

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ARBITRAL DE

AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ

Y EL LITISCONSORTE NECESARIO MANUEL MEJÍA LÓPEZ

Contra

**EL RÁPIDO DUITAMA LTDA, MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO
MEJÍA LÓPEZ**

Bogotá D.C., 17 de diciembre de 2020

LAUDO ARBITRAL

Bogotá D.C., 17 de diciembre de 2020

Surtida como se encuentra la totalidad de las actuaciones procesales previstas en la ley 1563 de 2012 para la debida instrucción del trámite arbitral y siendo la fecha señalada para llevar a cabo la audiencia de fallo, el Tribunal profiere en derecho el Laudo que pone fin al proceso arbitral convocado para dirimir las diferencias surgidas entre **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** (en adelante la Parte Demandante), **EL LITISCONSORTE NECESARIO MANUEL MEJÍA LÓPEZ** (en adelante el litisconsorte necesario por activa) de una parte y **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA, MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **FRUTO MEJÍA LÓPEZ** de la otra (en adelante la Parte Demandada o los Demandados), previos los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. EL CONTRATO

Con la demanda arbitral, la Parte Demandante aportó copia de la Escritura pública 740 de la Notaría Primera de Duitama del 25 de agosto de 1959¹ por medio de la cual se constituyó la Sociedad “*Empresa de Transportes El Rápido Duitama*”, la cual tiene por objeto principal “*el de organizar, incrementar y prestar el servicio de transporte automotor en lo renglones de carga y pasajeros; con camiones, buses y automóviles, en las siguientes rutas; Bogotá, Cucuta, Bogotá (sic), Duitama, Duitama (sic), Segilla, Cucuta (sic), Gamarra e intermedios. Su radio de acción comprenderá, además de lo citado, todo el territorio de la República como otras rutas que le fijare en el futuro la -Superintendencia- Nacional de Transportes y Tarifas, siempre y cuando no contravenga las disposiciones legales o reglamentarias sobre la materia*”.

2. EL PACTO ARBITRAL

En la cláusula veinte de la citada escritura pública, está contenida la cláusula compromisoria, cuyo texto es el siguiente:

¹ Folios 1 a 7 Cuaderno de Pruebas No. 1

“VEINTE: Las diferencias que ocurran a los socios entre si o a los socios con la sociedad, por razón del contrato social, durante la vigencia de este, en su periodo de liquidación o en su liquidación serán sometidas a la decisión de árbitros nombrados por las partes y se procederá de acuerdo con la segunda de 1948”.

3. PARTES PROCESALES

3.1. PARTE DEMANDANTE

La señora **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía 21.068.277.

En este trámite arbitral, la parte demandante confirió poder al abogado **DIDIO EMIRO PEÑA CASTELLANOS**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía 6.746.967 y Tarjeta Profesional 61.272 del Consejo Superior de la Judicatura, de acuerdo con el poder obrante a folio 4 del Cuaderno Principal No.1.

3.2. LITISCONSORTE NECESARIO POR PARTE ACTIVA

El señor **MANUEL MEJÍA LÓPEZ**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía 79.230.978.

3.3. PARTE DEMANDADA

La señora **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía 41.744.678.

El señor **FRUTO MEJÍA LÓPEZ**, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía 79.385.741.

EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. INVERSIONES F L LTDA. sociedad constituida mediante escritura pública No. 788 de la Notaria Única de Santa Rosa de Viterbo (Boyacá) del 13 de noviembre de 1946, bajo el número 366927 del Libro IX y registrada en la Cámara de Comercio de Bogotá con Matricula No. 00501276 del 29 de mayo de 1992 con Nit. 891800062-2.

En este trámite arbitral, la Parte Demandada confirió poder a la abogada **MARCELA MONROY TORRES**, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía 35.455.823 y Tarjeta Profesional 46.632 del Consejo Superior de la Judicatura, de acuerdo con el poder obrante a folios 84, 85 y 107 del Cuaderno Principal No. 1.

4. ETAPA INICIAL

- 4.1 El 26 de junio de 2019, la Parte Demandante presentó demanda arbitral ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá².
- 4.2 Mediante designación de mutuo acuerdo³, las partes designaron como árbitros principales del presente trámite arbitral a los doctores **JOSÉ OCTAVIO ZULUAGA RODRÍGUEZ**, **ADRIANA MARÍA POLANÍA POLANÍA** y **LILIANA OTERO ÁLVAREZ**, y como suplentes personales a los doctores **RAFAEL ENRIQUE CHALELA MANTILLA**, **JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA** y **HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO**. Los doctores **JOSÉ OCTAVIO ZULUAGA RODRÍGUEZ**, **ADRIANA MARÍA POLANÍA POLANÍA** y **LILIANA OTERO ÁLVAREZ**, aceptaron oportunamente y surtieron el deber de información.
- 4.3 El Tribunal se instaló en audiencia celebrada el 23 de septiembre de 2019. Se designó como secretaria a la doctora **MARGOTH PERDOMO RODRÍGUEZ**, quien hace parte de la lista de Secretarios del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y quien tomó posteriormente posesión de su cargo ante el Tribunal y surtió el deber de información. Así mismo, en esta providencia, se fijó como lugar de funcionamiento y secretaría del Tribunal el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, ubicado en la Calle 76 número 11 – 52 de la ciudad de Bogotá, se reconoció personería a los apoderados de la parte demandante y de la parte demandada respectivamente, y se inadmitió la demanda arbitral presentada⁴.

² Folios 1 a 3 del Cuaderno Principal No. 1.

³ Folio 108 del Cuaderno Principal No.1.

⁴ Folios 133 a 137 del Cuaderno Principal No. 1.

- 4.4 El 27 de septiembre de 2019, el apoderado de la Parte Demandante presentó subsanación de la demanda⁵, siendo admitida mediante auto del 2 de octubre de 2019⁶. Providencia que fue recurrida por la parte demandada el 7 de octubre de 2019⁷.
- 4.5 Mediante auto del 18 de noviembre de 2019, el Tribunal revocó la admisión de la demanda respecto a **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** y la confirmó frente a **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**⁸.
- 4.6 En auto del 18 de noviembre de 2019, el Tribunal vinculó a **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** como Litis consorte necesario. Providencia respecto de la cual fue presentada solicitud de aclaración por la parte demandada y fue aclarada por el Tribunal en auto de 2 de diciembre de 2019.
- 4.7 **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** fue notificado por aviso y no se pronunció dentro del término legal conforme al auto de 18 de noviembre de 2019.
- 4.8 El 26 de febrero de 2020, la Parte Demandada contestó en tiempo la demanda, formuló excepciones de mérito y solicitó pruebas⁹.
- 4.9 El 3 de marzo de 2020 se fijó en lista el traslado de las excepciones de mérito¹⁰ y el 8 de marzo de 2020 el apoderado de la Parte Demandante descorrió el traslado¹¹.
- 4.10 Mediante auto de 12 de marzo de 2020, se fijó el día 19 de marzo de 2020 a las 10:30 a.m. para realizar la audiencia de conciliación. Audiencia respecto de la cual se solicitó su aplazamiento.
- 4.11 El 16 de marzo de 2020, el apoderado de la Parte Demandante presentó reforma de la demanda, la cual fue inadmitida por el Tribunal mediante auto de 2 de abril de 2020. El apoderado de la Parte Demandante presentó escrito de subsanación de la reforma el 4 de abril de 2020.

⁵ Folio 148 del Cuaderno Principal No.1.

⁶ Folios 150 a 155 del Cuaderno Principal No.1.

⁷ Folios 168 a 175 del Cuaderno Principal No.1.

⁸ Folios 190 a 202 del Cuaderno Principal No.1.

⁹ Folios 140 a 185 del Cuaderno Principal No.1.

¹⁰ Folios 394 a 400 del Cuaderno Principal No.1.

¹¹ Folios 401 a 418 del Cuaderno Principal No.1.

4.12 La reforma de la demanda fue rechazada por el Tribunal mediante auto de 15 de abril de 2020¹² y en la misma decisión fijó el día 23 de abril de 2020 a las 3:00 p.m. para realizar la audiencia de conciliación. La providencia fue recurrida¹³ y confirmada por el Tribunal mediante auto de 23 de abril de 2020.

4.13 El 23 de abril de 2020¹⁴ se llevó a cabo la audiencia de conciliación, la cual se declaró surtida y fracasada y el Tribunal procedió a fijar las sumas por concepto de honorarios de los árbitros y de la secretaria, así como el monto correspondiente a gastos de administración del Centro de Arbitraje y Conciliación y otros gastos, a cargo de las partes.

4.14 *En la respectiva oportunidad procesal, la parte demandante realizó el pago de la totalidad de los honorarios decretados por el Tribunal.*

II. LAS CUESTIONES LITIGIOSAS SOMETIDAS A ARBITRAJE

1. LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Las alegaciones de hecho en las que apoya sus pretensiones la Parte Demandante, en síntesis son las siguientes:

Señaló la condición de herederos de la señora **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y el señor **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** en las sucesiones notariales de sus padres **FRUTO E. MEJIA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** contenida en las hijuelas de las escrituras Nos. 5204 del 6 de diciembre de 2005 de la Notaría 54 y la No. 1292 24 de Junio de 2011 de la Notaría 8 de Bogotá, en las que les fue adjudicado el 52.5% del total de las cuotas de interés social de la Sociedad Rápido Duitama Ltda.

Se refirió a la junta de socios realizada el 30 de octubre de 2014, correspondiente al Acta No. 046, en la que el abogado **ORLANDO ZEA MORA**, fungió como apoderado de la sucesión de la demandante, sin poder

¹² Folios 476 a 479 del Cuaderno Principal No.1.

¹³ Folios 486 a 488 del Cuaderno Principal No.1.

¹⁴ Folios 504 a 517 del Cuaderno Principal No.1.

para representar a **AURA NAYIBE MEJIA LÓPEZ** y **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** y se determinó un aumento de capital de la sociedad. Estabeciendo que éste aumento de capital se habia realizado en forma abierta y palmariamente irregular e ilegal y nula por vicios en el consentimiento, por cuanto se conformó un quórum con el ejercicio irregular de supuesto poder para actuar y decidir en un asunto sustancial de aumento de capital; y que según el folio 243 reverso, pagaron el aumento de capital con los mismos dineros de la sociedad.

Manifestó que la Parte Demandante nunca recibió una nota de convocatoria por ningún medio, ni escrita, ni oral y que no forman parte del expediente archivado en la Cámara de Comercio documentos anexos o que hagan parte del acta, demostrativos del cumplimiento de este requisito esencial, ni se relaciona en el encabezamiento del acta, como es deber legal, la forma ni la fecha de convocatoria.

Asimismo, señaló que no se dio cumplimiento al requerimiento contenido en el Artículo 189 del Código de Comercio y que en el texto del No. 046 no se menciona la forma en que hayan sido convocados los socios a esa reunión, ni los votos emitidos en cada caso, con clara violación a garantías legales de los socios.

Establece que los poderes con los que actuaron para suscribir el Acta No. 046 del 30 de Octubre de 2014, fueron utilizados sin facultades, es decir, ilegalmente, por cuanto a la doctora **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** otorgó un poder hace más de diez años con fines específicos y especiales para la liquidación de la herencia de su padre y ese mandato concluyó por sustracción de materia hace más de diez años; y que en igual forma, se otorgó poder especial y definido claramente al doctor **ORLANDO ZEA MORA** hace muchos años para que representara a **AURA NAYIBE MEJIA LÓPEZ** y **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** específicamente, en la liquidación de los derechos herenciales de la Madre **NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA** y que expiró por sustracción de materia también, hace años con la firmeza del acto de partición. Que el doctor Zea fungió como apoderado, sin facultades para ello, en el acto inexistente con el convencimiento equivocado que el poder especial otorgado para la liquidación de la sucesión anotada lo habilitaba para ejercer la representación en el acto inexistente contenido en el escrito registrado como acta de junta de socios. Y que en todo caso, con debida anticipación se desautorizó cualquier tipo de representación.

