específicamente, en su artículo 8° de este capítulo en el que trata de la validez y de la aplicación de la ley, se le atribuye por esta norma vigencia como suplementaria en los casos de lagunas legales, a las reglas generales del derecho.

⁶⁸ Diaz Picasso, Luis, Experiencia jurídica y teoría del derecho, Editorial Ariel, Barcelona. 1993. Pag. 202

⁶⁹ Parra Benítez, Jorge. Estudio sobre la Buena Fe. Librería jurídica Sánchez R. Ltda., 2011. Bogotá. Páginas. 28 a 35.

Ahora bien, en la jurisprudencia, es reiterativa la Corte Suprema de Justicia al referirse a la Buena Fe⁷⁰, la cual considera como *“Principio vertebral de la convivencia social, de cualquier sistema jurídico, con sujeción a la cual deben actuar las personas sin distingo alguno, en el ámbito de las relaciones jurídicas e interpersonales en las que participen, bien a través del cumplimiento de deberes de índole positivo que se traducen en una determinada actuación, mediante la observación de una conducta de carácter negativo (Típica abstención) entre otras formas de manifestación”*.

En este mismo texto la Corte Suprema de Justicia define dos clases de Buena Fe. La subjetiva, que es una creencia o confianza en un buen obrar y la objetiva como aquella conducta, proba, correcta, leal. En sentido similar se manifiesta el tratadista Jorge Parra Benítez, el cual califica como la clásica conducta subjetiva aquella contenida en los artículos 768 y 769 del Código Civil, sobre la posesión o dominio⁷¹.

En sentido similar se ha pronunciado el Consejo de Estado al decir

*“Huelga concluir, entonces que las obligaciones, además de la prestación, también comprende lo que emana de la naturaleza de la prestación y lo que por ley le pertenece a la Buena Fe. Debe recordarse, como es un principio constitucional Art. 83, de la carta que concedía a los contratos exigiendo que las partes se comporten en el ámbito de estas relaciones de manera fiel, recta, honesta y leal, de tal forma que una de las principales expresiones del principio constitucional de la Buena Fe, en el ámbito contractual, es el límite al ejercicio abusivo de los derechos y situaciones que atentan las partes en una relación jurídica. Los artículos 1603 del Código Civil y 871 del Código de Comercio citados, exigen la Buena Fe como un principio rector de las obligaciones para asegurar el honesto y leal cumplimiento de la prestación, de tal forma que no se defraude la confianza en que se sustenta la eficiencia del contrato”*⁷².

En nuestro derecho positivo y en materia contractual se destaca el artículo 1603 de la codificación civil de don Andrés Bello, cuyo texto es supremamente comprensivo de la conducta que deben observar las partes contratantes. Dispone la norma:

“ARTICULO. 1603. Los contratos deben ejecutarse de Buena Fe, y por consiguiente obliga no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley pertenecen a ella.”

De acuerdo con esta norma la conducta contractual comprende no solo lo que emana de la naturaleza de la obligación sino lo que por ley le pertenece. Esa referencia a la Buena Fe en el Código Civil Colombiano, obviamente difiere de la concepción de la Buena Fe subjetiva de la posesión⁷³, que conlleva solo a la conciencia, de obrar bien, es decir, casi

⁷⁰ Buena Fe en General. Corte Suprema de Justicia. 2 de agosto del 2001. Exp. 6146. Antología jurisprudencial Corte Suprema de Justicia 1886 – 2006.

⁷¹ Parra Benítez, Jorge. Obra citada, páginas 140 y siguientes.

⁷² Consejo de Estado, 24 de mayo de 2012. Antología. jurisprudencia y conceptos. 1817-2017

⁷³ **Artículo 768. Buena fe en la posesión.** La buena fe es la conciencia de haberse adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraudes y de todo otro vicio.

con un contenido psicológico. Por el contrario y como lo ha definido la jurisprudencia se trata de la buena fe objetiva, que se traduce en el comportamiento o conducta de la persona ajustada a las reglas de un buen obrar.

Posteriormente el Código de Comercio en su libro cuarto, título 1º, capítulo cuarto, que trata de los contratos y obligaciones mercantiles, en su artículo 871, reprodujo y amplió la definición del principio de la Buena Fe. Señala la norma:

Artículo 871: "Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe, y en consecuencia obligarán no solo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre y la equidad natural".

De esta manera se complementaron los principios mencionados cien años atrás por la ley 153 de 1887.

En la misma ley mercantil en su artículo 863⁷⁴, al tratar la etapa precontractual, también se refiere a la observancia de la Buena Fe exenta de culpa, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen. Esta norma, sobre la conducta en la etapa previa del contrato, se aparta un poco del rigor exigido de la Buena Fe objetiva y se acerca a la llamada Buena Fe subjetiva. En otra norma relacionada con la representación de las personas, en el artículo 834 del Código de Comercio⁷⁵, se regulan los casos en que la ley presume un estado de Buena Fe y afirma que la Mala Fe, debe probarse.

También, aparecen referencias a la Buena Fe en materia societaria, particularmente en las nulidades de que tratan los artículos 105 y 109 de la codificación comercial, sobre el reparto de utilidades en el artículo 151, de la misma obra. En las reglas sobre títulos valores contenidos en los artículos 622 y 784-12, de la mencionada ley mercantil, además en materias de seguros (Art. 1137. Cod. Ccio.), en la enajenación del establecimiento de comercio (Art. 529 Cod. Ccio.) y en los procesos concursales ley 1116 de 2012.

También las reglas sobre la competencia leal contenidas en la ley 256 de 1996, artículo 7º, exigen a los participantes en el mercado respetar en todas sus actuaciones el principio de la Buena Fe.

Igualmente, en la Resolución 486 del año 2000 de la Comisión Andina, que reglamenta, las marcas comerciales, surge un llamado a la Buena Fe.

Así, en los títulos traslativos de dominio, la buena fe supone la persuasión de haberse recibido la cosa de quien tenía la facultad de enajenarla y de no haber habido fraude ni otro vicio en el acto o contrato.

Un justo error en materia de hecho, no se opone a la buena fe.

Pero el error, en materia de derecho, constituye una presunción de mala fe, que no admite prueba en contrario.

⁷⁴ **ARTÍCULO 863. <BUENA FE EN EL PERIODO PRECONTRACTUAL>**. Las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen.

⁷⁵ **ARTÍCULO 834. <BUENA FE DEL REPRESENTANTE>**. En los casos en que la ley prevea un estado de buena fe, de conocimiento o de ignorancia de determinados hechos, deberá tenerse en cuenta la persona del representante, salvo que se trate de circunstancias atinentes al representado.

En ningún caso el representado de mala fe podrá ampararse en la buena fe o en la ignorancia del representante.

Además, la ley 222 de 1995, que reformó el Código de Comercio en sus artículos 22 y 23, exige a los administradores obrar de Buena Fe, y con lealtad y trae un decálogo de conductas a seguir. El reciente decreto 046 de 30 de enero de 2024, reglamentario del artículo 23 de la ley 222 de 1995, hace referencia al principio de la Buena Fe, al exonerar de las consecuencias de una demanda de competencia desleal, a los terceros que hayan obrado de Buena Fe. Este decreto que reglamentó los aspectos esenciales del Conflicto de Interés, en su artículo 2.2.2.3.5, hoy incorporados al decreto único 1074 de 2015, reglamentario del comercio, la industria y el turismo, además modificó las reglas de responsabilidad del administrador social al incorporar el principio de la deferencia de la discrecionalidad empresarial, adoptando plenamente la presunción de la Buena Fe de sus actuaciones de los administradores.

En las leyes de Comercio internacional tampoco ha estado ausente el principio de la Buena Fe, el cual lo encontramos dentro de las reglas de interpretación del Convenio Internacional de Viena, de compraventa de mercaderías, artículo 7°. Este tratado aprobado por el País, por la ley 518 de 1999.

Por tanto, la buena fe, es un tema permanente en la ley comercial y que informa particularmente las relaciones contractuales.

Ahora bien, en el año 1991, la Constitución nacional en su artículo 83, consagró como norma positiva el principio de la Buena Fe. El constituyente Juan Carlos Esguerra P. en su ponencia sobre la norma explicó:

“Ante todo se propone consagrar, como punto de partida del capítulo, el principio de la Buena Fe, que, no obstante, está reconocido universalmente como uno de los principios generales del derecho, requiere urgentemente entre nosotros expresar instauración normativa a nivel constitucional, de modo que pueda iluminar todo el panorama jurídico y presidir todas las relaciones sociales⁷⁶”. Además, añadió “cómo se acepta en una de las ponencias analizadas por la subcomisión tercera” el de Buena Fe es uno de aquellos principios cuya consagración tiene como finalidad, primero, la de convertirse en criterio rector de todo el ordenamiento jurídico, pero más específicamente otorgarle carácter normativo. La importancia de la norma es su carácter de fuente directa de derechos y obligaciones. No se trata ya meramente de un principio de integración e interpretación del derecho aplicable, sino de un verdadero mandamiento jurídico del cual se derivan unas consecuencias prácticas⁷⁷”.

Todo el anterior recuento normativo, no exhaustivo, de nuestro marco positivo refleja la importancia en la actualidad de este principio, el cual en particular y como Buena Fe objetiva tiene aplicación en los temas societarios y bajo esta óptica se hará el análisis de las pretensiones presentadas por la parte Convocante en esta materia.

⁷⁶ García Long, Sergio. La Buena Fe en el derecho de los contratos reflexivas críticas. Biblioteca del Arbitraje. Lima – Perú. Pag. 68-69

⁷⁷ Gaceta constitucional No. 56. Página 12 y 13. Constitución de 1991.

Es preciso recordar que estos principios, entre ellos el de la Buena Fe, no son innovaciones recientes de nuestra legislación, pues como hemos anotado desde los albores de la Centralización legislativa el siglo XIX mediante la ley 153 de 1887 y el Código Civil, ya existía referencias a estos postulados y además las jurisprudencias de los años treinta del siglo anterior ya habían consagrado estos principios al igual que la doctrina nacional.