Adicionalmente indicó que con la actuación irregular se consiguió que los demandantes desaparecieran de la conformación de su calidad de socios y del porcentaje de su participación en la misma, lo que se prueba con el certificado de Cámara de Comercio de Bogotá que obra en el expediente.

Señaló que en diciembre de 2016, se solicitó a la Cámara de Comercio de Bogotá la revocatoria directa del acto de registro del Acta No. 046, entidad que manifestó que es el Juez quien debe decidir sobre el tema; y estableció que el 4 de julio de 2017 se radicó demanda ante la Superintendencia de Sociedades para obtener la nulidad del acta de Junta de Socios No. 046 del 30 de octubre de 2014, la cual concluyó el 15 de noviembre de 2017 con la declaratoria de probada la excepción previa de cláusula compromisoria de arbitraje proceso 2017-800-00224.

2. LAS PRETENSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE

Las pretensiones contenidas en la demanda son las siguientes:

2.1 Pretensiones principales

“2.1.- Se declare la nulidad absoluta del Acta de Junta de Socios No. 046 del 30 de octubre de 2014 y demás actos consecuenciales, con el cual se hace modificación al contrato social mediante aumento de capital pagado de la Sociedad”.

“2.2.- Que se disponga ordenar a la Cámara de Comercio de Bogotá la cancelación del registro del acto Jurídico por el cual se aumenta el capital pagado de la sociedad, por vicios de nulidad absoluta contenido en ACTA No. 046 del 30 de Octubre de 2014 y demás actos consecuenciales de la sociedad Rápido Duitama Ltda”.

“ 2.3.- Se ordene inscribir las hijuelas de las escrituras Nos. 5204 del 6 de diciembre de 2005 de la Notaría 54 y la No. 1292 24 de Junio de 2011 de la Notaria 8 de Bogotá”.

2.2 Pretensiones subsidiarias

“SUSIDIARIAMENTE (sic) se declare

*La inexistencia del Acta de Junta de Socios No. 046 del 30 de octubre de 2014
y demás actos consecuenciales*

*O la ineficacia del Acta de junta de Socios No 046 del 30 de octubre de 2014
y demás actos consecuenciales”.*

3. LA OPOSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA FRENTE A LA DEMANDA

En el escrito presentado el 26 de febrero de 2020, se dio contestación a la demanda por parte de los Demandados, señalando en relación con los hechos: 1) Es cierto el hecho 3 respecto a que *“El 30 de octubre de 2014 se realizó una junta de socios”*; 2) No es cierto como está planteado, el hecho 1; 3) No son ciertos, el hecho 2, el hecho 3, salvo en lo referente a que *“El 30 de octubre de 2014 se realizó una junta de socios”* que es cierto y respecto a *“(…) en donde el abogado ORLANDO ZEA MORA fungiendo como apoderado de la sucesión de las dos personas demandantes, sin poder para representar a AURA NAYIBE MEJIA LÓPEZ y MANUEL MEJIA LOPEZ en dicha junta de socios, (…) con el ejercicio irregular de supuesto poder para actuar y decidir en un asunto sustancial de (…)”*, que omite información; el hecho 4, el hecho 7, el hecho 9 y el hecho 10; 4) No es un hecho sino que se trata de apreciaciones subjetivas, el hecho 5 y el hecho 8; y 5) No se trata de un hecho de la demanda sino que se trata de apreciaciones jurídicas, el hecho 6.

Se opuso a todas las pretensiones formuladas en la demanda y propuso las siguientes excepciones:

1. *“INEXISTENCIA DEL PACTO ARBITRAL CONTENIDO EN LA CLÁUSULA VEINTE DE LA ESCRITURA No. 740 DE 25 DE AGOSTO DE 1959 COMO CONSECUENCIA DE NO HABERSE ACTUALIZADO TAL Y COMO LO RECONOCE LA DOCTRINA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE QUE EL TRIBUNAL ASUMA COMPETENCIA E IMPIDE TAMBIEN LA PROSPERIDAD DE LA TOTALIDAD DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA”.*
2. *“AUSENCIA DE ADHESIÓN AL PACTO ARBITRAL TANTO DE LA CONVOCANTE COMO DE LOS CONVOCADOS (ESTA EXCEPCIÓN*

IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA TOTALIDAD DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.

3. *“SIN PERJUICIO DE QUE EL PACTO ARBITRAL ES INEXISTENTE, LA CONVOCANTE NO PUEDE ALEGAR SU EXISTENCIA AL CARECER DE LA CALIDAD DE SOCIA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)*”.
4. *“SUBSIDIARIAMENTE, FALTA DE JURISDICCIÓN ARBITRAL PARA CONOCER ACERCA DE ACCIONES DE IMPUGNACIÓN DE ACTAS DE JUNTAS DE SOCIOS EN UNA SOCIEDAD LIMITADA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)*”.
5. *“LA POSIBILIDAD DE INVOCAR LA NULIDAD POR VICIOS DEL CONSENTIMIENTO YA PRESCRIBIÓ (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA. Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)*”.
6. *“FALTA DE COMPETENCIA DEL TRIBUNAL PARA RESOLVER ASPECTOS ATINENTES A LOS PODERES DE LOS APODERADOS DE LA CONVOCANTE POR AUSENCIA DE PACTO ARBITRAL PARA ESTE EFECTO (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)*”.
7. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)*”.

8. *“AUSENCIA DE APORTES DE LA CONVOCANTE Y MANUEL MEJÍA PARA RECAPITALIZAR LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
9. *“DEBIDA REPRESENTACIÓN DE LAS HIJUELAS DE LA CONVOCANTE. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
10. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE MARÍA ANTONIA MEJÍA Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
11. *“CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES EN LA CELEBRACIÓN DE LA JUNTA DE SOCIOS DEL 30 DE OCTUBRE DE 2014. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
12. *“EL AUMENTO DEL CAPITAL FUE EFECTUADO EN CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO POR EL MINISTERIO DE TRANSPORTE COMO AUTORIDAD COMPETENTE, ASI COMO EN LOS ESTATUTOS, TODO ELLO PARA PERMITIR EL DESARROLLO DEL OBJETO SOCIAL DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
13. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

14. *“CADUCIDAD DE LA ACCIÓN PARA IMPUGNAR EL ACTA DE JUNTA DE SOCIOS DEL 30 DE OCTUBRE DE 2014. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
15. *“EL NO REGISTRO DE LAS HIJUELAS DE LOS HEREDEROS DE LA SUCESIÓN DE LOS SEÑORES FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN Y NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, SE DEBE A LA DECISIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ EN VIRTUD DE LAS ÓRDENES DE EMBARGO REGISTRADAS EN EL CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA PRETENSÓN 2.3. DE LA DEMANDA Y LA CORRESPONDIENTE EN EL ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
16. *“AUSENCIA DE PRÉSTAMOS REALIZADOS POR EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. A MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
17. *“AUSENCIA DE UNA SUPUESTA ACTUACIÓN IRREGULAR Y GENERADORA DE RESPONSABILIDAD DE LOS CONVOCADOS QUE LLEVARA A QUE LA CONVOCANTE NO HUBIERA EFECTUADO NI PARTICIPADO EN EL AUMENTO DEL CAPITAL DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
18. *“INEXISTENCIA DE PRUEBA ALGUNA QUE DEMUESTRE LA VULNERACIÓN. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.
19. *“AUSENCIA DE PODER PARA PRESENTAR DEMANDA EN LOS TÉRMINOS PRESENTADOS”*.

20. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA., LA CONVOCANTE HA DEBIDO INICIAR UNA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE LA JUNTA DE SOCIOS DE OCTUBRE DE 2014 Y, FALTA DE JURISDICCIÓN. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

21. *“PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

22. *“EXCEPCIÓN GENÉRICA”*.

III. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE, ETAPA PROBATORIA Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE

Los días 27 y 28 de mayo de 2020 se llevó a cabo la Primera Audiencia de Trámite, en la que el Tribunal se declaró competente para conocer y resolver en derecho el litigio sometido a su conocimiento.

2. ETAPA PROBATORIA

La etapa probatoria se desarrolló así:

2.1. Pruebas Documentales

El Tribunal ordenó tener como pruebas documentales, con el mérito legal probatorio que a cada una corresponda, los documentos enunciados en (i) la demanda arbitral; (ii) la contestación a la demanda arbitral; y (iii) el escrito mediante el cual se describió el traslado de las excepciones de mérito de la contestación de la demanda.

2.2. Pruebas de Oficio

El Tribunal decretó como prueba de oficio: (i) la copia que reposa como anexo de la Escritura pública 5204 del 6 de diciembre de 2005 de la Notaría 54 del círculo de Bogotá del poder otorgado a la señora **MARIA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**; (ii) la copia completa de la Escritura pública 1292 del 24 de junio de 2011 de la Notaría 8 del círculo de Bogotá, con sus anexos que deben incluir el poder otorgado al doctor **ORLANDO ZEA MORA**; (iii) la copia de todos los documentos registrados y archivados por dicha entidad, de la sociedad **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, identificada con NIT No. 891.800.062-2 bajo el número de Matricula No. 00501276 del 29 de mayo de 1992; (iv) la copia debidamente autorizada de las actas No. 43, 44, 46 y 47 de la Junta de Socios de la sociedad **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA**; (v) Copia debidamente autorizada de la convocatoria dirigida a **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** a la reunión de la Junta de Socios de **EL RAPIDO DUITAMA LTDA** del 13 de marzo y del mes de octubre de 2014; (vi) la copia debidamente autorizada de las actas de Junta Directiva de la sociedad **EL RAPIDO DUITAMA LTDA** del año 2014; (vii) Un Certificado Especial de la Cámara de Comercio de Bogota en el que conste la composición de la Junta Directiva de la sociedad **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA**, durante el periodo 2012 – 2020; y (viii) la copia de la respuesta del 25 de octubre de 2011 dirigida a la sociedad El Rápido Duitama Ltda identificada con NIT No. 891.800.062-2 bajo el número de Matricula No. 00501276 del 29 de mayo de 1992, frente a una solicitud de inscripción de Escritura Pública No. 5204 de Notaría 54 del 6 de diciembre de 2005, con número de trámite 000001100909951, matricula/seudomatricula/número de inscripción: 00501276 y con firma del abogado Mauricio Mendoza Pattin.

2.3. Interrogatorios de parte y testimonios

En audiencias celebradas entre el 19 de junio de 2020 y 3 de julio de 2020, se recibieron los interrogatorios de parte y testimonios de las personas que se indican a continuación:

- El 19 de junio de 2020 se recibieron los interrogatorios de parte de **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, **FRUTO MEJÍA LÓPEZ**, Representante legal de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** y **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**; y el testimonio de **ORLANDO ZEA MORA**.

- El 3 de julio de 2020, se recibieron los testimonios de **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** y **MIRIAM CARVAJAL BASTO**.

El 19 de junio de 2020, el Tribunal aceptó el desistimiento manifestado por la apoderada de la parte demandada del testimonio de la señora **MARÍA MARGARITA NÚÑEZ MEJÍA**.

El 3 de julio de 2020, el Tribunal aceptó el desistimiento manifestado por la apoderada de la parte demandada de los testimonios de la señoras **MAGDA CECILIA BUSTOS BALLESTEROS**, **SANDRA MILENA PIÑEROS ROJAS**, **LUIS ANTONIO POVEDA**, y **ZORAIDA GALINDO**.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Habiéndose practicado todas las pruebas decretadas en forma oportuna, en audiencia del 14 de octubre de 2020, las partes alegaron de conclusión de manera oral y los correspondientes resúmenes escritos fueron incorporados al expediente.¹⁵

IV. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO

Como quiera que las partes no pactaron nada distinto, al tenor de lo indicado en el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012 y teniendo en cuenta lo previsto por el artículo 10 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo 2020, el término de duración del proceso es de 8 meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, lapso en el que debe proferirse y notificarse incluso, la providencia que resuelve la solicitud de aclaración, corrección o adición. En consonancia con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 1563 de 2012 que establece que al término del proceso “*se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales*”.