El Tribunal hace suyas las reflexiones del tratadista peruano Sergio Garcia Long, cuando afirma *“lo que hace la Buena Fe es atemperar los intereses adversariales de las partes para evitar situaciones donde no se respeta las razonables expectativas de las partes según lo pactado”*.

Por último, se reitera como los contratantes no se deben lealtad rigurosa entre ellos, salvo al cumplimiento de lo pactado en el contrato. Es diferente la situación de lealtad de los administradores de que trata la ley 222 de 1995 en su artículo 22, pues se insiste la Buena Fe que deben observar los socios, se resume en cumplir los mandatos legales y estatutarios y un obrar sin malicia y sin fines protervos.

Pasando al caso concreto, la Convocante ha solicitado en cuatro de sus pretensiones la declaración de haber obrado los Demandantes en contra del principio de la Buena Fe. Son diferentes los Demandados y las situaciones, que, según la Demanda, se les debe reprochar esa conducta como antijurídica.

En la pretensión SEGUNDA, se solicita condenar a los señores Bradley H. Hinkelman, Camila Caycedo Prieto y a la sociedad Propiedad Raíz Casacol S.A.S., por haber violado el principio de la Buena Fe en la convocatoria y trámite de la reunión extraordinaria de Lleras Holdings S.A.S., celebrada el día 14 de octubre de 2022.

La pretensión TERCERA se refiere al Convocado leras Holdings S.A.S. y a la Convocada Camila Caycedo Prieto, en lo relativo al registro de las decisiones de la Asamblea de 14 de octubre de 2022 de la sociedad Lleras Holdings S.A.S., cuestionando su obrar de Buena Fe.

La pretensión CUARTA, formulada frente a todos los Convocados, pues según la Demanda, incurrieron en esa conducta ilícita. es decir, las sociedades Lleras Holdings S.A.S., Propiedad Raíz Casacol S.A.S., Bradley H. Hinkelman y Camila Caycedo Prieto, en una supuesta conducta continuada contraria a la Buena Fe.

Por último, en la pretensión NOVENA se solicita declarar que el voto de las decisiones de la Asamblea realizada el 14 de octubre de 2022, de los accionistas Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. y Camila Caycedo Prieto fue ejercido en forma contraria al principio de la Buena Fe y/o en fraude a la ley.

En atención a una forma metodológica y de ordenamiento las pretensiones SEGUNDA, TERCERA y NOVENA se analizarán en forma consecutiva al contener temas específicos que las identifican, y por último, se examinará la pretensión CUARTA que integra a todos los Convocados a una común conducta contraria a la Buena Fe.

5.4.3.1. La pretensión SEGUNDA de la Demanda pide que se censure la conducta de Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. y Camila Caycedo

Prieto, por no haber obrado de acuerdo con el principio de la Buena Fe, durante la convocatoria y el trámite de la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de Lleras Holdings S.A.S. celebrada el día 14 de octubre del año 2022.

Inicialmente, el Tribunal examinará dos aspectos de esta pretensión: la convocatoria y el trámite.

a) En cuanto a la convocatoria

El Tribunal ya señaló como se cumplieron los mandatos de los artículos 36 de los estatutos sociales y los contenidos en los artículos 20 y 21 de la ley 1258 de 2008, que rige las sociedades por acciones simplificadas – S.A.S.- y las normas del Código de Comercio, particularmente el artículo 182 del Código.

Esta convocatoria se realizó el día 22 de septiembre de 2022, dentro del plazo o término legal o estatutario. Se incluyó el respectivo orden del día y como lo autoriza la ley 1258 de 2008 artículo 20, y se anunció desde entonces la convocatoria para la Asamblea de segunda convocatoria.

Estas convocatorias surtieron sus finalidades legales, pues la hoy Demandante manifestó a través de su representante legal Andrés Durango, en comunicación de 27 de septiembre de 2022, un día antes de la primera Asamblea, su conocimiento de la convocatoria y su inconformidad con el orden del día anunciado. Esta comunicación fue dirigida al accionista Bradley H. Hinkelman. (ver archivo N° 5 pag 147 del expediente digital)

Igualmente, la abogada y contadora pública Nubia Stella Ocampo, también representante legal de la Convocante, en su testimonio rendido ante este Tribunal el día 22 de agosto de 2024, afirmó que recibió la citación que contenía la convocatoria de la citada Asamblea de 28 de septiembre de 2022.

Además, expresó argumentos de inconformidad con el contenido de la convocatoria, que llevaron a su representada Orion Holdings S.A.S a no asistir a la Asamblea *“pues era el tema de Junta Directiva, de una Junta Directiva que todavía estaba siendo cuestionada ante esta Cámara y cursaba un recurso. Entonces no había Junta Directiva que estuviera ya en firme, por estar en discusión Orión no asistió a la Asamblea”*. Más adelante en la misma declaración expresó *“porque era el mismo tema sobre el que se estaba discutiendo, sobre una Junta Directiva que no estaba aclarada su legalidad de existencia”*.

Lo anterior confirma que la convocatoria se realizó en debida forma, con los elementos propios de ella y que fue conocida por la Convocante, por lo cual el Tribunal no advierte por parte de los Demandados Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. Y Camila Caycedo Prieto, un obrar contrario a la Buena Fe y que la Demandante o Convocante no fue sorprendida ni fue objeto de conductas inapropiadas por los Demandados en materia de convocatoria.

Hace énfasis el Tribunal, que de conformidad con la comunicación de 27 de septiembre de 2022, del señor Andrés Durango y la declaración rendida ante el Tribunal por la abogada - contadora Nubia Stela Ocampo, también representante legal de la

Demandante, la Convocante nunca tuvo la intención de asistir a alguna de las dos Asambleas, por lo cual la brevedad de las mismas, no puede tomarse como una conducta de mala fe, que en alguna forma impidiera ejercer sus derechos a la Convocante.

De acuerdo con esas declaraciones la accionista Orion Holdings S.A.S habría tomado la decisión previa de no asistir a la Asamblea y había expresado que a pesar de conocer la convocatoria, implícitamente renunciaba a ejercer sus derechos en ese órgano social.

b) En cuanto al trámite.

Por este aspecto el Tribunal reitera que no existe un modelo o regla formal a seguir en el discurrir de las reuniones de los órganos sociales. Por el contrario, con el cumplimiento de los mínimos legales, estas actividades mercantiles, a diferencia de las rígidas reglas del derecho romano, se pueden desarrollar con libertad y sin formalidades mayores, como es la usanza legal desde las Ordenanzas de Bilbao sin dilaciones ni ritos innecesarios ajenos a las actividades mercantiles.

Por lo anterior, solo deben cumplir los mínimos legales de verificación, por cualquier medio, de los asistentes⁷⁸, la comprobación de las decisiones que se adoptan y el registro de estas en las actas aprobadas. Las reuniones elegirán un Director o Presidente que puede ser un accionista o un representante de éste, a falta del Representante Legal de la compañía (artículo 34 de los estatutos). Igualmente, hay libertad para designar el Secretario⁷⁹ de esta. En el domicilio de la sociedad debe realizarse la Asamblea, salvo algunas excepciones de ley, en las Asambleas extraordinarias como la que se discute, bien puede modificarse el orden del día con mayoría calificada y por tanto decidir sobre otros temas. No existe una regla especial para las deliberaciones ni mucho menos la exigencia de tiempos de duración de las reuniones.

Y en todo caso, se presume la Buena Fe, tal como lo predica el artículo 83 de la norma superior, debiendo probarse lo contrario por quien lo alega, entendiendo por Buena Fe el cumplimiento de las normas legales y estatutarias, es decir, aplicando principalmente la Buena Fe objetiva.

El Tribunal tampoco evidencia que puedan hacerse reparos al lugar donde se realizó la reunión. El domicilio social - El Quórum de los asistentes a la reunión de la Asamblea, no exige una fórmula especial para su comprobación, y expresamente se afirmó en el acta que estaba presente un número plural de accionistas.

Igualmente, la modificación del orden del día cumplió con las reglas estatutarias y legales

⁷⁸ “Finalmente, en cualquiera de los eventos mencionados: apoderamiento verbal, hola representación aparente y agencia oficiosa, la intervención del supuesto apoderado no es obligatorio consignarla en el acta. **Basta con indicar su presencia**, pero se puede hacer caso omiso de sus declaraciones y constancia, pues en el acta solamente se recogen las manifestaciones de los socios o sus representantes”

⁷⁹ “En consecuencia, para responder ambos interrogantes, es preciso advertir que en ningún caso la asamblea Junta directiva depende para sesionar y decidir válidamente, HD en la presencia del secretario de la sociedad...” (Supersociedades, oficio 220-517330 de 2002). Gil Echeverri, Jorge Hernán, Estudio derecho societario moderno y comparado, Cámara de Comercio de Bogotá, Bogotá, 2008. Pags. 89, 253 y 254.

(artículo 425 Código de Comercio). El Acta de la reunión contiene los requisitos exigidos por las normas mercantiles. Se incluyó en ella lo ocurrido en la reunión, el número de accionistas que comparecieron, lugar, fecha, hora, tema de convocatoria, decisiones tomadas, fecha y hora del inicio y de clausura.

La condición de usufructuaria de la señora Camila Caycedo Prieto se perfeccionó con base en las reglas que regulan su constitución, cumpliendo los requisitos tanto el Cedente como la Cesionaria para su validez, e inscribiendo el correspondiente documento en el libro de accionistas de la sociedad Lleras Holdings S.A.S.

Por lo demás, de acuerdo con los Estatutos de la sociedad y las reglas de las Sociedades por Acciones Simplificadas – S.A.S., no se requeriría pluralidad de accionistas para la realización de la Asamblea ni para la adopción de decisiones, incluso en la Asamblea de segunda convocatoria⁸⁰, por lo cual es irrelevante el que por ese usufructo se cumpliera con un requisito inexistente de pluralidad de los asistentes.

Igualmente, el Tribunal no desaprueba el que se elabore previamente un proyecto de acta de la reunión de un órgano social. Esa práctica no contraría ninguna norma de buen comportamiento ni se opone a la probidad, ni atenta contra las reglas de buena conducta ética de los asistentes a una reunión o Asamblea de Accionistas. Es común, en la vida societaria el que, previamente a las reuniones se elaboren las proposiciones, las constancias y las actas sin que existan reproche alguno.