En virtud de lo anterior, el cómputo se inició cuando finalizó la primera audiencia de trámite, es decir, el 28 de mayo de 2020, por lo cual el plazo previsto en la ley habría vencido el 28 de enero de 2021. Sin embargo, a dicho

¹⁵ Folios 804 a 823 y folios 824 a 1084 del Cuaderno Principal No. 1.

término, deben adicionarse los siguientes días durante los cuales el proceso estuvo suspendido por solicitud de las partes:

Acta	Fecha de suspensión	Días Hábiles
Acta 13 - Auto de 19 de junio de 2020	23/06/20 a 02/07/20	7
Acta 14 - Auto de 3 de julio de 2020	06/07/20 a 16/07/0	9
Acta 20 - Auto de 24 de septiembre de 2020	25/09/20 a 13/10/20	12
Acta 21 - Auto de 14 de octubre de 2020	15/10/20 a 02/12/20	32
	Total	60

Total días hábiles en que el proceso estuvo suspendido: 60.

En consecuencia, al sumarle los 60 días hábiles durante los cuales el proceso estuvo suspendido, el término vence el 27 de abril de 2021.

Por lo anterior, la expedición del presente laudo es oportuna y se hace dentro del término consagrado en la ley.

V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. SOBRE LA TACHA DEL TESTIMONIO DEL SEÑOR HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ

1.1 Posición de la Parte Demandante

En audiencia del 3 de julio de 2020 el apoderado de la Parte Demandante solicitó la tacha de sospecha del testigo **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ**, aduciendo las siguientes razones:

“[...] debo manifestarle al Tribunal que formuló con base en el artículo 211 del Código General del Proceso, una tacha a su testimonio, toda vez que lo une en primer grado de afinidad con su señora y con su cuñado, don Fruto Eleuterio Mejía López, todo su testimonio pues no es garantía de imparcialidad y de credibilidad y de suficiente idoneidad para el proceso”.

1.2 Posición de la Parte Demandada

Respecto al anterior pronunciamiento, la parte demanda sostuvo lo siguiente:

“[...] me opongo a la tacha porque considero que el doctor Núñez en su calidad de asesor, que lo ha sido siempre desde la época incluso del doctor Fruto Eleuterio Mejía, fundador de esta compañía desde antes, incluso de su matrimonio creo que era ya asesor, razón por la cual veo que el dicho del testigo es suficientemente claro tiene fundamento independientemente de que esté como él mismo lo ha informado casado con la señora María Antonia, ello no desdice de la veracidad de su dicho, razón por la cual le pido respetuosamente al Tribunal desatender la tacha”.

1.3 Posición del Tribunal

Al respecto, el Tribunal advierte que el artículo 211 del Código General del Proceso establece que, *“las partes podrán tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencias, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales u otras causas”* y que a su vez *“El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo con las circunstancias de cada caso”.*

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 7 de noviembre del 2013 (Ref.: 17001-3110-003-2002-00364-01. MP. Arturo Solarte Rodríguez) retomando la doctrina de la misma corporación, señaló que la sola tacha de sospecha no es suficiente para restarle fuerza demostrativa a un testimonio, sino que por el contrario se debe hacer un análisis más riguroso del dicho del testigo:

“Al respecto, pertinente es memorar que ‘la sola tacha por sospecha no es suficiente para menguar la fuerza demostrativa de un testimonio, ya que de esa circunstancia no cabe inferir sin más, que el testigo faltó a la verdad. Como lo advirtió el fallador, cuando la persona que declara se encuentra en situación que haga desconfiar de su veracidad e imparcialidad, lo que se impone no es la descalificación de su exposición, sino un análisis más celoso de sus manifestaciones, a

través del cual sea permisible establecer si intrínsecamente consideradas disipan o ratifican la prevención que en principio infunden, y en fin, si encuentran corroboración o no en otros elementos persuasivos, criterios que en definitiva son los que han de guiar la definición del mérito que se les debe otorgar" (Cas. Civ., sentencia de 28 de septiembre de 2004, expediente No. 11001-31-03-000-1996-7147-01)'"

Igualmente, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 14 de julio de 2014 ha reiterado que la tacha de sospecha no obsta para descalificar de antemano un testimonio y establecer que le declarante esta faltando a la verdad:

"La hipótesis de haberse apreciado los testimonios de JULIO ELÍAS RODRÍGUEZ CAMPIÑO y LUIS ARISTÓBULO SALAMANCA RAMÍREZ, según el cargo primero, para negar la posesión esgrimida, no obstante, ser personas al mando y dependencia del extremo pasivo, se observa, esa sola circunstancia no es suficiente, por sí, para configurar un error de la estirpe denunciada, pues como la sospecha no "(...) descalifica de antemano (...)'"¹⁶, de ahí no puede seguirse, fatalmente, que el declarante esté faltando a la verdad. Distinto es que, en ese caso, el relato de los testigos no encuentre respaldo en la apreciación conjunta de las pruebas, en cuyo caso el yerro sería de derecho" (Subraya fuera del original).

En consecuencia, examinados el citado testimonio encuentra el Tribunal que, si bien es cierto que el testigo tiene dependencia o vinculación con las partes, también es cierto que es persona conocedora del tema debatido, quien en el desarrollo de sus labores vivió de cerca el desarrollo de las Juntas de Socios y no necesariamente por su cercanía a **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, se debe suponer que su declaración fue parcializada o que estas circunstancias afecten su credibilidad.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 180 de 19 de septiembre de 2001, expediente 6624.

2. LA CONTROVERSIA A RESOLVER

De las pretensiones planteadas en la demanda y de las excepciones de mérito propuestas en la contestación de esta, el Tribunal deduce que la controversia plantea los siguientes problemas jurídicos sustanciales:

2.1. Problemas Jurídicos

Para una mayor facilidad temática y conceptual el Tribunal abordará los siguientes problemas jurídicos, que se desarrollaran a continuación:

(i) ¿Tenían los herederos de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** la representación de las cuotas o partes de interés de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**?

(ii) ¿**MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **ORLANDO ZEA MORA** estaban habilitados para representar a las cuotas o partes de interés de las sucesiones del matrimonio **MEJÍA BARÓN** en la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**?

(iii) ¿La capitalización de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** que se realizó en el año 2014 se desarrolló con la observancia de las reglas que regulan este ámbito en materia del derecho societario?

(iv) ¿La cláusula arbitral contenida en los estatutos de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** le da competencia al Tribunal para conocer el presente asunto?

(v) ¿De los hechos probados en el proceso se pueden configurar los presupuestos de ineficacia para que el Tribunal los reconozca oficiosamente?

3 CONSIDERACIONES PRELIMINARES

3.1 Sobre la representación de las cuotas o partes de interés de la sucesión de **FRUTO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA.**

3.2 De las reglas sobre la representación de cuotas o partes de interés.

El inciso segundo del artículo 1297 del Código Civil establece que desde el inicio del proceso de sucesión hasta la adjudicación individual, es decir, hasta la formación de hijuelas¹⁷, entre los herederos se puede nombrar un administrador de los bienes herenciales previa aceptación del encargo por parte del heredero designado y la autorización de los coherederos, la cual se concreta con firma del inventario de bienes hereditarios dados a administrar:

“Si hubiere dos o más herederos, y aceptare uno de ellos, tendrá la administración de todos los bienes hereditarios pro indiviso, previo inventario solemne; y aceptando sucesivamente sus coherederos, y suscribiendo el inventario tomarán parte en la administración. Mientras no hayan aceptado todas las facultades del heredero o herederos que administren, serán las mismas de los curadores de la herencia yacente; pero no serán obligados a prestar caución, salvo que haya motivo de temer que bajo su administración peligren los bienes” (Subraya y negrilla fuera del original).

Igualmente, la anterior norma señala que en caso que los demás coherederos no acepten las facultades del administrador designado, este tendrá las facultades de un curador de herencia, figura que fue reemplazada por la de administrador de herencia yacente de acuerdo con la Ley 1306 de 2009.

El numeral 2 del artículo 116 de la Ley 1306 de 2009 establece que “[e]l administrador tendrá las mismas facultades y limitaciones del administrador de bienes del ausente”, en este sentido el numeral 3 del artículo 117 de la misma Ley, es clara en advertir que el administrador de bienes del ausente “[...] obrará como los demás guardadores que administran bienes, pero **no le**

¹⁷ “La partición de bienes herenciales entraña dos operaciones: la liquidación y la adjudicación de los efectos partibles (art. 1394). La liquidación comprende no sólo el ajuste de lo que se debe a una sucesión por terceros y de lo que les debe, sino también la verificación de los créditos y las deudas de los partícipes, ya respecto de ella, ya entre los mismos interesados; y por esta razón dispone el artículo 1394 que el partidor liquidará lo que a ‘cada uno de los consignatarios se deba’ y **sobre esta liquidación se procederá a la distribución y adjudicación individual de los bienes, o sea la formación hijuelas**” (Subraya y negrilla fuera del original) Suarez. R. *Derecho de Sucesiones*. Sexta Edición. Editorial Temis S.A. Bogotá. 2015. Pág. 404.

será lícito alterar la forma de estos, a menos que el Juez, con conocimiento de causa se lo autorice".

Roberto Suarez Franco¹⁸, respecto a lo anterior señala que, "[e]l administrador representa la herencia yacente --según lo disponía el art. 583 del C. de P.C.--, hoy 484 del Código General del Proceso, tendrá atribuciones y deberes de secuestre, además de los especiales que la ley le asigna. Estará sujeto a las mismas causas de remoción de aquel, y el trámite de las cuentas que deba rendir se sujetará a lo establecido para los secuestres", de este modo, "[...] las facultades de los administradores de bienes están circunscritas a la 'custodia y conservación' de los mismos, así como la de realizar los actos necesarios para el cobro de los créditos y el pago de las deudas relacionadas con la sucesión", agregando que, "[c]uando el administrador de la herencia ejecuta actos que le están vedados, sin el cumplimiento de los requisitos anotados, podrá posteriormente el heredero a quien se adjudiquen los bienes de la sucesión, impetrar la nulidad del acto, la que si prospera da derecho a instaurar acción de indemnización de perjuicios contra el administrador".

Los artículos 595, numeral 1º del Código de Procedimiento Civil y 496 del Código General del Proceso, en consonancia con el artículo 1297 del Código Civil, establecen que la administración de la herencia estará a cargo del heredero designado por los coherederos y los bienes de la sociedad conyugal o patrimonial por el heredero designado y el cónyuge sobreviviente o compañero permanente, hasta la adjudicación de los bienes herenciales:

*"ARTÍCULO 595. ADMINISTRACIÓN DE LA HERENCIA.
<Artículo derogado por el literal c) del artículo 626 de la Ley 1564 de 2012. Rige a partir del 1o. de enero de 2014, en forma gradual, en los términos del numeral 6) del artículo 627> Desde la apertura del proceso de sucesión, hasta cuando se ejecutorie la sentencia aprobatoria de la partición o adjudicación de bienes, la administración de estos se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. La tendrá el albacea con tenencia de bienes y a falta de éste **los herederos que hayan aceptado la herencia, con arreglo a***

¹⁸ Suarez. R. *Derecho de Sucesiones*. Sexta Edición. Editorial Temis S.A. Bogotá. 2015. Págs. 416 - 418.

lo prescrito por el artículo 1297 del Código Civil. Los bienes de la sociedad conyugal [o patrimonial¹⁹], serán administrados conjuntamente por el cónyuge sobreviviente [compañero permanente²⁰] y el albacea, o por aquel y los mencionados herederos, según el caso” (Subraya y negrilla fuera del original).

Ahora bien, el tratadista Roberto Suarez Franco²¹ señala que, de acuerdo con la jurisprudencia de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, la hijuela producto de la adjudicación de bienes herenciales no es un título suficiente para acreditar el dominio sobre los mismos, ya que esta solo es una declaración que se efectúa entre los herederos, razón por la cual, frente a terceros son simples poseedores:

“La partición de bienes no confiere por sí el dominio; de consiguiente las hijuelas carecen de efecto traslativo, siendo así que la partición produce efecto simplemente declarativo.