5.4.4. En relación con la pretensión TERCERA, relativa al registro del Acta de la Asamblea General de Accionistas del 14 de octubre de 2022 de la sociedad Lleras Holding S.A.S.

Se observa que se cumplió con las exigencias legales tales como acompañar las cartas de aceptación de algunos de los miembros de la Junta designados. Además, se dio cumplimiento a la circular externa 100-000002 de 25 de abril de la Superintendencia de Sociedades sobre esta materia. Finalmente, el Registro Mercantil al tenor del artículo 29 de la ley 1258 de 2008 y que examina la regularidad de las actas las aprobó. De otro lado no existía ninguna obligación de notificar a los otros miembros designados para la junta, resaltando que a ese sector accionario no se le privaba de su participación igualitaria en la Junta Directiva.

En cuanto a los otros requisitos del registro, también se cumplieron a cabalidad con los pagos de los estipendios o derechos de la ley y las aceptaciones de algunos de los designados.

Si bien inicialmente en el Acta no se hizo referencia a la forma de convocatoria para la segunda reunión, y por solicitud del Registro Mercantil se incluyó como nota marginal, lo cual no puede calificarse como un hecho contrario a la Buena Fe o al buen obrar ni alteración del contenido del acta con malicia. Esta adición en realidad era una simple información exigida por el Registro Mercantil que no hacía parte del contenido material del Acta. No encuentra el Tribunal conducta criticable en el registro obligatorio que adelantaron las partes Demandadas Lleras Holdings S.A.S y Camila Caycedo Prieto, del Acta de la Asamblea de Accionistas del 14 de octubre del año 2022 de la sociedad Lleras

⁸⁰ Artículo 37. Estatuto Social, artículo 22, ley 1258 de 2008. Auto 001-016086 – 25 de septiembre 2023. Superintendencia de Sociedades.

Holdings S.A.S.

a) Frente a las acusaciones efectuadas a los Convocados de obrar de mala fe.

Como se detalló anteriormente, la Convocante ha atribuido a los Convocados un obrar de mala fe por las conductas señaladas en los alegatos de conclusión, frente a las que procede a pronunciarse el Tribunal

(i). Frente a la acusación de no haberse notificado a Orion Holdings S.A.S del pago del crédito a pesar que desde el 27 de septiembre de 2022 éste se habría pagado y, que dicho pago solo se habría sido informado el mismo 14 de octubre de 2022, minutos antes de la reunión de Asamblea, debe manifestarse que no se observa que exista un deber específico y concreto a cargo de la sociedad de informar a los accionistas, en una fecha específica y única del pago del crédito, que hubiere sido inobservado por Lleras Holdings S.A.S.

Es más, la asistencia de Orion Holdings S.A.S a la Asamblea no se encontraba sujeta a la información del pago del crédito, sino que ello se deriva del cumplimiento de sus obligaciones y deberes como accionista de la sociedad, pues solo a través de la asistencia a las Asambleas de Accionistas, sean ordinarias o extraordinarias, es viable la adopción de las decisiones sociales a través de las cuales se manifiesta la voluntad social y se permite el funcionamiento propio de la empresa y el desarrollo de su objeto social. Y además, por su propia condición de accionista, Orion Holdings S.A.S tenía el derecho de solicitar en cualquier momento la información relacionada con el estado de la obligación.

Por lo mismo, la existencia de facultad expresa o no otorgada por Bradley H. Hinkelman a su apoderado para informar del pago del crédito, no se presenta como un aspecto de envergadura que desvirtúe la presunción de buena fe, pues se reitera, la asistencia de la Convocante a la reunión de Asamblea no dependía del hecho de haber sido informada o no del pago del crédito, o de la fecha y hora en que fue informada de tal situación o de la persona que transmitió la información. Si la Convocante hubiese acudido a la reunión a la que se encontraba debidamente citada y convocada, hubiera podido solicitar la información que considerare necesaria para lograr su total convencimiento de la finalización del préstamo.

(ii). La adición de un punto a tratar en el orden del día de la reunión, que no se encontraba previamente incluido, no constituye per se un obrar de mala fe, pues la misma legislación comercial que regula a las sociedades comerciales permite dicha modificación siempre que se cumplan los requisitos ya detallados, aspecto que ya fue analizado por el Tribunal.

Ahora bien; que los accionistas y/o sus apoderados hayan elaborado previamente un borrador del acta en el cual se haya incluido en el orden del día la aprobación de un tema nuevo a tratar como lo era la reforma de estatutos, en manera alguna puede considerarse como un indicio de un obrar malicioso. Ello solo refleja la diligencia de los accionistas de preparar la reunión y su deseo de llevarla a efecto de la manera más eficiente, concedores como lo eran, de la manifestación efectuada por Orion Holdings S.A.S. a través de la comunicación de 22 de septiembre de 2022 de su intención de no asistir a la Asamblea.

(iii). La existencia misma del usufructo de acciones acordado entre Bradley H. Hinkelman y Camila Caycedo no se revela como un obrar contrario a la buena fe por la sola circunstancia de constituir una estrategia jurídica para afrontar la elección de la Junta Directiva⁸¹. De ninguna manera la ley ha restringido el usufructo de acciones a una causa económica y además, la circunstancia de obedecer a una estrategia jurídica no la convierte por ese solo hecho en un obrar contrario a la buena fe o en una causa ilícita.

Por lo demás, la Convocante no logro demostrar que el usufructo obedeciera a una estrategia para reformar los Estatutos Sociales y tomarse la Junta Directiva. La decisión de reformar los estatutos podía adoptarse en reunión de segunda convocatoria e incluso con la presencia de un solo accionista, como ya se ha detallado, con lo cual la existencia del usufructo se torna inocua para tales efectos. Tampoco es cierto que la presencia de la usufructuaria permitiera “tomarse” la Junta Directiva, pues el Acuerdo de Accionistas claramente establecía que en el evento de ajustarse la composición de la Junta, tanto Bradley H. Hinkelman como Orion Holdings S.A.S. designaría, cada uno, dos miembros.

Y en adición a lo anterior fuera poco, los asistentes a la reunión eligieron a dos miembros de Junta Directiva que representaban el bloque accionario de Orion Holdings S.A.S

(iv). En cuanto a la nota aclaratoria del Acta No 11, ya se ha concluido que ello no obedeció a una alteración del acta sino a la corrección de la omisión de información que debía constar en ella.

(v). La circunstancia de que Lleras Holdings S.A.S o la secretaria de la reunión no hubieren informado a todas las personas que fueron nombradas como integrantes del órgano de administración, o no hubieren solicitado sus cartas de aceptación, antes de registrar el acta en la Cámara de Comercio tampoco constituye un obrar contrario a la buena fe. La reforma estatutaria tenía plenos efectos entre los accionistas desde su aprobación y adopción, decisión oponible y con efectos aún frente a los no asistentes a la reunión sin que ello dependiera del registro en la Cámara de Comercio. Las cartas de aceptación del cargo de miembros de Junta Directiva son necesarias para el ejercicio del cargo, no para la inscripción de la reforma estatutaria.

En todo caso, Orion Holdings S.A.S tenía la facultad de solicitar a la sociedad la información sobre la celebración y resultado de la Asamblea de Accionistas, como reflejo del deber de diligencia que recae en un miembro de una sociedad comercial.

Por último, quiere destacar el Tribunal que la Convocante no logró probar que el supuesto cambio de estrategia referido por Bradley H. Hinkelman en su interrogatorio, tuviera por objeto perjudicarle o perjudicar a la sociedad.

5.4.5. La NOVENA pretensión de libelo, expresa que, conforme a los hechos de la

⁸¹ Así lo manifestó Camila Caycedo en el interrogatorio por ella absuelto:

PREGUNTADA: Pregunta número 18. Doctora Camila, sírvase manifestarle al Tribunal cuál fue la causa jurídica en virtud de la cual se transfirió el usufructo de acciones, temporalmente, por parte de Bradley Hinkelman a usted.
CONTESTÓ: Sí, doctor Posse, yo le voy a responder dentro de lo que el secreto profesional me lo permite; yo estoy respondiendo como parte, no como abogada, pero para que no haya ningún manto de duda, la causa de ese usufructo era prever un escenario de una elección contenciosa de junta directiva, y la idea del usufructo era maximizar la posibilidad de un resultado favorable para los intereses que representábamos; así de claro y así de simple.

Demanda, el voto de las decisiones tomadas en la Asamblea General por los accionistas Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. Y Camila Caycedo Prieto, fue ejercido en forma contraria al principio de la Buena Fe.

Así las cosas, revisado el trámite de la reunión de la Asamblea realizada el 14 de octubre de 2022, este Tribunal encuentra que la conducta de sus asistentes está conforme a la ley y a un obrar sin malicia o propósitos torvos que atentaran contra el principio de la Buena Fe.

También concluyó el Tribunal, que no existió violación a los Estatutos Sociales, ni se incumplieron los requisitos propios de la existencia, validez y eficacia de la reunión y las decisiones sociales.

Por lo anterior, no ha sido demostrado un obrar de mala fe en el ejercicio del voto durante la reunión de Asamblea de Accionistas.

5.4.6. Respetto de la pretensión CUARTA, en la cual se solicita declarar la existencia de una conducta continuada contraria a la Buena Fe de los Convocados Lleras Holdings S.A.S, Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. Y Camila Caycedo Prieto.

En este aspecto el Tribunal reitera que no ha encontrado argumentos o pruebas que confirmen conductas calificables como de mala fe por parte de los Convocados y mucho menos que se hubiere desvirtuado la presunción de Buena Fe, razón por la cual no puede acceder a esta pretensión.

A juicio de este Tribunal, de los hechos de la Demanda ya analizados en precedencia y las de pruebas practicadas en el proceso, solo se evidencia una diferencia normal entre los accionistas, relacionada con la composición de la Junta Directiva, que no puede utilizarse para calificar de mala fe la conducta de los Convocados.

Por todo lo antes expuesto, lo expuesto, el Tribunal niega las pretensiones SEGUNDA, TERCERA, CUARTA y NOVENA de la Demanda. . (ver archivo N° 79 del expediente digital)

5.5. Análisis del Problema Jurídico No 7: Si los accionistas Bradley Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo, y hasta la propia Lleras Holdings S.A.S. actuaron en abuso del derecho al voto.