*[...] Doctrina reiterada de la Corte ha sostenido que la hijuela de adjudicación en una partición hereditaria no es título suficiente para acreditar el dominio que legitime al actor en la acción reivindicatoria; es indispensable también acreditar el dominio del causante [...] ‘ La posesión legal que por ministerio de la ley se confiere al heredero en el momento de deferirse la herencia, no lo habilita para para ejecutar actos de disposición sobre ningún inmueble determinado dentro de la masa herencial mientras no sobrevenga el decreto de posesión efectivo de la herencia o se fije y concrete el dominio por virtud de los actos legales de partición, y los que se ejecuten pendiente la liquidación, queden subordinados y condicionados en su validez por los resultados de la partición posterior [...] **El título que se origina en la partición es perfecto entre los copartícipes y entre ellos tiene más bien carácter de título declarativo de dominio**, porque en realidad el efecto retroactivo que obra la partición, borra el periodo de la*

¹⁹ Concepto incluido en el numeral 1 del artículo 496 del Código General del Proceso.

²⁰ Ibidem.

²¹ Suarez. R. *Derecho de Sucesiones*. Sexta Edición. Editorial Temis S.A. Bogotá. 2015. Pág 105.

indivisión y no hace más que declarar el dominio anterior adquirido por la sucesión por causa muerte²².

Así se ha dispuesto en el artículo 5° del Decreto 902 de 1988 que establece que, la “[c]opia de las escrituras de que tratan los numerales 3, 6 y 8 del artículo 3°, deberá registrarse en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos correspondientes al lugar de ubicación de los bienes raíces, objeto de la participación o adjudicación. **Si en la partición o adjudicación figuran derechos en sociedades comerciales, se inscribirán en la Cámara de Comercio del domicilio principal de éstas cuando fuere el caso** de la misma manera se procederá cuando se adjudiquen bienes que por disposición legal estén sujetos a otra clase de registro” (Subraya y negrilla fuera del original).

El artículo 366 del Código de Comercio respecto de las sociedades de responsabilidad limitada dispone que, “[l]a cesión de las cuotas deberá hacerse por escritura pública, so pena de ineficacia, pero **no producirá efectos respecto de terceros ni de la sociedad sino a partir de la fecha en que sea inscrita en el registro mercantil**” (Subraya y negrilla fuera del original.).

De este modo, en una interpretación armónica de los anteriores preceptos, los herederos de una persona que es propietaria de cuotas o partes de interés social de una sociedad limitada solo se reputarán titulares del derecho de dominio sobre las mismas, frente a la sociedad y frente a terceros, hasta que, en el caso de sucesión notarial, se inscriban las hijuelas en el registro mercantil, de conformidad con el artículo 5° del Decreto 902 de 1988 y el artículo 366 del Código de Comercio.

Hasta que se realice el registro de las hijuelas, de acuerdo con el artículo 148 del Código de Comercio, los herederos serán considerados comuneros y deben designar una sola persona quien ejerza los derechos políticos y patrimoniales derivados de las cuotas o partes de interés:

“ARTÍCULO 148. <PROPIEDAD PROINDIVISO DE INTERÉS CUOTA O ACCIÓN>. Si una o más partes de interés, cuotas o

²² Cas. 20 septiembre 1938, “G.J.”, t. XLVII, págs. 229 a 234.

acciones pertenecieren proindiviso a varias personas, estas designarán quien haya de ejercitar los derechos inherentes a las mismas. Pero del cumplimiento de sus obligaciones para con la sociedad responderán solidariamente todos los comuneros” (Subraya y negrilla fuera del original).

En palabras de Hernán Fabio López Blanco²³, “[l]a propiedad asume la forma de comunidad de un bien cuando existen varios sujetos titulares del dominio en forma simultánea, sin que exista precisa determinación del derecho de cada uno sobre una parte específica de aquel. Por eso se dice que el comunero es dueño de todo y de nada, pues sabe a ciencia cierta que tiene un derecho de dominio sobre determinado bien, pero no puede individualizarlo respecto de una específica parte sobre el que recae, lo que conlleva, en muchos casos, dificultades para su adecuada utilización o explotación, por la diversidad de criterios que los diferentes titulares puedan tener en cuanto a su destino”.

Lo anterior ha sido recogido por la Superintendencia de Sociedades en su libro *Doctrinas y Conceptos*²⁴, citado tanto el oficio 61357 del 28 de noviembre de 2011 remitido por Ana Lucia Gutiérrez, Jefe del Departamento Legal de la Cámara de Comercio de Bogotá, dirigido al representante legal de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA**, como en las Actas 30, 42 y 45 de la compañía y referenciado en el interrogatorio de parte **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y en los testimonios de **ORLANDO ZEA MORA** y **HERNANDO NÚÑEZ**:

“En tanto se verifica el trámite de la sucesión del causante, los bienes herenciales son de la herencia y su administración o custodia corresponde al albacea o en su caso a todos los sucesores o herederos a título universal de conformidad con las reglas consagradas en el artículo 1297 y siguientes del Código Civil, relativas a la administración de la herencia. En caso de sociedad conyugal, la administración se verifica conjuntamente

²³ López Blanco, H. *Código General del Proceso. Parte Especial*. Dupree Editores. Bogotá D.C. 2017. Pág. 400.

²⁴ Superintendencia de Sociedades. *Doctrinas y Conceptos*. Bogotá D.C. 1997. Págs. 99-101.

con el cónyuge supérstite según el caso, tal como lo dispone el artículo 595 del Código de Procedimiento Civil.

Para los efectos relacionados con la representación de los derechos de acciones que pertenecen a las sucesión ilíquida, el legislador ha dispuesto que por ser las acciones indivisibles, cuando las mismas integran bienes de una sucesión, será, en un caso el albacea con tenencia de bienes designado en el testamento o en otro caso, una persona representante designada por los albaceas en caso de ser varios, salvo la autorización judicial a uno de ellos. o finalmente, una persona que sea designada por la mayoría de los votos de los sucesores reconocidos en el juicio o en la respectiva actuación notarial, la persona que ejerza la representación de las acciones de la sucesión.

La no apertura del trámite sucesoral y la consiguiente falta de reconocimiento de la calidad de heredero, impide el ejercicio del derecho a designar la representación de las acciones que pertenecen a la sucesión líquida, sin perjuicio de los derechos de administración que le corresponde a las personas con vocación hereditaria o a los herederos en cuanto a los bienes que conforman la herencia.

[...]

*En el momento en que una persona fallece surge a la vida jurídica una comunidad sui generis que recae sobre la masa de bienes dejados por el de cuius, o sea, la herencia, y que es un patrimonio destinado a ser liquidado, mientras ello sucede, los herederos tiene [sic] un derecho real de herencia, el cual se concreta cuando se adjudica el dominio a cada uno de los causahabientes. **Entonces, en el lapso dentro del cual impere la comunidad, las cuotas sociales vinculadas a la misma no son divisibles y los derechos que a ella corresponden deben ser ejercidos por la comunidad, lo que a la luz del artículo 148 del Estatuto Mercantil debe actuar a través de un representante. Por ello necesario es, nombrar la persona que llevará dicha***

representación, nombramiento que debe sujetarse a las reglas siguientes:

[...]

*Si no hay testamento o existiendo éste en él no se ha designado albacea o habiéndose designado no acepta el cargo, **llevará la representación del interés social del de cujus la persona que elijan por mayoría de votos los herederos reconocidos en el juicio.***

Los eventos anteriormente señalados se deducen de los artículos 378 inciso 3°. Del Código de Comercio y 1327 del Código Civil.’

*De lo anteriormente expuesto se colige que tal como lo dispone el Estatuto Mercantil, el Código Civil y el Código de Procedimiento Civil, **en cuanto se refiere al ejercicio de la representación de las acciones que pertenecen a la sucesión ilíquida, las personas que pretendan ejercerla, deberán demostrar su calidad de albacea con tenencia de bienes, o su carácter de representante de los sucesores reconocidos en el respectivo trámite sucesoral, previa elección por mayoría de votos (Oficio 100-42480 Julio 31 de 1997)**” (Subraya y negrilla fuera del original).*

Al mismo razonamiento llega el oficio 61357 del 28 de noviembre de 2011 remitido por Ana Lucia Gutiérrez, Jefe del Departamento Legal de la Cámara de Comercio de Bogotá, y dirigido a Luis Antonio Poveda representante legal de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA**, en razón de la imposibilidad de registro de las hijuelas de las sucesiones de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, socios de la compañía:

*“Me refiero a su comunicación radicada en esta entidad con el número de la referencia, en la cual nos solicita se de respuesta a la siguiente inquietud: **“...que solución se encuentra para que la sociedad no quede acéfala y este en capacidad legal de poder nombrar o retirar los gerentes y demás funciones inherentes a la sociedad...”***

[...]

*En primer lugar, cuando una persona dueña de cuotas en una sociedad fallece, pueden **lo [sic] interesados allegar para la inscripción el documento en el cual conste a la adjudicación de las cuotas objeto de la sucesión**, en el caso planteado por usted, nos menciona, que las cuotas se encuentran embargadas, razón por la cual **para proceder al registro de la sucesión, debe inscribir el oficio de desembargo de las mismas, para que con fecha posterior se reúnan los nuevos socios a tomar las decisiones que consideren necesarias para el funcionamiento de la sociedad.***

Mientras no se haya registrado la sucesión, las cuotas siguen siendo de la persona que aparece en registro mercantil, por lo tanto la otra opción es que en las reuniones, dichas cuotas se encuentren debidamente representadas por la sucesión.

*Así las cosas, para que los herederos de un socio fallecido, puedan válidamente actuar en la junta de socios, **deberán hacerlo a través de un representante que sea elegido al interior del proceso sucesoral, sea notarial o judicial.***

Hasta tanto no se haya realizado tal designación, no podrán tomar parte en deliberaciones y en consecuencia adoptar decisión alguna deferida a quienes son considerados socios.** Por lo tanto, si bien no es necesario que se haya definido la adjudicación de las cuotas para que los herederos hagan parte del máximo órgano social, si lo es que **hayan escogido, en los términos previstos en la ley, a uno de ellos o a otra persona diferente que represente la sucesión.

Este tema fue abordado de manera amplia en el oficio 100-59334 de Noviembre 7 de 1997, publicado en el Libro de Doctrinas y Conceptos Jurídicos de 1997, páginas 93 a 98 [...]” (Subraya y negrilla fuera del original).

Cabe destacar que los Estatutos Sociales de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA** en la cláusula diez y ocho se establece que los herederos deben designar en un término de seis meses contados a partir de la fecha del fallecimiento del socio una persona que los represente dentro de la sociedad:

*“DIEZ Y OCHO.- El fallecimiento de un socio no impide la liquidación de la Sociedad: en este caso, los aportes y beneficios correspondientes pasarán a los herederos, quienes subrogan en los derechos y obligaciones del extinto. Si estos no quisieren ingresar en la sociedad, deberán hacer cesión de sus derechos en la forma prescrita por estos estatutos, **En todo caso los herederos deberán designar, dentro de un término de seis meses, a partir de la fecha del fallecimiento, la persona que debe representar sus derechos dentro de la sociedad**”* (Subraya y negrilla fuera del original).

En relación con la falta de acuerdo respecto de la elección del representante de la comunidad de las cuotas o partes de interés que están adjudicadas en hijuelas pero que no se han podido inscribir en el registro mercantil, por remisión expresa del artículo 372 del Código de Comercio, que dispone que, “[e]n lo no previsto en este Título o en los estatutos, las sociedades de responsabilidad limitada se regirán por las disposiciones sobre sociedades anónimas”, es preciso implementar la solución que trae el artículo 378 del mismo estatuto, es decir, la elección del representante a cargo del juez del domicilio social:

*“ARTÍCULO 378. <INDIVISIBILIDAD DE LAS ACCIONES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA>. Las acciones serán indivisibles y, en consecuencia, cuando por cualquier causa legal o convencional una acción pertenezca a varias personas, **éstas deberán designar un representante común y único que ejerza los derechos correspondientes a la calidad de accionista.**”*

***A falta de acuerdo, el juez del domicilio social designará el representante de tales acciones, a petición de cualquier interesado**”* (Subraya y negrilla fuera del original).