La Convocante sometió a consideración el Tribunal las siguientes pretensiones:

“QUINTA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, las actuaciones de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022), y de la propia Lleras Holding S.A.S., tuvieron como propósito que los señores Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S., y Camila Caycedo Prieto, en forma conjunta o separada, obtuvieran una ventaja injustificada respecto de la composición

y nombramiento de los miembros de junta directiva de la sociedad Lleras Holding S.A.S. “

“SEXTA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, las actuaciones de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022), y de la propia Lleras Holding S.A.S., en forma conjunta o separada, causaron un perjuicio a Orion Holding S.A.S.”

“SÉPTIMA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, el ejercicio del derecho de voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) fue ejercido en forma abusiva o contraria a nuestro ordenamiento jurídico y constituye un abuso del derecho de voto del accionista. “

5.5.1. Posición de la Convocante

Sostiene la Convocante que de conformidad con el Acuerdo de Accionistas, los demandados no podían modificar los Estatutos de la sociedad hasta tanto Lleras Holdings S.A.S cumpliera con el pago completo e íntegro del crédito con Rohan Holdings LLC.

Que durante los tres minutos en que ocurrió la reunión, los accionistas demandados no actuaron de buena fe y, por el contrario, con el fin de obtener una ventaja injustificada a costa de la Convocante, *“decidieron analizar un crédito de Lleras con Rohan, modificar el orden del día, adicionarlo con la reforma estatutaria del artículo 40.1 de los estatutos de Lleras, y aprobar una reforma estatutaria que favorecía a Casacol, Bradley H. Hinkelman y la propia usufructuaria Camila Caycedo. “*

Que lo anterior, demuestra que no hubo análisis ni debate alguno y, ante la ausencia de Orion Holdings S.A.S, Bradley H. Hinkelman decidió de manera individual, pues la otra persona presente era la Secretaria de la reunión, Camila Caycedo, abogada de la firma que lo asesoraba y, a quien previamente le cedió 9.000 de sus acciones a título de usufructo con el fin de que aquella pudiera votar en la reunión del 14 de octubre de 2022.

Que con lo ocurrido en la reunión, los Convocados tomaron decisiones que contravienen los Estatutos al reducir el número de miembros de la junta directiva de cinco (5) a cuatro (4) y evitar que Orion Holdings S.A.S designara la mayoría de los miembros de Junta Directiva, tal y como se establecía en el artículo 40.1. de los Estatutos incorporado en el Acta No. 9.

Por lo tanto, las actuaciones de los Convocados tuvieron como propósito y consecuencia obtener ventaja injustificada a favor de los Convocados, con lo cual se demostraría el abuso o utilización irregular del derecho de voto.

En los alegatos de conclusión, la Convocante reitera los argumentos expuestos en la demanda, señalando además que el abuso del derecho implicó un intento de Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. y Camila Caycedo para obtener ventajas injustificadas sobre asuntos relacionados con la administración de la sociedad, como por ejemplo *“realizar una estrategia jurídica encaminada a realizar una reforma estatutaria con el propósito de causar daño a Orion y disminuir de esta forma los miembros de la junta directiva.”*

Reitera que durante los *“dos minutos y cincuenta y tres segundos que tardó la reunión”* los accionistas demandados no actuaron de buena fe y, por el contrario, con el fin de obtener una ventaja injustificada, decidieron referirse al crédito de Lleras Holdings S.A.S con Rohan Holdings LLC, modificar el orden del día, adicionarlo con la reforma estatutaria del artículo 40.1 de los estatutos, y aprobar una reforma estatutaria que favorecía a Casacol, Bradley H. Hinkelman y la propia usufructuaria Camila Caycedo.

Para concluir la existencia de una intención lesiva, sostiene que del interrogatorio de parte de Bradley H. Hinkelman se evidencia la existencia de un conflicto intrasocietario previo a la Asamblea General de Accionistas del 14 de octubre de 2022. También afirma que existió una estrategia jurídica, en la cual se realizaron acciones contrarias a la buena fe para realizar la modificación de los estatutos de la sociedad, que se compone de los siguientes actos:

- 21 minutos antes de realizarse la reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas, el apoderado de Bradley H. Hinkelman remitió la comunicación a Orion Holdings S.A.S en la que notifica que Lleras Holdings S.A.S había terminado de pagar el crédito, a pesar de que esa información *“se podía notificar días antes, ya que el “último” pago fue realizado el día 27 de septiembre de 2022. No obstante, se esperó hasta el último momento para realizar la notificación.”*
- El Acta de la reunión se realizó con anterioridad y en ningún momento se notificó a Orion Holdings S.A.S la intención de modificar el orden del día. Por lo tanto, la Convocante *“no conoció que se iba a realizar una reforma estatutaria”*.
- El usufructo mediante el cual Bradley H. Hinkelman le cedió 9.000 de sus acciones a Camila Caycedo con el fin de que aquella pudiera votar en la reunión del 14 de octubre de 2022, se trató de una *“estrategia jurídica”* con el objetivo de dar una falsa apariencia de pluralidad.
- La reunión extraordinaria de la Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman tenía como objetivo causar daño a Orion.

En conclusión, afirma que existía el objetivo emplear el derecho de voto *“para tomar decisiones que contravienen los Estatutos al reducir el número de miembros de la junta directiva de cinco (5) a cuatro (4) y evitar que Orion designara la mayoría de los miembros de junta directiva, tal y como se establecía en el artículo 40.1. de los Estatutos incorporado en el Acta No. 9.”* Por lo tanto, sostiene que se presentó un abuso del derecho por parte de Bradley H. Hinkelman, Propiedad Raíz Casacol S.A.S. y Camila Caycedo, *“con el propósito de causar daño Orion y de esta manera, obtener ventajas injustificadas sobre asuntos relacionados con la administración de la sociedad al realizar una reforma estatutaria y disminuir los miembros de la junta directiva.”*

5.5.2. Posición de las Convocadas.

a) Posición de Lleras Holdings S.A.S

La Convocada se opuso a las pretensiones invocando como excepción de mérito la denominada *“No cumplimiento de los requisitos fácticos, técnicos y formales para que se acredite un abuso del derecho al voto”* en la cual sostuvo que no se demostraron alguno de los dos factores que necesariamente han de probarse para que se configure un abuso del derecho al voto.

En primer lugar, no se configura el perjuicio o la ventaja injustificada, pues *“no logra evidenciarse siquiera la existencia de un daño o equivalente, teniendo en cuenta que la decisión social más relevante y la que gesta naturalmente esta acción de impugnación corresponde a la decisión de que la Junta Directiva de LLERAS estaría conformada ya no por cinco miembros sino por cuatro de ellos, dos de los cuales estarían nombrados por ORION y dos nombrados por BRAD.”*

Señala que el bloque de accionistas que tomó las decisiones objeto de deliberación del 14 de octubre del 2022, *“no tendrá ningún tipo de control o poder decisorio”* no quedando, ningún accionista, con la posibilidad o poder único y unilateral de decisión. Por ello, dado que ambos bloques de accionistas tendrían en la Junta Directiva participación equivalente, no se evidencia *“cómo dicho hecho puede generar un perjuicio a la compañía o a alguno de sus accionistas”*.

Sostiene que según la Convocante, el perjuicio se materializó ante la imposibilidad de nombrar los miembros de Junta Directiva, pero que tal situación *“correspondió a su decisión de no asistir a ninguna de las dos reuniones convocadas por LLERAS en donde pretendían tomarse dichas decisiones sociales”*.

Que el Acuerdo de Accionistas habilitó que una vez fuese cancelado el crédito a la Asamblea de Accionista podría modificar su Junta Directiva para que la misma estuviese conformada no por cinco, sino por cuatro miembros. Por lo tanto, teniendo en cuenta que dicho pago se encontraba certificado en su totalidad, los accionistas tomaron la decisión para la que estaban habilitados en el marco del Acuerdo de Accionistas. Ello desvirtúa que la decisión hubiese sido tomada de mala fe o con la intención plena de generar perjuicios a la parte convocante quien, deliberadamente, decidió no hacerse parte en las reuniones que fueron debidamente convocadas.

Sostiene que no ha existido, previo a esta impugnación, ningún conflicto intrasocietario entre sus accionistas. Las decisiones sociales contenidas en el acta No. 11 no se tomaron de manera oculta y por el contrario se remitió convocatoria de ambas reuniones a todos y cada uno de los accionistas. Adicionalmente, tampoco se tomaron de manera intempestiva, pues el orden del día que se agotó en la reunión del 14 de octubre del 2022 fue sugerido en la convocatoria remitida a los accionistas y la decisión social de reformar los estatutos en lo que respecta a la Junta Directiva, obedeció, a lo estipulado por el Acuerdo de Accionistas.

b) Posición de Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S

Las Convocadas se opusieron a las pretensiones invocando como excepción de mérito la

denominada: “*F. Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho de voto*” en la cual sostienen que no se han configurado los elementos previstos en la ley para concluir que las decisiones controvertidas fueron abusivas y por el contrario, se trató del ejercicio legítimo del derecho al voto, en una reunión asamblearia de segunda convocatoria a la que la convocante decidió no asistir.

Que en el caso concreto, las determinaciones controvertidas no causaron perjuicio alguno ni se ha obtenido ninguna ventaja injustificada, pues la Junta Directiva quedó conformada por cuatro miembros, dos de los cuales son cercanos a Orion Holdings S.A.S., sin que ninguno de los accionistas puede decir que ejerce un control sobre este órgano de administración.

Anota que la composición de la Junta Directiva es producto de lo pactado en el Acuerdo de Accionistas, por lo que las decisiones de la Asamblea no reflejan ningún daño o ventaja injustificada sino, más bien, la legítima intención de los Convocados de adecuar el gobierno corporativo de Lleras Holdings S.A.S. a lo previsto en el Acuerdo de Accionistas.

Sostiene que “*mal podría el Honorable Tribunal admitir que la convocante contradiga sus propios actos y alegue su propia culpa*” pues fueron las propias actuaciones de Orion Holdings S.A.S. las que impidieron que la Asamblea General de Accionistas discutiera y decidiera sobre las objeciones que ahora pretende ventilar en este proceso.

Por otra parte, afirma que no existió una intención lesiva y que la Convocante no precisó cuáles serían los indicios que permitirían convencer acerca de la supuesta intención censurable detrás del ejercicio del derecho del voto.

Por otra parte, en relación con la rapidez en la adopción de las decisiones de la Asamblea sostiene que se trató de una “*evacuación eficiente del temario previsto en el orden del día*” lo que de ninguna forma puede ser considerado como un indicio de la existencia de una intención ilegítima.

En los alegatos de conclusión los Convocados reiteraron los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

c) Posición de Camila Caycedo.

La Convocada se opuso a las pretensiones invocando la excepción de mérito denominada “*Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho de voto*”, sustentada en los mismos términos expuestos por los Convocados Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S.

En los alegatos de conclusión la Convocada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

5.5.3. Consideraciones del Tribunal

Las pretensiones QUINTA, SEXTA y SEPTIMA lógicamente deben ser tratadas como una unidad, puesto que al obtener una ventaja injustificada y el causar un perjuicio a la Convocante, constituyen la médula central del abuso del derecho, en este caso del derecho al voto.

En primer lugar, se presentarán precedentes doctrinales y legales del Principio del Abuso del Derecho, que finalmente es el obrar dentro del cumplimiento de la ley pero buscando fines protervos o contrarios al sentido y al espíritu de las normas y de los fines que le son propios, causando un daño a otro.

5.5.3.1. Antecedentes de la teoría del abuso del derecho

En el vigente Código Mercantil de 1971, la teoría del abuso del derecho fue consagrada como uno de los principios de la legislación mercantil colombiana.

Al referirse a las obligaciones mercantiles, el Código predica que quien abuse de sus derechos estará obligado a indemnizar los perjuicios que cause. Con posterioridad, la Constitución de 1991, su artículo 95⁸², fue explícita al referirse a los deberes y a las garantías y percibió que toda persona o ciudadano debe respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios.

Desde 1936, en sentencia de transcendencia doctrinaria, la Corte Suprema de Justicia introdujo esta noción, en atención a las sentencias de la dogmática francesa⁸³. Esta había superado la estricta concepción individualista que llevaba a negar cualquier limitación de un derecho, no obstante, su ejercicio determinara un daño injusto a un tercero producto de un acto doloso, de un error de conducta o de una normalidad en el ejercicio del derecho.

Uno de los más acertados discursos sobre la naturaleza de esta institución jurídica se encuentra en la exposición de dos importantes profesores españoles, quienes ubican el abuso del derecho en la categoría de ilícitos atípicos, como el fraude a la ley y la desviación del poder y cuya característica principal en la discordancia entre la regla legal y un principio que informa el sistema. Este último prevalece como mecanismo de rectificación del ejercicio equivocado de un derecho⁸⁴.

⁸² Artículo 95. *La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Hoy todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.*

Son deberes la persona y del ciudadano:

1. **Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios;**
2. *Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas;*
3. *Respetar y apoyar las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales.*
4. *Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica.*
5. *Participar en la vida política, cívica y comunitaria de del país;*
6. *Propender al logro y mantenimiento de la paz;*
7. *Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia;*
8. *proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano;*
9. *Contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de Justicia y equidad. Constitución Política de Colombia.*

Artículo 830. *Abuso del derecho-indemnización de perjuicios. El que abuse de sus derechos estará obligado a indemnizar los perjuicios que cause. Código de Comercio*

⁸³ *De la cual fue gran exponente el jurista Georges Ripert, entre otro, con Ripert, Georges. La regla moral en las obligaciones civiles, Bogotá, La gran Colombia, 1946.*

⁸⁴ *En palabras de los profesores Manuel Atienza y Juan Ruiz Manero: "Dos son las ideas fundamentales a partir de las cuales hemos tratado de elaborar en este libro la noción de 'ilícitos atípicos' 'Una es que las tres figuras del abuso del derecho, el fraude de*

5.5.3.2. Abuso del derecho en materia societaria

La doctrina ha considerado que la situación de igualdad de los socios dentro de una compañía exige de estos una actuación guiada por los parámetros de conducta de la buena fe y la fidelidad, lo que significa que el ejercicio de tales derechos en su propio interés, cuando tenga incidencia en la conformación de la voluntad social desde sus órganos, no se puede contraponer al interés de la sociedad.⁸⁵ Así mismo, ha considerado que en materia societaria, la doctrina del abuso del derecho es excepcional y se considerará “cuando el principio de la formación de la voluntad por mayorías sea emitido de forma patológica o distorsionada y no existan otras vías de impugnación o de responsabilidad”⁸⁶.

En materia societaria se presentan situaciones típicas de abuso del derecho, por ejemplo, en el ejercicio del voto. De hecho, tanto los socios mayoritarios como los minoritarios pueden tomar decisiones que favorecen sus intereses particulares y que aparentemente están dentro de la ley, pero no son benéficas para la sociedad y perjudican a los demás asociados. Una muestra es el no reparto utilidades sociales en forma sistemática, sin que exista necesidad de retenerlas. También es común el abuso en capitalización excesivas tendientes a diluir la participación de los socios minoritarios y, en contraste, la oposición de socios minoritarios con capacidad de veto para impedir una capitalización requerida por la sociedad⁸⁷

Se han reconocido diferentes tipos de conductas abusivas de las mayorías. El primer

la ley y la desviación del poder obedecen, por así decirlo, a una misma lógica, son concreciones de un mismo concepto general (precisamente, el de ilicitud atípica). Y la otra idea es que lo que caracteriza a los ilícitos atípicos (frente a los ilícitos típicos) es la oposición a los principios (pero no a las reglas) del sistema jurídico; ello hace que se trate de una noción difícil de analizar teóricamente, pero de una gran importancia práctica [...]. Todo lo anterior nos permite presentar una definición de la figura del abuso del derecho que, creemos, viene a ser una reconstrucción y generalización adecuadas de la manera como la misma opera. La definición es la siguiente:

“La acción A realizada por un sujeto S en las circunstancias X es abusiva sí y sólo sí:

“1) Existe una regla regulativa que permite a S realizar A en las circunstancias X. Esta regla es un elemento del haz de posiciones normativas en que se encuentra S como titular de un cierto derecho subjetivo.

“2) Como consecuencia de A, otro u otro sujeto sufren un daño, D, y no existe una regla relativa que prohíba causar D.

“3) D, sin embargo, aparece como un daño justificado porque se da alguna de las siguientes circunstancias:

“3.1.) Que, al realizar A, S no perseguía otra finalidad discernible más que causar D o que S realizó A sin ningún fin serio y legítimo discernible.

“3.2.) Que D es un daño excesivo o normal.

“4) El Carácter injustificado del daño determina que la acción A quede fuera del alcance de los principios que justifican la regla permisiva a que se alude en 1) y que surja una nueva regla que establece que en las circunstancias X' (X más alguna circunstancia que suponga una forma de realización de 3.1) o 3.2) la acción A está prohibida” (cursivas propias). Atienza, Manuel, Manero Ruiz, Juan, Ilícitos atípicos, Madrid, Trotta, 2000, pp. 9, 56-57.

⁸⁵ El abuso de la posición jurídica del socio. Lina Fernanda Henao Beltrán

⁸⁶ El abuso de la posición jurídica del socio* Lina Fernanda Henao Beltrán

⁸⁷ “Si la mayoría toma decisiones que están fuera del ámbito que se les ha fijado, están actuando sin el derecho que pueda ampararlas o, en otros términos, y de acuerdo con la terminología jurídica pertinente, estaríamos frente a un caso de abuso del derecho [...]. Sea aceptado por los tratadistas que, así como puede existir un abuso del derecho por parte de la mayoría, también puede existir ese mismo abuso por parte de una minoría [...]. De acuerdo con lo anterior, se desprende que las causas del anuncio del derecho en las decisiones que se toman o se dejan de tomar a nombre de la sociedad, pueden agruparse, grosso modo, en las siguientes clases: A. Decisiones en contra del interés social; B. Decisiones en contra de algunos de los socios, sin beneficio de la sociedad, y C. Decisiones a favor de algunos de los otros, sin beneficio de la sociedad. Necesariamente deberá estudiarse los derechos en cada caso, para poder determinar la existencia de ese abuso del derecho”.

Finkielstein, Samuel, citado en Rengifo García, Ernesto, *Del abuso del derecho al abuso de la posición dominante*, 2ª ed., Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2009, P.70.

grupo estaría dirigido a limitar en forma sistemática el reparto de utilidades; el segundo, a la apropiación de bienes o de oportunidades de negocios sociales el tercero, suprimir o a rebajar los derechos políticos o económicos de las minorías^{88, 89}.

La ley 1258 de 2008 que regula las sociedades por acciones simplificadas SAS, en su artículo 43 reglamentó el abuso del derecho al voto en situaciones de mayorías, minorías y de paridad. Obliga a ejercer el derecho al voto sin producir daño a la compañía o a otros accionistas y sin obtener privilegios para sí o para un tercero y que el ejercicio de este derecho sea en interés de la sociedad. Dispone la citada norma:

“ARTÍCULO 43. ABUSO DEL DERECHO. Los accionistas deberán ejercer el derecho de voto en el interés de la compañía. Se considerará abusivo el voto ejercido con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para una tercera ventaja injustificada, así como aquel voto del que pueda resultar un perjuicio para la compañía o para los otros accionistas. Quien abuse de sus derechos de accionista en las determinaciones adoptadas en la asamblea, responderá por los daños que ocasione, sin perjuicio que la Superintendencia de Sociedades pueda declarar la nulidad absoluta de la determinación adoptada, por la ilicitud del objeto.

La acción de nulidad absoluta y la de indemnización de perjuicios de la determinación respectiva podrán ejercerse tanto en los casos de abuso de mayoría, como en los de minoría y de paridad. El trámite correspondiente se adelantará ante la Superintendencia de Sociedades mediante el proceso verbal sumario.”