Por otra parte, es preciso advertir que el mandato otorgado para representación de las cuotas o partes interés en el caso ya señalado, debe ajustarse a los dispuesto en el artículo 184 del Código de Comercio para tales efectos, a saber, un “[...] poder otorgado por escrito, en el que se indique el nombre del apoderado, la persona en quien éste puede sustituirlo, si es del

caso, la fecha o época de la reunión o reuniones para las que se confiere y los demás requisitos que se señalen en los estatutos”.

Antes de continuar con el análisis probatorio, el Tribunal advierte que la imposibilidad de inscripción de las hijuelas en el registro mercantil deriva de la falta de diligencia de los herederos quienes estaban llamados a levantar las medidas cautelares que afectaban las cuotas o partes de interés social de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, ya fuera cancelando los créditos o prestando caución en los diferentes procesos, falencia que no esta llamado a subsanar el juzgador o la entidad encargada del registro.

3.3 El caso concreto

Revisado el acervo probatorio se encuentra que los herederos de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN**, a saber, **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**, **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** y la cónyuge supérstite **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, le otorgaron poder especial a su hermana e hija **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** únicamente para adelantar el trámite de sucesión notarial del señor **MEJÍA BARÓN** el 22 de junio de 2004, documento que fue aportado por **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** esposo de **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** ²⁵:

*“Señor
NOTARIO CINCUENTA Y CUATRO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
D.C.
E.S.D.*

*REF: Procedimiento Notarial de la Sucesión Intestada del causante
FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN.*

*NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, CESAR
MANUEL MEJÍA LÓPEZ Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ,
mayores de edad, de esta vecindad, [...] de manera más respetuosa le
manifestamos por medio del presente escrito que conferimos poder
especial, amplio y suficiente a la Doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA
LÓPEZ, mayor de edad, vecina de Bogotá D.C., abogada titulada [...]*

²⁵ Folios 463 a 466 del Cuaderno de Pruebas No.1.

para que en nuestro nombre y representación inicie y lleve hasta su terminación el procedimiento notarial de la Sucesión de nuestro difunto esposo y padre, FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN, quien falleció en esta ciudad, en donde tuvo su último domicilio, el asiento principal de sus negocios y en donde dejó la mayoría de sus bienes.

[...]

De la misma manera **se autoriza a la Doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, para que se adjudique los vehículos que aparecen vendidos por el causante y cuyos traspasos no se han efectuado, tal y como se debe señalar en el escrito de sucesión, para posteriormente hacerlos una vez que los compradores hayan cumplido con los trámites de Paz y Salvo.**

Las anteriores autorizaciones se efectuaron de común acuerdo, entre la cónyuge sobreviviente y los herederos, incluida nuestra apoderada.

Sírvase Señor Notario aceptar y tener a la Doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, como nuestra apoderada en los términos y para los fines del presente memorial poder” (Subraya y negrilla fuera del original).

Consta en el expediente que el trabajo de partición y adjudicación de la sucesión se concretó con el otorgamiento de la Escritura Pública 5204 de la Notaría 54 del Círculo de Bogotá del 6 de diciembre de 2005.

De la misma forma, está probado que **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** con ocasión de la apertura del trámite de la sucesión notarial de su madre, la señora **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA,** otorgaron poder especial a **ORLANDO ZEA MORA** para que adelantará únicamente dicho trámite, el 22 de noviembre de 2010²⁶ tal como consta en el documento aportado por el testigo **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ:**

²⁶ Folios 471 a 472 del Cuaderno de Pruebas No.1.

“Señor
NOTARIO DEL CIRCULO DE
BOGOTÁ D.C.
E.S.D.

REF: PODER.

AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, mayores de edad de esta vecindad, identificados como aparece al pie de nuestra respectivas firmas, por medio del presente conferimos PODER ESPECIAL al Abogado ORLANDO ZEA MORA, Abogado con Tarjeta Profesional [...] **que en nuestro nombre y representación inicie y lleve hasta su terminación el trámite de la liquidación de herencia de nuestra difunta madre, señora NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, quien falleció en la ciudad de Bogotá D.C. que su último domicilio, el día 6 de noviembre de 2007 y quien en vida se identificó con la cédula de ciudadanía No. [...] de Bogotá.

Bajo la gravedad del juramento manifestamos que no conocemos otros herederos con igual o mejor derecho que el que nos asiste y desconocemos la existencia de legatarios.

Nuestro Apoderado queda ampliamente facultado para recibir, transigir, conciliar, desistir, renunciar, sustituir, reasumir y **específicamente para elaborar el trabajo de partición y adjudicación de los bienes relictos y suscribir la respectiva escritura pública**” (Subraya y negrilla fuera del original).

Lo propio hicieron **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ**, quienes le otorgaron poder a **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** para que adelantará el precitado trámite notarial, como se evidencia en el documento aportado por este testigo, fechado del 20 de agosto de 2010²⁷.

Está probado que el trabajo de partición y adjudicación de la sucesión de **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** se concretó con el otorgamiento de la Escritura Pública 1292 de la Notaría 8° del Círculo de Bogotá del 24 de junio de 2011.

²⁷ Folios 475 a 476 del Cuaderno de Pruebas No.1.

El Tribunal evidencia que no hay prueba en el expediente que los herederos de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJIA** dentro de los trámites de sucesión notarial delegaran la administración de la herencia a ninguno de sus apoderados, a saber, **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, **HERNANDO NÚÑEZ SUAREZ** y **ORLANDO ZEA MORA**, de conformidad con el artículo 1297 del Código Civil. Que, como se advierte de las normas transcritas con anterioridad, deber ser un sólo representante para toda la sucesión, pues, además, en tanto se trata de una comunidad, no existen derechos individuales de los herederos o legatarios sobre bienes determinados.

Asimismo, el Tribunal constata que tampoco hay prueba en el expediente que una vez realizada la adjudicación de las cuotas o partes de interés los herederos de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** hubiesen designado a una persona que los representará en las reuniones de la Junta de Socios en los términos de los artículos 148²⁸ y 184²⁹ del Código de Comercio.

En el mismo orden de ideas, el Tribunal indica que tampoco hay prueba de que los socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, de conformidad con la cláusula diez y ocho de los estatutos de la sociedad³⁰ hayan nombrado un representante de las sucesiones de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y

²⁸ Código de Comercio:

“ARTÍCULO 148. <PROPIEDAD PROINDIVISO DE INTERÉS CUOTA O ACCIÓN>. Si una o más partes de interés, cuotas o acciones pertenecieren proindiviso a varias personas, estas designarán quien haya de ejercitar los derechos inherentes a las mismas. Pero del cumplimiento de sus obligaciones para con la sociedad responderán solidariamente todos los comuneros”.

²⁹ Código de Comercio:

“ARTÍCULO 184. <REPRESENTACIÓN DEL SOCIO EN ASAMBLEA O JUNTA DE SOCIOS>. <Artículo subrogado por el artículo 18 de la Ley 222 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Todo socio podrá hacerse representar en las reuniones de la Junta de Socios o Asamblea mediante poder otorgado por escrito, en el que se indique el nombre del apoderado, la persona en quien éste puede sustituirlo, si es del caso, la fecha o época de la reunión o reuniones para las que se confiere y los demás requisitos que se señalen en los estatutos”

³⁰ Estatutos sociales El Rápido Duitama LTDA:

“DIEZ Y OCHO.- El fallecimiento de un socio no impide la liquidación de la Sociedad: en este caso, los aportes y beneficios correspondientes pasarán a los herederos, quienes subrogan en los derechos y obligaciones del extinto. Si estos no quisieren ingresar en la sociedad, deberán hacer cesión de sus derechos en la forma prescrita por estos estatutos, En todo caso los herederos deberán designar, dentro de un término de seis meses, a partir de la fecha del fallecimiento, la persona que debe representar sus derechos dentro de la sociedad”

NOHEMY LÓPEZ DE MEJIA o que los herederos hubiesen realizado un proceso judicial de designación de representante de acuerdo con el artículo 372 y el inciso segundo del artículo 378 del Código de Comercio³¹.

Lo anterior fue ratificado por **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** quien señaló en su interrogatorio de parte, llevado a cabo el 19 de junio de 2020³², que fue la Cámara de Comercio de Bogotá la que delegó el poder a **ORLANDO ZEA MORA, HERNANDO NÚÑEZ SUAREZ** y a ella para representar la sucesión de Fruto Eleuterio Mejía Barón y Nohemy López de Mejía, ó validó dichos poderes para continuar actuando a nombre de las sucesiones:

“DRA. POLANÍA: Muchas gracias. Y entonces ahora le pregunto, en su calidad de presidenta de esa reunión, que fue designada, ¿usted hizo una verificación de los poderes de los representantes que asistieron a esa reunión?”

SRA. MEJÍA: Doctora, los representantes a esa reunión nos los delegó la Cámara de Comercio mediante el concepto que le dieron al señor Luis Poveda desde el año 2011 y esas calidades están en razón a que fueron apoderados de las sucesiones de los socios fallecidos, que son quienes todavía figuran en el certificado de la Cámara de Comercio, razón por la cual ellos representan a los socios fallecidos, no a nadie más a ellos.

DRA. POLANÍA: Le pregunto entonces más concretamente, ¿usted recibió algún poder la calidad en la que se presentó el doctor Orlando Zea Mora en esa reunión, en esa junta?

SRA. MEJÍA: Poder no doctora, está, el poder que nos dieron para la sucesión esos son los poderes con los que hemos actuado todos abogados, con los poderes que nos otorgaron para la sucesión.

³¹ Código de Comercio:

“ARTÍCULO 378. <INDIVISIBILIDAD DE LAS ACCIONES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA>. Las acciones serán indivisibles y, en consecuencia, cuando por cualquier causa legal o convencional una acción pertenezca a varias personas, éstas deberán designar un representante común y único que ejerza los derechos correspondientes a la calidad de accionista.

A falta de acuerdo, el juez del domicilio social designará el representante de tales acciones, a petición de cualquier interesado”

³² Folio 324 del Cuaderno de Pruebas No.1.

DRA. POLANÍA: ¿La sucesión fueron presentados, incorporados, revisados el día de esa el día 30 de octubre del 2014 en que se celebró esa junta de socios?

SRA. MEJÍA: No, no doctora, **esos poderes vienen desde tiempos, desde que se abrió la sucesión**, desde que en la Cámara de Comercio nos dio el concepto y como nosotros fuimos varias veces a la Cámara de Comercio, llevamos las hijuelas para el registro, pero no nos la registraron, entonces **nosotros continuamos actuando porque no quisieron registrar a los herederos y nos tocó mantener los procesos, digamos la liquidación notarial vigente hasta tanto ellos sean inscritos como socios**, no los han inscrito, entonces en este momento los únicos que figuran como socios son Fruto Mejía Barón y Noemí López de Mejía” (Subrayado fuera del original).

Igualmente, **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** insistió que ella no representaba a sus hermanos **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** en las reuniones ya que estos no estaban de acuerdo con su representación, razón por la cual, según su interpretación errada del Oficio 61357 del 28 de noviembre de 2011, remitido por la Cámara de Comercio de Bogotá, los abogados de las sucesiones entendieron que actuaban en representación de los socios fallecidos³³:

“DR. PEÑA: Doctora María Antonia en las actas que usted debate, usted fungió como representante de la sucesión, según el escrito que contiene esa acta, manifiéstele al despacho, ¿por qué si no obró un poder especial de por medio... (Interpelado)

DR. ZULUAGA: Hasta ahí, por qué.

SRA. MEJÍA: Reitero lo que he venido diciendo, **yo estoy en representación es del socio fallecido, yo no estoy representando a ninguno de mis hermanos porque mis hermanos todavía no han sido reconocidos ahí en el Rápido Duitama ni como socios, ni como herederos, los únicos socios que aparecen en la Cámara de Comercio son todavía mi padre y mi madre y yo soy la**

³³ Folios 315 a 316 del Cuaderno de Pruebas No.1.

representante de esa sucesión, en este momento todavía lo soy y eso fue lo que nos autorizó la Cámara de Comercio.

Adicionalmente, doctor Didio, si es que mi hermana Nayibe o mi hermano Cesar Manuel no estaban de acuerdo en que nosotros estuviésemos representándolos o lo que fuera, han debido presentarse a las reuniones, hacerse oír, ellos viven en Bogotá, ellos no tenían ningún problema de acudir cuando se les convocaba, entonces yo no veo por qué razón no asistían.

La empresa no podía quedar acéfala, la empresa no la podíamos liquidar, la empresas no la podíamos acabar, entonces teníamos que continuar funcionando con la empresa, luego **ellos perfectamente si no estaban de acuerdo o designen una persona para que los represente**, como en efecto el doctor Zea los represento durante mucho tiempo o por lo menos él fue su vocero de Nayibe y Manuel, o asistan a las reuniones, nada se lo impedía, ellos perfectamente lo podían hacer, entonces yo no es que me esté abrogando nada, estoy haciendo que una empresa funcione y en efecto ha funcionado estos últimos años gracias a que se ha podido a través de esta representaciones y si no esta empresa habría que liquidarla o acabarla, o que le hubieran cancelado su licencia de funcionamiento, o que no la hubieran suspendido.

Nosotros somos gente responsable y las cosas por el hecho del capricho o la voluntad de un socio que no quiere concurrir porque no quiere seguir haciendo su voluntad como lo acostumbro a hacerlo durante los últimos 18 años, que en vida de mi madre se hizo la voluntad de ella, entonces a partir de que mi madre murió ella dejó de asistir, entonces la empresa se tiene que acabar, me da pena doctor Didio, pero usted que representa al Expreso Arauca sabe perfectamente que una empresa de transporte necesita estar funcionando todo el tiempo y todos los días le suceden cosas que han de estar solucionando y no son para mañana ni para pasado entonces **había necesidad de hacerlo y yo lo hice porque la Cámara de Comercio me invistió para hacerlo así como invistió a los demás apoderados que lo hiciera en la sucesión de mi madre**” (Subraya y negrilla fuera del original).

FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, ratificó en su interrogatorio de parte, llevado a cabo el 19 de junio de 2020³⁴, que **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** representaba la sucesión de sus padres en virtud de los poderes concedidos en el trámite notarial y que él tampoco le concedió poder de conformidad con los artículos 184 y 378 del Código de Comercio:

“DR. PEÑA: Bueno, con mucho gusto. Manifieste don Fruto al Tribunal, ¿si usted otorgó poder especial, amplio y suficiente y con facultades decisorias a su hermana María Antonia y a su cuñado doctor Hernando Núñez para actuar y decidir en esas reuniones del 26 y el 30 de octubre?”

*SR. MEJÍA: Mire, yo en esas reuniones asistí personalmente como una de los herederos de don Fruto Mejía y ellos llevaban los poderes que les corresponde como sus actos asesórales [sic], en el caso del doctor Hernando Núñez representa a mí y a mi hermana María Antonia en la sucesión de mi madre, doña Noemí López de Mejía, o sea, que él llevaba el poder de esa parte de la consecución y **del caso de la doctora María Antonia llevaba el poder muy [sic], que nosotros le entregamos para la sucesión de mi padre, o sea, que ya estaba representando la sucesión de mi padre y la otra sucesión de mi madre.***

*Y, en el caso personal yo asistí personalmente, **el único poder que pude haber dado es mi presencia porque los otros poderes ya estaban dados ellos... siempre ha estado en la empresa y eso es muy claro que ellos siempre han tenido los poderes en esos dos casos, en la sucesión de mi padre y en la sucesión de mi madre.***

DR. PEÑA: Pregunta No. 4. Como se desprende del texto del acta No. 046 de octubre 30, junta socios realizada en esa fecha, usted se hizo presente físicamente en la reunión, dígame al Tribunal, ¿si en ella actuó por derecho propio o fue representado para deliberar y decidir?

*SR. MEJÍA: Actué por derecho propio, pero como le reitero **yo también le entregué poder para poderme representar en la sucesión de mi***

³⁴ Folios 331 a 332 del Cuaderno de Pruebas No.1.

padre y de mi madre a las dos personas correspondientes, en ese caso yo asistí como una persona, como heredero de Fruto Mejía al igual que estuvo convocada mi hermana Nayibe, mi hermano Manuel y mi hermana María Antonia, ellos no asistieron, yo asistí con mi hermana María Antonia y los señores en representación de las sucesiones de mi padre” (Subraya y negrilla fuera del original).

Asimismo, señaló que **ORLANDO ZEA MORA** no tenía poder para representar a **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** en las reuniones, pues él representaba a la sucesión de **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**³⁵:

“DR. ZULUAGA: De acuerdo con lo que me acaba de manifestar don Fruto, entonces ¿sus hermanos Aura Nayibe y Cesar Manuel asistieron representados mediante poder en esa junta de socios del 30 de octubre del 2014?

SR. MEJÍA: Doctor, representado, esa es la sucesión de mi padre y mi madre, nosotros dos, si me hago entender, ellos no tenían un poder como decir que Manuel y Nayibe le dio un poder al doctor Zea, que los representantes no, ellos estaban representando la sucesión de mi papa y de mi mamá, me hago entender, o sea, en qué otra calidad podría asistir, vuelvo y le digo, no podía porque ellos lo único que hicieron fue, ellos le dieron poder a ellos dos para que de toda el tiempo que estuvieran en la sucesión siempre estuvieran representados por ellos dos”.

El representante legal de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. NICOLAS LEYVA ARANZALES** en su interrogatorio de parte, practicado el 19 de junio de 2020³⁶, del mismo modo, manifestó que las reuniones de la Junta de Socios, hasta la fecha, se han realizado con los poderes otorgados por la sucesión notarial de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** :

“DRA. POLANÍA: Yo sí quiero preguntar, es que el habla de apoderados, ¿si existen poderes, me imagino que poderes generales,

³⁵ Folio 347 del Cuaderno de Pruebas No.1.

³⁶ Folios 357 a 358 del Cuaderno de Pruebas No.1.

en los que las partes demandantes en este proceso hayan nombrado apoderados para representarlos ante la compañía y los datos de información que han dado de esos apoderados?

*SR. LEIVA: Hago claridad para que quede ahí, **son los apoderados de la sucesión y esos poderes constan en la empresa, reposan en los documentos de la empresa.***

[...]

DRA. POLANÍA: Mi pregunta es, si los dos demandantes en este proceso tienen en su carácter de personas naturales, ¿tienen acreditada ante la compañía apoderados o han otorgado poder para que sean representados ante la sociedad Rápido Duitama?

*SR. LEIVA: Discúlpeme que se fue por la señal, **por la parte de la sucesión sí, ellos tienen de apoderado al doctor Zea, quien reposa el poder en la empresa, que sería la sucesión de... López.***

*DRA. POLANÍA: Pero **como personas naturales, no por sucesión.***

*SR. LEIVA: **La verdad como hablamos de sucesión siempre hemos revisado el tema de la sucesión como tal, entonces mi respuesta sería no**"(Subraya y negrilla fuera del original).*

En testimonio rendido el 19 de junio de 2020, **ORLANDO ZEA MORA**³⁷ indicó que fue llamado por **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** para que participara en la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** como representante de la sucesión de **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, bajo la interpretación errada del Oficio 61357 del 28 de noviembre de 2011 remitido por la Cámara de Comercio de Bogotá y que dejó de asistir cuando **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** se lo indicó:

“SR. ZEA: Flota Magdalena pertenece a la línea Gacela, que la conforma además de la Flota Magdalena, el Rápido Duitama y Expreso Paz del Río, por tal razón cuando me llamaron de Rápido Duitama a

³⁷ Folios 378 a 379 del Cuaderno de Pruebas No.1.

*pedirme la colaboración para poder registrar en la Cámara de Comercio de Bogotá algunos actos relacionados con la junta directiva, yo acudí porque había tramitado la sucesión de la señora Noemí López de Mejía en representación de los herederos Aura Nayibe Mejía López y Cesar Manuel Mejía, **entonces me manifestaron, la doctora María Antonia Mejía y don Fruto Mejía López, que se requería que yo participara dentro de la reuniones de la junta directiva para poder tramitar ante la Cámara de Comercio el nombramiento de gerente, la recapitalización, bueno varios actos.***

Ellos me mostraron un concepto de la Cámara de Comercio, donde se expresaba, claro que ese concepto,** ellos intentaron hacer creo... y la Cámara devolvió ese nombramiento, entonces ellos le consultaron, bueno, qué hacemos ante esta situación, **la Cámara conceptuó que la representación de los herederos debía estar en cabeza de los abogados, los apoderados de la sucesión, el doctor Hernando Núñez que era el apoderado de la doctora María Antonia y don Fruto Euleterio Mejía López y Orlando Zea, el suscrito, en su calidad de apoderado de Aura Nayibe y Cesar Manuel Mejía López.

***Con base en ese concepto expedido por la Cámara de Comercio procedí a asistir para colaborar en la buena marcha de la empresa porque estaba paralizada prácticamente,** no se podía realizar ningún acto, entonces ahí participé, no sé, durante uno o dos años aproximadamente en las diversas reuniones, donde se tomaron varias decisiones propias de una empresa de transporte, pero la esencial fue la recapitalización.*

Yo seguí actuando hasta el día en que la doctora Aura Nayibe Mejía López verbalmente me manifestó por favor, usted no me representa más ni a mí ni a mi hermano Cesar Manuel, nadie me va a representar,** entonces a partir de ese momento lo comuniqué a la doctora María Antonia y a don Fruto, no volví a participar en las reuniones de junta directiva, a pesar de que creo que todavía figuro, **todavía me convocan, me citan, pero obviamente ante la manifestación expresa de los herederos que yo había representado en la sucesión de la señora Noemí no volví a asistir

***a esas juntas directivas**, ese es el resumen de mi actuación” (Subraya y negrilla fuera del original).*

En el mismo sentido, **ORLANDO ZEA MORA** manifestó que actuó sin poder especial y expreso de **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** ³⁸en las Juntas de Socios de El Rápido Duitama LTDA. de conformidad con el artículo 184 del Código de Comercio:

“DR. DIDIO: Doctor Zea, usted manifiesta que estuvo como representante en esas juntas directivas de la doctora Aura Nayibe participando, ¿en ellas actuó con un poder especial en cada una de esas reuniones o simplemente fungió en la creencia de que con el poder que le habían dado ellos, dos hermanos, con Cesar Manuel para la liquidación de la herencia era suficiente para representarlos?

*SR. ZEA: **Sí doctor, nunca recibí un poder especial de la doctora Nayibe ni de su hermano Cesar Manuel, siempre actué como lo dije al inicio de mi relato, amparado en el concepto de la Cámara de Comercio, puesto que los apoderados de los herederos dentro de la sucesión de la señora Noemí eran quienes debíamos representarlos en la junta directiva de la empresa**” (Subraya y negrilla fuera del original).*

En su testimonio **ORLANDO ZEA MORA** insistió que él actuó en las Juntas de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** con el poder conferido en trámite notarial³⁹ :

“DRA. MARCELA: Muy bien, muchas gracias. Quisiera preguntarle, ¿a usted quién lo designó para llevar a cabo el trámite de la sucesión de la señora Noemí?

SR. ZEA: Para el trámite de la sucesión me confirieron poder la doctora Aura Nayibe Mejía y Cesar Manuel Mejía.

³⁸ Folio 379 del Cuaderno de Pruebas No.1.

³⁹ Folios 381 a 382 del Cuaderno de Pruebas No.1.

DRA. MARCELA: ¿Y ese poder es con el mismo que usted continúa actuando en su posición de apoderado de la sucesión en las juntas de socios de Rápido Duitama?

SR. ZEA: Sí, porque es el único poder que ellos me han firmado entonces... (Interpelado)

DRA. MARCELA: ... ese poder.

SR. ZEA: ¿Cómo doctora?

DRA. MARCELA: ¿Dónde consta ese poder, usted lo tiene?

SR. ZEA: No, obviamente ese poder obra en la escritura pública, mediante la cual se protocolizó la sucesión, ahí debe estar”.

Del mismo modo, **ORLANDO ZEA MORA** manifestó que él era un convidado de piedra en las Juntas de Socios, que no recibía instrucciones de **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** y que sólo participaba para cumplir con las formalidades exigidas por la Cámara de Comercio de Bogotá⁴⁰:

“DRA. MARCELA: ¿Ella antes de las juntas le daba alguna instrucción?