Con menos precisión, está ley reglamenta el abuso del derecho del accionista en las determinaciones de la asamblea, norma aparentemente comprendida en la parte inicial del artículo. La consagración legal del abuso del derecho en aspectos societarios supera la doctrina y la jurisprudencia y se convierte en un hito aplicable no solo a las sociedades por acciones simplificadas - la más socorrida forma social en actualidad-, sino también por mandato legal, aplicable analógicamente de acuerdo con la autorización del artículo 1° de la ley mercantil a todas las formas de societarias⁹⁰.

Este no es una materia definida con exactitud por la ley ni por la doctrina o jurisprudencia y presenta una gran dificultad para el juzgador. Ya lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia, la cual citando a H. Capitant afirma que *“es en verdad imposible diseñar una fórmula única aplicable a cualquier clase de derechos que pretenda definir el “abuso en su ejercicio”*⁹¹.

⁸⁸ Es ilustrativo el estudio del profesor Tomás Vázquez Lépinette sobre una propuesta legislativa tendiente a mejorar ese aspecto en las minorías sociales en la ley mercantil española, situación similar a la nacional en relación con la protección de las minorías societarias frente a la opresión, Vázquez Lepinette, Tomás, La protección de las minorías societarias frente a la opresión, Pamplona, Thomson Civitas, 2007.

⁸⁹ Puyo Vasco, Rodrigo, El derecho de receso o de retiro en Colombia, Editorial Legis. Bogotá, Colombia. 2017. Páginas 49-54.

⁹⁰ Artículo 1°. Aplicabilidad de la ley comercial. Hoy los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial, y los casos no regulados expresamente en ella serán decididos por analogía de sus normas. Código de Comercio.

⁹¹ Martínez, Nestor Humberto. Cátedra de derecho societario. Bogotá. Páginas 396-424

Igualmente, la Corte conceptuó *“poder afirmarse sin escándalo que en ese terreno el (abuso del derecho) no viene a ser cosa distinta de una modalidad peculiar de infracción del imperativo general de conducta que la segunda implanta (la buena fe)”*. Por tanto, este principio, el de la obligación de ejercer el derecho sin abuso del mismo viene a tener una vinculación directa con la buena fe ya tratada.

Regresando al contenido del artículo 43 de la ley 1258 de 2008, la Superintendencia de Sociedades ha identificado en ella dos elementos que el accionista demandante debe acreditar para la prosperidad de sus pretensiones de abuso: En primer lugar, deberá probar que el ejercicio del derecho de voto le irrogó perjuicios a la compañía o a alguno de los accionistas o que sirvió para obtener una ventaja injustificada. Y en segundo lugar, es indispensable probar que el derecho de voto fue ejercido con el propósito de generar esos efectos ilegítimos.

La Superintendencia de Sociedades ha considerado que la acción prevista en esta norma *“se ha convertido en uno de los principales mecanismos de protección a los accionistas minoritarios en el ordenamiento societario colombiano, limitando las prerrogativas con las que cuentan los accionistas mayoritarios en virtud de su posición, salvaguardando los derechos de todos los asociados. Así, como lo ha expresado esta Superintendencia en múltiples pronunciamientos, “el derecho de voto no puede convertirse en un instrumento para lesionar deliberadamente a un asociado o procurar una ventaja injusta.”*⁹²

También ha resaltado la nombrada entidad que a los demandantes en un proceso de abuso del derecho al voto les corresponde una elevada carga probatoria pues deben demostrar que el accionista se valió de su derecho de voto para obtener una ventaja injustificada o para causarle un perjuicio a los asociados o a la compañía, para lo cual no es suficiente alegar que las decisiones aprobadas en una reunión asamblearia fueron contrarias a los intereses subjetivos de un accionista, sino que, más bien, deberá probarse que las actuaciones del controlante estuvieron motivadas por una finalidad ilegítima.⁹³

Finalmente, debe señalarse que pueden existir indicios permitan concluir la existencia de una intención lesiva, entre ellos la existencia de un conflicto intrasocietario el cual puede tomarse como un indicio de la posible intención lesiva detrás de la aprobación de determinaciones que perjudiquen a uno o varios asociados. Adicionalmente, otro indicio lo constituirían las maniobras sigilosas, en eventos de una posible capitalización irregular.⁹⁴

El Tribunal hace varias observaciones sobre el contenido de esta trascendental norma

⁹² Superintendencia de Sociedades. Sentencia 2019-01 298217 de 8 de agosto de 2019.

⁹³ Sobre el particular, a partir de lo establecido en el artículo 43 de la Ley 1258 de 2008, esta Delegatura ha sido enfática en señalar que *“a un demandante que invoque la utilización irregular del derecho de voto le corresponde la exigente carga de probar que el ejercicio de esa prerrogativa le irrogó perjuicios a la compañía o a alguno de los accionistas o que sirvió para obtener una ventaja injustificada. También es indispensable probar que el derecho de voto fue ejercido con el propósito de generar esos efectos ilegítimos.”* Superintendencia de Sociedades. Sentencia 2017-800-00236. 2019-02-08.

⁹⁴ Superintendencia de Sociedades. Sentencia proceso 2018-800-00346. 2019-05-02

mercantil:

Primera. ¿Qué se considera interés de la compañía? Como bien trae a colación el tratadista Nestor H. Martínez, citando al Jurista Español Aníbal Sánchez, este es uno de los conceptos que hacen parte de la categoría de “*Conceptos jurídicos indeterminados*” y concluye el mencionado profesor Martínez, afirmando, basado en el Jurista, italiano Galgano que “*es imposible escindir el interés legítimo de la sociedad y los intereses legítimo de los socios*”

Segunda. Igualmente, el mencionado artículo 43 de la ley 1258 de 2008, trae como elementos del abuso del derecho al voto **el propósito de causar daño** a la compañía o a los accionistas el obtener una **ventaja injustificada** para sí o para un tercero. Por ello, este Tribunal considera que deben examinarse, como en los asuntos de responsabilidad contractual, como es este caso, los elementos que constituyen el perjuicio a saber: **El daño causado** y el **nexo causal**, existente entre las acciones de una parte y el daño inferido a la otra.

En relación con el **término propósito**, que hace parte del cuerpo del artículo 43 de la ley 1258 de 2008, este lleva a un muy difícil examen, en buena parte ajeno a las normas jurídicas del derecho privado, por la dificultad para juzgar, la intencionalidad subjetiva. Algunos tratadistas sostienen que la prueba por excelencia en esta materia es la confesión contenida en declaraciones o en interrogatorios de parte. También los indicios pueden servir para estos fines; todos afirman el alto grado de dificultad para obtener una prueba calificada.

Por tanto, deben comprobarse el daño recibido por Orion Holdings S.A.S el cual la Convocante ha invocado se presenta por la modificación de la composición de la Junta, aprobada por la Asamblea de Accionistas.

a) De la ventaja injustificada.

Del examen de los escritos y de las pruebas aportadas y practicadas en el proceso, se puede concluir que las decisiones adoptadas por la Asamblea General de Accionistas celebrada el día 14 de octubre del año 2022, corresponden a la ejecución del Acuerdo de Accionistas convenido por las partes e incorporado a los Estatutos Sociales, el cuál reglaba la composición de la Junta Directiva hasta el momento en que la línea de crédito hubiese sido pagada en su totalidad. Una vez cumplida esta condición se modificaba el número de directivos, inicialmente de cinco, quedando posteriormente de cuatro miembros, dos miembros nombrados por Orion Holdings S.A.S y dos nombrados por Bradley H. Hinkelman.

Está fue la modificación estatutaria que se aprobó, la cual como ya lo concluyó el Tribunal fue válida y tenía como sustento la realidad contable, el pago, que habían conocido los asistentes a la reunión y los demás accionistas y que había sido verificado por la forma que adelantaba la contabilidad de la sociedad, que era la misma en ese momento para todos los accionistas. Esa realidad contable, el pago de la línea de crédito, solo fue posteriormente discutida por la Convocante.

Por tanto, no parece injustificada la actuación de la Asamblea ni que haya otorgado ventajas injustificadas a los Convocados, pues se obró dentro de lo pactado en el Acuerdo de Accionistas, que hacía parte de los Estatutos, regla que era conocida plenamente por las partes.

Además, es claro que la Convocante no compareció a las Asambleas de socios, particularmente en la última, en la cual se procedió a esta reforma estatutaria, no obstante conocer plenamente la convocatoria de la misma y con su ausencia renunció a oponerse a las decisiones que allí se adoptaron.

Las decisiones se aprobaron con las mayorías legales y estatutarias, por lo cual el Tribunal no encuentra una ventaja que pueda calificarse de injustificada, cuando la modificación fue, se insiste, la consecuencia del Acuerdo de Accionistas convenido por las partes. Por lo que, por no haber sido probada en el juicio la desigualdad entre los socios generada por la decisión asamblearia, no puede accederse a la pretensión QUINTA de la demanda y así se declarará en la parte resolutive.

b) El perjuicio causado

La pretensión SEXTA busca se declare que los Convocados Bradley H. Hinkelman, Camila Caycedo Prieto Y Propiedad Raíz Casacol S.A.S en forma conjunta o separada causaron un perjuicio a la Convocante.

No puede el juzgador imaginar el daño, este debe estar probado y debe ser concreto o específico y ya se vio que no puede considerarse como tal las consecuencias de los cambios estatutarios, pues el ajuste en la composición de la Junta estaba pactado, en el Acuerdo de Accionistas.

Y no existiendo daño tampoco puede existir neco causal entre una actuación válida de la Asamblea de Accionistas, con un perjuicio inexistente.

La sola ausencia de los elementos objetivos que se vienen de señalar es consideración suficiente para abstenerse de analizar el elemento subjetivo propio del abuso del derecho.

Por todo lo anterior se niegan las pretensiones QUINTA, SEXTA y SÉPTIMA de la demanda arbitral.

Por lo mismo, se declaran probadas las excepciones de mérito denominadas “No cumplimiento de los requisitos fácticos, técnicos y formales para que se acredite un abuso del derecho al voto” invocada por Lleras Holdings S.A.S; “F. Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho de voto” invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S y “Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho de voto” invocada por Camila Caycedo.

5.6. Análisis del Problema Jurídico No 8: Si el voto de Bradley H. Hinkelman, Casacol S.A.S y la usufructuaria Camila Caycedo es contrario a norma imperativa y/o se encuentra viciado de objeto y causa ilícita y de nulidad absoluta.