SR. ZEA: No porque yo le fui muy claro desde el principio, le dije doctora yo voy a asistir para colaborarle a la empresa en base en ese concepto de la Cámara, creo que es importante mi presencia, pero yo soy una figura decorativa, soy un invitado por la misma representación accionaria que acabo de explicar, entonces yo era, me limitaba a informar lo que se hablaba y lo que se aprobaba, no más, porque yo tenía voz, pero el voto, imagínese, la mitad de 333 acciones frente a diez mil.

DRA. MONROY: ¿En el caso de la capitalización usted emitió un voto?

⁴⁰ Folios 382 a 383 del Cuaderno de Pruebas No.1.

SR. ZEA: Sí, yo nunca me opuse a ninguna de las decisiones de la mayoría”.

Su participación como convidado de piedra se evidenciaba en que siempre votaba en el sentido que dictaba la mayoría y este no dependía de las instrucciones de **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ**, pues su labor era meramente ornamental⁴¹:

“DR. ZULUAGA: Y usted manifestó que siempre votó igual que la mayoría, es decir, a pesar que no aprobaron la propuesta la señora Aura Nayibe, ¿estuvo a favor de la capitalización a favor de la representación de la sucesión de la señora Noemí?

SR. ZEA: Sí, siempre voté porque lo que le cuento doctor, porque consideraba que mi voto era inoperante por las mínimas acciones que representaba, entonces no sacaba nada con oponerme”.

ORLANDO ZEA MORA agregó que no presentó poderes especiales para representar la sucesión de **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** porque todos los miembros de la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** lo daban por sentado⁴²:

“DRA. OTERO: Cuando usted representaba a la demandante en las juntas de socios, aparte de la citación que ya nos dijo que se le hicieron en calidad de su apoderado en la sucesión, ¿ese poder obraba en la junta, en cada junta, ellos le preguntaban, usted mostraba alguna vigencia, algo de ese poder en la junta, en cada una de las juntas que usted actuó?

SR. ZEA: No doctora, en ninguna ni ningún poder se mostraba porque era de público conocimiento dentro de todos que la apoderada de la sucesión de don Fruto había sido la doctora María Antonia y los apoderados en la sucesión de la señora Noemí había sido el doctor Hernando Núñez y el suscrito, entonces nunca llevábamos, no, se sabía de la existencia de esos poderes en cabeza nuestra”

⁴¹ Folio 387 del Cuaderno de Pruebas No.1.

⁴² Folios 388 a 389 del Cuaderno de Pruebas No.1.

Señaló **ORLANDO ZEA MORA** en su testimonio que la representación de la sucesión de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** fue asumida por **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** en nombre propio y de todos sus hermanos⁴³:

“DR. ZULUAGA: Y en relación con la sucesión de don Fruto, ¿quién los representaba y en qué porcentajes o a quiénes?”

SR. ZEA: La representación de don Fruto la tenía la hija, la doctora María Antonia, los representaba a todos, ella a nombre propio y los tres hermanos”.

HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ en su testimonio, rendido el 19 de junio de 2020, manifestó que fue la Cámara de Comercio de Bogotá quien le indicó que se debía nombrar un representante dentro de la sucesión tanto de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** como la de **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** para que fuesen representadas por una sola persona en las Juntas de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**⁴⁴:

“SR. NÚÑEZ: [...]

Entonces la Cámara de Comercio por primera vez le dice, ustedes la única manera es que las sucesiones del señor Fruto Eleuterio Mejía barón y de la señora Noemí López de Mejía deben de estar representadas, debidamente representadas, para que las personas que nombran el gerente pues actúen en la calidad de representantes de la sucesión, es decir, tienen que nombrarse un representante dentro de la sucesión para que ese representante sea la persona que represente, perdón la redundancia, al De Cujus, al señor Fruto Mejía o a la señora Noemí porque ellos son los únicos titulares de las cuotas o partes de interés.

[...]

Entonces allí en la Cámara de Comercio en esa oportunidad nos manifestaron, dijeron mire, de acuerdo a los conceptos, la doctrina y conceptos de la Superintendencia de Sociedades, se ha establecido

⁴³ Folio 386 del Cuaderno de Pruebas No.1.

⁴⁴ Folios 395 a 397 del Cuaderno de Pruebas No.1.

que cuando se trata de una sucesión pues los herederos por mayoría nombran a una persona que lo represente, ya sea de la misma familia o el abogado o la persona que lo represente en una sucesión, para que esa persona asuma la representación de esa masa sucesoral que se llama sucesión y por consiguiente él es el que representa al socio fallecido, porque ese socio que estaba fallecido es el que figura aquí en la Cámara de Comercio y mientras ese socio figure en la Cámara de Comercio pues él lo tiene que representar la persona que nombren los herederos.

[...]

Entonces la Cámara de Comercio le respondió al doctor Poveda el 28 de noviembre 2011 y su respuesta doctor, fue la que me dieron, la que me había dado a mí verbalmente, la Cámara de Comercio le dijo, las personas que pueden representar la sucesión son las que han nombrado los herederos dentro de la sucesión para que represente la sucesión y esa persona qué nombre es el que va a representar al socio fallecido, esas palabras más palabras menos fue la respuesta que le dio la Cámara de Comercio al señor Luis Antonia Poveda, con esas consideración de la Cámara, con esas directrices de la Cámara, soportadas en conceptos jurídicos de la Superintendencia”.

De acuerdo con la interpretación errónea, a juicio del Tribunal, que hizo **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** del Oficio 61357 del 28 de noviembre de 2011 remitido por la Cámara de Comercio de Bogotá, por una supuesta citación de la entidad, del hecho de haber sido apoderado dentro de la sucesión de **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** se derivaba que estaba habilitado para obrar como representante de la misma ante la Junta de Socios de El Rápido Duitama LTDA.⁴⁵:

“SR. NÚÑEZ: [...]

Porque en calidad de abogados o de representantes de la asociación pues estaba citando a María Antonia y a nosotros, al doctor Zea y Hernando Núñez. Así las cosas, como le dijeron al subgerente, cómo

⁴⁵ Folio 398 del Cuaderno de Pruebas No.1.

se integraba el quórum, pues se integró al quórum y se integró el quórum doctor y se integró el quórum cómo, con el 100% porque los que tenían voz y voto de acuerdo al concepto de la Cámara, a los conceptos de la Cámara, eran las personas que se habían nombrado dentro de la sucesión, entonces el 100% lo configuraban los abogados que habíamos llevado a cabo los procesos, la liquidación notarial”.

Igualmente, señaló que ni **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, ni **ORLANDO ZEA MORA**, ni él mismo, representaban a los herederos sino a las sucesiones de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, es decir, a los accionistas difuntos, y que los herederos no tenían voto en la Junta de Socios del **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**⁴⁶:

“DRA. MONROY: Muchas gracias. Doctor Núñez, explíqueme al Tribunal de acuerdo con la explicación que extensamente usted nos refirió en su intervención inicial, si en esta junta del 30 de octubre de 2014, era posible para la señora Aura Nayibe Mejía o para el señor Cesar Manuel Mejía votar, emitir un voto?

SR. NÚÑEZ: A ver doctora, de acuerdo a la Cámara de Comercio en todos los conceptos que ellos metieron, la junta se integra por los representantes de las sucesiones tanto de don Fruto Mejía, como de la señora Noemí López de Mejía, quiénes integraban el quórum, de acuerdo al concepto de la Cámara de Comercio el quórum lo conformaba entonces, María Antonia Mejía como representante de don Fruto Mejía cónyuge fallecido y de doña Noemí, Hernando Enrique Núñez el suscrito, como representante del 50 por ciento de las cuotas o partes de doña Noemí y otro 50% representado por el doctor Orlando Zea Mora, es decir, nosotros como apoderados de la sucesión no representamos a los herederos, representamos es al cónyuge fallecido, es decir, a la persona que aparece en la Cámara de Comercio.

Porque a nosotros la Cámara de Comercio no nos dijo que representáramos a los herederos, por eso a los herederos se les invitaba como personas e integrantes de junta de socios, pero en

⁴⁶ Folio 412 del Cuaderno de Pruebas No.1.

su condición prácticamente de invitados con voz, pero sin voto”

(Subraya y negrilla fuera del original).

HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ señaló que los abogados que fungieron como representantes de las sucesiones ante la Junta de Socios del **RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, a pesar de conocer el artículo 18 de los estatutos sociales de la compañía, hicieron caso omiso al no nombrar un representante común para cada una de las sucesiones⁴⁷:

“DRA. MONROY: Gracias doctor, quisiera que me concrete, si la actual información que reporta la Cámara de Comercio, aparece ya como socios la señora María Antonia Mejía López y el señor Fruto de Mejía López no en su condición de herederos sino como socios nuevos digamos, por haber capitalizado?”

SR. NÚÑEZ: Claro doctora, como le digo, de conformidad con el artículo quinto de los estatutos, ellos son socios de la empresa y como tal pues se elevó la escritura pública por parte de, le correspondió a la doctora Miriam Carvajal, elevar a escritura pública esa recapitalización y ahí se hicieron como nuevos socios, en cumplimiento de los estatutos, por consiguiente, ellos son socios de la empresa a partir de la recapitalización y no antes.

*Precisamente porque se buscaba que los herederos participaran en la recapitalización, pero no lo hicieron, no quisieron, se negaron, es imposible que uno además hay una cosa, **en los estatutos, en el artículo 18, dice el artículo 18, que cuando muere un socio, la empresa no se liquida sino que continúa con los herederos y le da al heredero 6 meses, para que ese heredero nombre quien lo representa entre las juntas de socios, pero ese artículo 18 que está consagrado en los estatutos y que son los que rigen en este momento, ese artículo 18 también lo desconocieron los mismos herederos tenía que conocer este artículo porque le dan seis meses para que se presentarán, si la sucesión no se da pues tienen seis meses para que se presenten, por qué no se presentaron”** (Subraya y negrilla fuera del original).*

⁴⁷ Folio 414 del Cuaderno de Pruebas No.1.

Del mismo modo, **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** manifestó que ninguna autoridad judicial determinó el nombramiento de un representante de las sucesiones de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**.⁴⁸

“DR. PEÑA: Bueno continúo con otra pregunta de doctor, sírvase manifestarle al Tribunal si como apoderado de María Antonia Mejía López, en la sucesión de la señora Noemí López de Mejía, surtida en la Notaría 8ª del Círculo notarial de Bogotá, alguna autoridad judicial designó un representante de la sucesión para atender, defender o gestionar algo de la masa sucesoral previo al acto de partición y adjudicación o posterior a esta partición?”

SR. NÚÑEZ: Como lo dije anteriormente, yo llevé la sucesión la presente a la notaría y el doctor Zea Mora recibió poder de la señora Nayibe Mejía López y de Cesar Manuel, ese poder se llevó a la notaría y posteriormente cuando ya se presentó la sucesión, el doctor Zea Mora, aportó un memorial manifestando que coadyuvaba la sucesión que yo presente, él la coadyuvó, es decir, que cuando coadyuva algo es porque está ratificando que lo que se hizo está correcto, entonces simplemente el presento ese memorial y así esta es la notaría y así se tramitó”.

HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ señala que los abogados de las sucesiones se abrogaron la representación de las mismas ante la Junta de Socios, por derecho propio y sin haber sido nombrados por los herederos del matrimonio **MEJÍA LÓPEZ**⁴⁹:

“DR. PEÑA: Manifiéstele doctor Hernando al Tribunal, si las juntas de socios de herederos, celebradas el 23 y el 30 de octubre de ... que a la realizada el 30 de octubre, los herederos María y Antonia Mejía López y Fruto Eleuterio Mejía López, le otorgaron un poder especial para esa reunión para deliberar y decidir con amplias facultades de decisión y sobre todo en las citadas reuniones.

⁴⁸ Folio 419 del Cuaderno de Pruebas No.1.

⁴⁹ Folios 419 a 421 del Cuaderno de Pruebas No.1.