La Convocante invocó como pretensiones de la demanda:

“OCTAVA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, el voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) es contrario a las normas imperativas y/o se encuentra viciado de objeto y causa ilícita.”

“DÉCIMA. Declare que, conforme los hechos de la demanda, el voto en las decisiones tomadas en la reunión de Asamblea General de Accionistas de Lleras Holding S.A.S. el 14 de octubre de 2022 de Bradley H. Hinkelman (accionista de Lleras Holding S.A.S.), Propiedad Raíz Casacol S.A.S. (accionista de Lleras Holding S.A.S.), y Camila Caycedo Prieto (usufructuaria de 9.000 acciones de Bradley H. Hinkelman el 14 de octubre de 2022) se encuentran viciados de nulidad absoluta.”

5.6.1. Posición de la Convocante.

La Convocante sustenta sus pretensiones afirmando que en los términos del párrafo 1º del artículo 24 de la ley 1258 de 2008 el Presidente de la Asamblea no podía computar los votos de los accionistas que votaron a favor de la reforma de los estatutos basados en el supuesto pago del crédito a Rohan, por cuanto dichos votos contravienen el Acuerdo de Accionistas. Por lo tanto, al haber computado los votos se vulnera la norma citada. En los alegatos de conclusión reitera tales argumentos.

5.6.2. Posición de las Convocadas

a) Posición de Lleras Holdings S.A.S

La Convocada se opuso a las pretensiones, afirmando en lo esencial que el Acuerdo de Accionistas no es oponible a la sociedad y, además, que la Convocante ha debido acreditar la existencia de una decisión judicial mediante la cual se haya declarado que los votos fueron ejercidos en contravía de un Acuerdo de Accionistas; así mismo considera necesario vincular al Presidente de la Asamblea, dado que se estaría cuestionando su conducta de computar los votos durante la reunión asamblearia. Con base en tales argumentos sustentó la excepción de mérito denominada “6. Omisiones de asuntos indispensables para la configuración de las pretensiones. (ii) Para que se declare que el presidente de la asamblea no podía computar los votos por ser supuestamente contrarios al acuerdo de accionistas.” En los alegatos de conclusión, reitera sus argumentos.

b) Posición de Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S.

Los Convocados se oponen a las pretensiones, alegando en primer lugar que el Acuerdo de Accionistas no es oponible a la sociedad, e invocando como excepción de mérito la denominada “D. La convocante no solicitó que se declarara la violación, por parte del presidente de la reunión, del párrafo 1º del artículo 24 de la Ley 1258 al computar los votos de los

asistentes”, la cual sustenta en que no podría evaluarse la conducta del Presidente de la Asamblea, sin que éste se hubiere vinculado al trámite arbitral, y mucho menos cuando no se ha acreditado o declarado judicialmente el efectivo incumplimiento del Acuerdo de Accionistas.

En los alegatos de conclusión reitera tales argumentos.

c) Posición de Camila Caycedo.

La Convocada se opuso a las pretensiones, alegando que el Acuerdo de Accionistas no es oponible a la sociedad e invocando la excepción de mérito denominada “F. *La convocante no solicitó que se declarara la violación, por parte del presidente de la reunión, del parágrafo 1º del artículo 24 de la Ley 1258 al computar los votos de los asistentes*”, sustentada en los mismos argumentos expuestos por los otros Convocados, los cuales reiteró en los alegatos de conclusión.

5.6.3. Consideraciones del Tribunal.

La demanda arbitral desarrolla sus pretensiones en varios grupos argumentales con fundamento en los cuales pretende se declare la nulidad del voto en las decisiones adoptadas en la Asamblea de Accionistas de 14 de octubre de 2022.

Conforme se invoca en la pretensión séptima de la demanda, la Convocante solicita se declare que el ejercicio del derecho del voto fue abusivo; en la pretensión octava se solicita declarar que el voto es contrario a normas imperativas y/o se encuentra viciado de objeto y causa ilícita; y en la pretensión novena se solicita declarar que el voto fue ejercido en forma contraria al principio de la buena fe y/o en fraude a la ley; por último, en la pretensión décima solicita se declare que el voto en las decisiones “*se encuentran viciados de nulidad absoluta*”.

Adicionalmente, en caso de que “*no se haya declarado la ineficacia o la inexistencia de la pretensión primera y primera subsidiaria*”, en la pretensión décima primera se solicita declarar que como consecuencia de la prosperidad de las pretensiones séptima (abuso del derecho al voto), octava (violación de norma imperativa y/o objeto y causa ilícita); novena (buena fe) o décima (voto viciado de nulidad absoluta) se declare la nulidad de las decisiones adoptadas en la Asamblea de Accionistas mencionada.

Así las cosas, para el examen de las pretensiones octava y décima deberá determinarse si el voto en las decisiones tomadas en reunión de Asamblea de Accionistas de 14 de octubre de 2022 es contrario a norma imperativa, y/o se encuentra viciado de objeto y/o causa ilícita o de nulidad absoluta.

Como ya se señaló, el artículo 1741 del Código Civil establece que la nulidad absoluta será la producida por un objeto o causa ilícita, o la producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a su naturaleza, o en los actos y contratos de incapaces.

Por su parte, el artículo 1519 del Código Civil, dispone que: “*Hay un objeto ilícito en todo*

lo que contraviene al derecho público de la nación". Y al tenor del artículo 1523 del Código Civil, se entiende por causa ilícita *"la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público"*.

Ahora bien, el artículo 899 del Código de Comercio, dispone que será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos: (i) Cuando contraría una norma imperativa, (ii) Cuando tenga causa u objeto ilícitos, y (iii) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.

Ahora bien, la Convocante a sostenido que el Presidente de la reunión de Asamblea de Accionistas llevada a cabo el 14 de octubre de 2022 al haber computado los votos de los accionistas que contrariaron el Acuerdo de Accionistas, violó el Parágrafo 1º del Artículo 24 de la Ley 1258 de 2008.

Para oponerse a las pretensiones los Convocados han argumentado que en primer lugar, el Acuerdo de Accionistas no es oponible a la sociedad por no haber sido depositado en Lleras Holdings S.A.S y además por cuanto su término de duración excede de 10 años; además, sostienen que ha debido vincularse a este trámite al Presidente del Tribunal y, finalmente, en que no se acreditó la efectiva violación a un acuerdo de accionistas.

Ya se vio en acápite anterior, que constituye un presupuesto fundamental para la imposición de la sanción legal establecida en el parágrafo 1º del Artículo 24 de la ley 1258 de 2008 la efectiva demostración del incumplimiento del Acuerdo de Accionistas, por cuanto dicho evento constituye la hipótesis fáctica prevista en la norma.

También se concluyó que la manera de comprobar dicho incumplimiento lo es a través de una decisión jurisdiccional que lo haya declarado; también se sostuvo que ante la inexistencia de un pronunciamiento judicial, la parte Convocante ha debido demandar en este trámite la declaración de incumplimiento del Acuerdo de Accionistas, para así habilitar al Tribunal el análisis de tal eventual infracción y de encontrarla comprobada, dar lugar a la imposición de la consecuencia normativa, esto es, descontar los votos efectuados en contravía de dicho pacto.

Sin embargo, dado que la parte Convocante no observó ninguno de los dos comportamientos, valga reiterar, aportar la prueba de la declaración de incumplimiento o, invocar pretensión en tal sentido, no es viable para el Tribunal considerar que se computaron votos en contravía del pacto de accionistas y por ende, si se desconoció el mandato legal cuyo entendimiento ha quedado expuesto en precedencia.

Así las cosas, al margen de la discusión sobre la oponibilidad del Acuerdo de Accionistas, lo que resulta relevante para la decisión de las pretensiones octava y décima, es que no se ha demostrado el supuesto fáctico para que proceda el descuento de los votos, para a partir de allí, analizar si se ha presentado una violación a la norma citada, razón suficiente para negar las pretensiones de nulidad absoluta por violación de norma imperativa.

Por otra parte, de la lectura demanda y de los alegatos no encuentra el Tribunal que la Convocante haya sustentado o detallado otras razones distintas a las ya analizadas en el presente Laudo, por las cuales solicita declarar que el voto adolece de nulidad absoluta o

que sustenten las razones por la cuales éste adolece de objeto o causa ilícita.

Así las cosas, las pretensiones octava y décima de la demanda no están llamadas a prosperar y así se declarará en la parte resolutive.

5.7. Otras determinaciones.

5.7.1. En cuanto a la Pretensión Décima Primera de la demanda

La Convocante invocó en la pretensión décima primera lo siguiente:

“DÉCIMA PRIMERA. Pretensión subsidiaria de la primera pretensión y de la primera pretensión subsidiaria de la primera pretensión. Como consecuencia de la prosperidad de cualquiera de las pretensiones séptima, octava, novena o décima y en el evento en que el Tribunal no haya declarado la ineficacia o la inexistencia, solicitadas en la pretensión primera y primera subsidiaria de la primera pretensión, solicito declarar la nulidad de las decisiones aprobadas por la asamblea de accionistas en la reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holding S.A.S. del 14 de octubre de 2022, que quedaron consignadas en el acta No. 11.”

La citada pretensión subsidiaria, supone que no hayan prosperado las peticiones de ineficacia o la inexistencia, solicitadas en la pretensión primera y primera subsidiaria de la primera pretensión pero además, se trata de una pretensión consecencial a la prosperidad de las pretensiones séptima (abuso del derecho al voto), octava (violación de norma imperativa y/o objeto y causa ilícita); novena (infracción al principio de buena fe) o décima (voto viciado de nulidad absoluta).

De manera que, solo en el evento de haber prosperado alguna de las pretensiones mencionadas, se solicita se declare la nulidad de las decisiones aprobadas por la Asamblea de Accionistas en la reunión del 14 de octubre de 2022, que quedaron consignadas en el acta No. 11.

En capítulos anteriores de este Laudo, el Tribunal ha negado la prosperidad de las pretensiones séptima, octava, novena y décima de la demanda, razón por la cual tampoco podrá accederse a décima primera y así se declarará en la parte resolutive.

5.8. Respecto de las pretensiones décima segunda, décima tercera y décima cuarta.

Solicita la Convocante en la demanda se acceda a las siguientes pretensiones:

“DÉCIMA SEGUNDA. Sírvase ordenar a la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia que revoque el registro del acta de asamblea No. 11 del 14 de octubre de 2022 registrada el día 21 de octubre de 2022.”

“DÉCIMA TERCERA. Sírvase ordenar al representante legal de la sociedad Lleras Holdings S.A.S. la anulación del acta No. 11 de la asamblea de accionistas en el libro de registro de asambleas de accionistas.”

“DÉCIMA CUARTA. Sírvase ordenarle a la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia mantener vigente la inscripción del acta de asamblea de accionistas No. 9 del 6 de julio de 2022.”

Respecto de estas pretensiones, entiende el Tribunal que la orden a la Cámara de Comercio de Medellín para que revoque el registro del Acta No 11 de Asamblea de Accionistas y que mantenga vigente la inscripción del Acta No 9 de Asamblea, así como la orden con destino al representante legal de Lleras Holdings S.A.S. , de anular el acta citada en el Libro de Registro de Asamblea de Accionistas, serían consecuencia de la prosperidad de alguna de las pretensiones de la demanda que tuviera como efectos la pérdida de eficacia de las decisiones adoptadas en la Asamblea de Accionistas de 14 de Octubre de 2022 .

De la lectura de la demanda no se desprende que la Convocante haya invocado tales pedimentos como pretensiones de naturaleza autónoma e independiente, así como tampoco se han encontrado en la demanda hechos que permitan considerar tales pedimentos en forma diferente a una consecuencia para el caso de prosperar alguna de las pretensiones ya señaladas.

Así las cosas, dado que se han declarado imprósperas las pretensiones de ineficacia, inexistencia y nulidad de las decisiones adoptadas por la Asamblea de Accionistas, las pretensiones décima segunda a décima cuarta también deberán negarse.

6. COSTAS

Teniendo en cuenta que todas las pretensiones de la demanda serán denegadas, el Tribunal condenará en costas a la parte Convocante en cumplimiento de lo establecido por el numeral 1º del artículo 365 del Código General del Proceso⁹⁵.

Al respecto la Corte Constitucional ha señalado que la condena en costas es el resultado de la resolución desfavorable en el proceso, sin que se requiera probar circunstancias o requisitos adicionales:

“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho correspondan a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que

⁹⁵ Sobre costas, el artículo 365 del Código General del Proceso dispone:

“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia, la condenación en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto. [...] 3. La condena se hará en la sentencia [...]. En la misma providencia se fijará el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación. [...] 6. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión. [...] 9. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”.

*correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra*⁹⁶. (Destaca el Tribunal).

Las costas se encuentran compuestas por las expensas, que son aquellos gastos judiciales en que las partes incurrieron por la tramitación del proceso, como por las agencias en derecho, a cargo de quien pierda el proceso. Ambos rubros, expensas y agencias en derecho, conforman el concepto genérico costas.

Por consiguiente, a continuación, se procede a liquidar las costas que deberán ser pagadas por **ORION HOLDINGS S.A.S.** a favor de **LLERAS HOLDINGS S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN, PROPIEDAD RAÍZ CASACOL S.A.S. Y CAMILA CAYCEDO PRIETO**, incluyendo no sólo el valor de los gastos en que incurrió esta parte durante el desarrollo del proceso, sino también el de las correspondientes agencias en derecho, las cuales serán fijadas en la suma de **CIEN MILLONES DE PESOS (\$100.000.000.00.)**. Dicho valor se señala teniendo en la cuenta que el proceso no tiene cuantía, la duración del mismo y el número de actuaciones surtidas.

En este orden de ideas, el Tribunal procede a liquidar la condena en costas a cargo de la parte demandante, así:

El valor total de los Honorarios y Gastos del trámite arbitral se liquidó así:

CONCEPTO	HONORARIOS	IVA 19%	TOTAL
Árbitro Rodrigo Puyo Vasco	\$200.014.992	\$38.002.842	\$238.017.834
Árbitro Lida Mercedes Crespo Rios	\$200.014.992	\$38.002.842	\$238.017.834
Árbitro Carlos Felipe Mayorga Patarroyo	\$200.014.992	\$38.002.842	\$238.017.834
Secretario Carlos Mario Espinosa Cuadros	\$100.007.496	\$19.001.424	\$119.008.920
Gastos Centro Arbitraje	\$100.007.496	\$19.001.424	\$119.008.920
Total			\$952.071.342

La Parte Convocada pagó el 50% del valor total fijado, es decir la suma de \$476.035.671.

De acuerdo con lo anterior, el valor total de las costas a cargo de la Convocante (costo del Tribunal más agencias en derecho) corresponde a la suma de **QUINIENTOS SETENTA Y SEIS MILLONES TREINTA Y CINCO MIL SEICIENTOS SETENTA Y UNO PESOS (\$576.035.671.)**

Respecto de las sumas no utilizadas de la partida "Gastos de Funcionamiento", no incluida en la anterior liquidación, se ordenará su devolución.

7.- PARTE RESOLUTIVA

⁹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-157 de 2013.

El Tribunal Arbitral constituido para resolver las diferencias entre ORION HOLDINGS S.A.S., como parte convocante, y LLERAS HOLDINGS S.A.S., BRADLEY H. HINKELMAN, PROPIEDAD RAÍZ CASACOL S.A.S. Y CAMILA CAYCEDO PRIETO como parte convocada, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley, con el voto unánime de todos sus integrantes,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar no probada la excepción de mérito denominada: *“Indebida acumulación de pretensiones que imposibilita el desarrollo del debido proceso”* invocada por Lleras Holdings S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.

SEGUNDO: Declarar no probadas las excepciones de mérito denominadas: *“5. Falta de competencia del Tribunal para pronunciarse sobre (...) el acuerdo de accionistas”* invocada por Lleras Holdings S.A.S; *“E. Falta de competencia del Tribunal arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del acuerdo de accionistas”* invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S; *“A. Falta de competencia del tribunal para conocer sobre las pretensiones de la demanda reformada en contra de Camila Caycedo Prieto”* y *“F. Falta de competencia del Tribunal arbitral para declarar la nulidad de las decisiones sociales por incumplimiento del acuerdo de accionistas”* invocadas por Camila Caycedo, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.

TERCERO: Declarar que no procede aplicar las consecuencias procesales del artículo 267 del Código General del Proceso, en el trámite de la exhibición de documentos decretada, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.

CUARTO: Declarar probadas las excepciones de mérito: *“1. No se configuraron los presupuestos de ineficacia de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022”* invocada por Lleras Holdings S.A.S.”; *“B. Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia”* invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S.”; y *“C. Falta de configuración de los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia”* invocada por Camila Caycedo, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.

QUINTO: Declarar probadas las excepciones de mérito: *“2. No se configuraron los presupuestos de inexistencia de la reunión y de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022”* invocada por Lleras Holdings S.A.S; *“B. La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen”* invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S. y *“B. La reunión de la asamblea general de accionistas de Lleras Holdings S.A.S del 14 de octubre de 2022 y las decisiones que en ella se adoptaron existen”* invocada por Camila Caycedo, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.

SEXTO: Declarar probadas las excepciones de mérito: *“3. No se cumple con los requisitos para que se configure la nulidad de las decisiones sociales contenidas en el Acta No 11 del 14 de octubre de 2022”* invocada por Lleras Holdings S.A.S.; *“C. La Convocante no solicitó que se*

declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido” invocadas por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S; y “D. La Convocante no solicitó que se declarara el incumplimiento del Acuerdo de Accionistas sobre el que fundamenta su pretensión de nulidad, ni allegó una decisión judicial en tal sentido” invocadas por Camila Caycedo, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.

SEPTIMO: Declarar probadas las excepciones de mérito: *“No cumplimiento de los requisitos fácticos, técnicos y formales para que se acredite un abuso del derecho al voto” invocada por Lleras Holdings S.A.S; “F. Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho de voto” invocada por Bradley H. Hinkelman y Casacol S.A.S y “Falta de configuración de los elementos que dan lugar al ejercicio abusivo del derecho de voto” invocada por Camila Caycedo, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.*

OCTAVO: Como consecuencia de lo anterior y con apoyo en las razones incorporadas en la parte motiva, **NEGAR** todas las pretensiones de la demanda arbitral reformada, junto con sus subsidiarias.

NOVENO: Condenar en costas a la parte Convocante y a favor de la parte Convocada, por valor de **QUINIENTOS SETENTA Y SEIS MILLONES TREINTA Y CINCO MIL SEICIENTOS SETENTA Y UNO PESOS (\$576.035.671.)**, suma que deberá pagarse por la Convocante al vencimiento de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria el presente Laudo Arbitral.

DECIMO: Ordenar la expedición de copias auténticas de este Laudo, con las constancias de ley con destino a cada una de las Partes.

DECIMO PRIMERO: Declarar causado el saldo de los honorarios de los Árbitros y del Secretario, procédase a la ejecutoria del Laudo a realizar los pagos correspondientes, incluida la contribución arbitral.

DÉCIMO SEGUNDO: Disponer que, en su oportunidad, se remita el expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Medellín para su archivo.

Este Laudo constituye la **decisión plena** de todas las Pretensiones y Excepciones sometidas al Tribunal Arbitral en este proceso. Por consiguiente, todas las Pretensiones y Excepciones que no hayan sido reconocidas de manera expresa se consideran **denegadas**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dictado en audiencia por medios electrónicos de conformidad con la ley, el veintiocho (28) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024) y notificado en audiencia en la misma fecha.

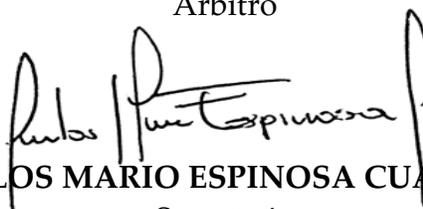

RODRIGO PUYO VASCO
Presidente



LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS
Arbitro



CARLOS FELIPE MAYORGA PATARROYO
Arbitro



CARLOS MARIO ESPINOSA CUADROS
Secretario