SR. NÚÑEZ: Doctor Didio es que usted no ha entendido mire, los herederos no tienen votos en la junta de socios, a los herederos se les convoca de acuerdo a la voluntad que tiene la gerencia y los miembros de la junta de socios. Quiénes integran los miembros de junta de socios por orden de la Cámara de Comercio con fundamento en la doctrina y con fundamento en lo establecido por la Superintendencia de Sociedades. Los que integran el quórum para la junta decisoria, para el caso, son los representantes de las sucesiones y quiénes son los representantes de las sucesiones, los que se hayan nombrado al interior de la sucesión y quiénes los nombraron, los herederos.

Entonces quién nombró a María Antonia como representante de ella, doña Noemí, que ya está muerta. Don Fruto Eleuterio Mejía López, Manuel Mejía López y la señora Nayibe Mejía López, ellos son los que nombraron a María Antonia para que los representara en una sucesión que se terminó, pero que, para efectos de la Cámara de Comercio, la única persona que puede representar al socio fallecido, es la persona que haya nombrado por mayoría en la sucesión y esa mayoría la pueden integrar dos o tres miembros de los herederos, no necesitaba que fueron todos, pero en este caso lo nombraron todos.

Entonces por disposición de la Cámara de Comercio ellos son los que hacen el quórum para deliberar y decidir, los herederos se convocan simplemente para que ellos aporten con su voz muchas cosas, pero, además, se tienen en cuenta para cualquier recapitalización, ninguno, ni Fruto ni María Antonia, ni Hernando Núñez, ni el doctor Zea, tuvieron poder de los herederos en las juntas de socios, ninguno.

María Antonia no necesitaba porque ya estaba presente ahí, Fruto no necesitaba poder porque él está presente, Nayibe si debía de haber dado poder, Cesar Manuel también debía haber dado poder, además, porque el artículo décimo de los estatutos, le dice al heredero que tiene seis meses para que o dentro de los seis meses puede la persona hacerse representar por una que quiera, pero no lo hizo, eso no es culpa de usted Didio Emiro, que esta es defendiendo a su cliente, no es culpa Hernando Núñez, no es culpa de María Antonia ni de Fruto, la responsabilidades es de yo que no quiero concurrir a una junta, no

porque no está enterada, sí estaba enterada doctor y estas pruebas son los que demuestran eso.

Y vuelvo a repetir, es que las citaciones se hacían de acuerdo a como lo hacía la misma Nayibe, pues pregúntele doctor Didio Emilio a ella cómo las hacía, ella sabe más que nosotros, porque ella estuvo más de 18 años al frente y ella debe saber cómo hacía las citaciones, pues yo realmente de eso no sé, pero ella si debe saber.

DR. PEÑA: Conforme a sus afirmaciones, en esas dos juntas del 23 de octubre y la del 30 de octubre, el doctor Orlando Zea exhibió el poder especial que debió otorgarle la doctora Nayibe y su hermano y lo mismo exhibieron los poderes que debieron otorgarle especiales, a la doctora María Antonia para actuar como actuó, en la forma que actuó en esas dos juntas?

SR. NÚÑEZ: Doctor Didio Emilio es que aquí no hay poderes especiales que haya otorgado ningún heredero, vuelvo a repetir María Antonia y nosotros con el doctor Zea y Hernando Núñez actuamos era en representación de la sucesión, que la sucesión es la masa sucesoral, es el patrimonio de la herencia y que está en cabeza de quién, de don Fruto Eleuterio Mejía Barón y de doña Noemí López de Mejía, esos dos personajes, son los que aparecen en la Cámara de Comercio y la Cámara de Comercio dice, estas dos personas son los socios porque están aquí, en el certificado de constitución y gerencia y mientras ellos, mientras ellos estén, lo representa el abogado de la sucesión.

Y como el abogado de las sucesión es María Antonia, Hernando y Orlando, ellos son los que integran el quórum, no hay poder especial, porque es que vuelvo a repetir, la heredera señora Nayibe, el heredero Cesar Manuel nunca dieron poder para asistir a nadie como personas naturales, ya, no aparece ningún poder especial, nunca ninguna junta de socios jamás ha dicho que hay un poder especial de ellos, a nadie le consta eso ni a nosotros como miembros de junta directiva nos consta, que hay un poder que haya dado la doctora Nayibe o Cesar Manuel a nadie, no, por el contrario, no dieron poder, han debido dar poder, si no iban de poder porque además vuelvo y repito, el artículo lo

decimo les dice, les faculta para que cuando se muere el socio, el heredero, el heredero de poder para que los representen en la junta de socios, pero no lo hicieron”.

Asimismo, **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** manifestó que **ORLANDO ZEA MORA** no tenía un poder especial para representar a **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ**, ni que tampoco se presentó en las reuniones de la Junta de Socios como apoderado de estos⁵⁰:

“DRA. POLANÍA: Muchas gracias doctor Hernando, ahora tengo otra pregunta, manifiesta usted a lo largo de la diligencia, que el doctor Zea actuaba como apoderado de la doctora Aura Nayibe y de Cesar Manuel, entonces yo le pregunto si en ese estudio de los documentos que usted ha realizado, conoció, leyó o encontró en los archivos de la compañía algún poder que acredite que el doctor Zea podía actuar en representación de las partes, de la doctora Aura Nayibe y de Cesar Manuel?

SR. NÚÑEZ: Doctora pues es que el poder está dentro de la sucesión en la Notaría octava del Círculo de Bogotá, ese poder lo conozco yo porque vuelvo y repito, yo realicé, fui el que hice toda la sucesión de doña Noemí y elevé esa petición yo. Y el doctor Zea Mora una vez que yo llevé la sucesión a la notaría octava, él coadyuvó en un memorial que también aportó en esta diligencia, coadyuvó la petición que ya había hecho sobre la liquidación de la sucesión en la Notaría Octava de la señora Noemí López de Mejía, por consiguiente, ese poder está en la sucesión y ese mismo poder obra en los archivos vuelvo a repetir de la empresa el Rápido Duitama, porque la empresa tiene esos archivos allá una copia de la escritura de la sucesión de la señora Noemí López de Mejía.

Él lo presentan es a la sucesión en las cuotas que le corresponden a Nayibe y a Manuel, en ninguna junta de socios, él ni yo hemos actuado como apoderados de los herederos, jamás, representamos son las sucesiones.

⁵⁰ Folios 434 a 435 del Cuaderno de Pruebas No.1.

DRA. POLANÍA: Gracias doctor, muchas gracias, sí, entiendo claramente el poder de la sucesión, pero yo me refiero expresamente es a la parte en la que usted hace una descripción sobre la forma en que capitalizaron la sociedad y usted nos va narrando, que los llamaba, les decía que si iban a poner o no van a poner el dinero, entonces en ese momento esas expresiones tuyas hablan de un poder.

O sea, entiendo yo que es el poder que le pregunto yo, no como parte de un proceso sucesoral sino como personas naturales que tenían que hacer unos, tenían la posibilidad de hacer unos desembolsos para capitalizar la sociedad, en esa narración exactamente de esas juntas en donde usted narra la participación del doctor Zea, le preguntó el doctor Zea cuando manifestaba que iban a poner el dinero que no iban a poner el dinero que le dieran 20 días más, tenía un poder que sirviera para representar al doctor Cesar Manuel y doctora Aura Nayibe?

SR. NÚÑEZ: **No doctora, yo no he dicho que él haya intervenido con poder y lo repito, él jamás ha manifestado que ha tenido poder de la doctora Nayibe o de Cesar Manuel, como persona natural, lo que yo he dicho es que él era vocero de la señora Nayibe y de Manuel y él simplemente le comunicaba las decisiones o lo que se iba a hablar, pero no, él nunca intervino como apoderado de Nayibe como persona natural.**

Además, **vuelvo a repetir, nosotros por orden de la Cámara de Comercio simplemente a los herederos se invitaban para que participaran en las juntas de socios como herederos, pero con voz y por disposición de la Cámara sin voto, porque el quórum lo formaban eran los representantes que habían sido nombrados dentro de la sucesión, ellos nosotros, como apoderados éramos los que integramos el quórum para deliberar y decidir.**

Los herederos como tal, eran invitados para que participarán con voz, pero no tenían voto entre las y así quedó en todas las actas que reposan en la empresa” (Subraya y negrilla fuera del original).

MIRYAM CARVAJAL BUSTOS ex gerente de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** entre el 14 octubre de 2014 y el 31 de octubre de 2017, en su testimonio, practicado el 3 de julio de 2020, indicó que **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** representaba a la sucesión y no fue designada por sus hermanos⁵¹:

“DR. PEÑA: Manifieste al Tribunal si en la reunión de junta de socios que se realizó el 30 de octubre/14 la doctora María Antonia Mejía López, quien fungió como representante de los herederos Aura Nayibe Mejía López y César Manuel López Mejía de la sucesión de su difunto padre Fruto Mejía Barón, presentó en la reunión poder especial otorgado por ellos con facultades de deliberación y decisión a la doctora María Antonia?”

DRA. CARVAJAL: La doctora María Antonia representaba la sucesión como le acabo de explicar exactamente, ella nunca representó herederos en las juntas”.

En el mismo sentido, **MIRYAM CARVAJAL BUSTOS** señaló que no había un poder especial para representar a **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** en la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**⁵²:

“DR. ZULUAGA: Usted manifestó que las sucesiones estuvieron representadas con los poderes otorgados para las sucesiones, la pregunta específica es si además de ese poder había otro poder que representara a Aura Nayibe y/o a César Manuel?”

DRA. CARVAJAL: No me consta eso”.

El Tribunal encuentra probado que ante la negativa de la Cámara de Comercio de Bogotá de registrar las hijuelas de las sucesiones de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**⁵³, sin tener en

⁵¹ Folio 446 del Cuaderno de Pruebas No.1.

⁵² Folio 448 del Cuaderno de Pruebas No.1.

⁵³ Oficio del 25 de octubre de 2011 de Mauricio Mendoza abogado de la Cámara de Comercio de Bogotá dirigido a rápido Duitama (aportado con la contestación de la demanda):

*“1. Verificado el expediente de la sociedad (EL RÁPIDO DUITAMA LTDA), se encontró que bajo el número de inscripción (00113172-00109759-00060965-**00042784**) se encuentra*

cuenta los estatutos sociales de la compañía, los artículos 148, 184, 372 y 378 del Código de Comercio e interpretando de manera errada el Oficio 61357 del 28 de noviembre de 2011 remitido por la Cámara de Comercio de Bogotá, tanto **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** (esposo de esta última) y **ORLANDO ZEA MORA**, abogados que adelantaron el trámite notarial de las precitadas sucesiones, actuaron en representación de las mismas, tal como consta en el Acta No. 030 del 30 de abril de 2012 de la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA** (prueba aportada en la contestación de la demanda):

“1. LLAMADA A LISTA Y VERIFICACIÓN DEL QUÓRUM.-

*Toma la palabra el Sr. LUIS ANTONIO POVEDA CASTRO, a fin de informar a los señores socios asistentes y a los representantes de la sucesiones de don FRUTO MEJÍA BARÓN y NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, los motivos por los cuales fueron convocados y sobre los antecedentes que se han presentado para legalizar la inscripción del representante legal de la empresa y demás dignatarios, los cuales me fueron notificados mediante comunicación del 28 de Noviembre de 2.011 No. de Radicación 61357, el cual me permito leer, para que se tome el párrafo pertinente en el Acta correspondiente y documentos estos que me permito adjuntar en esta Junta General Ordinaria de Socios y que deben de hacer parte del acta como anexos. Textualmente dice la Cámara de Comercio; **“Mientras no se haya registrado la sucesión, las cuotas siguen siendo de la persona que aparece en Registro Mercantil, por lo tanto la otra opción es que en las reuniones, dichas cuotas se encuentran debidamente representadas por la sucesión.***

registrada la orden de (EMBARGO) decretada por (JUZGADO 4 LABORAL DEL CIRCUITO-JUZGADO 4 CIVIL MUNICIPAL-INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES-JUZGADO 1 CIVIL DEL CIRCUITO). Dicha medida **impide inscribir la modificación que se produce con el documento allegado por usted.** En consecuencia, le informamos que para está Cámara de Comercio, proceda a inscribir el mencionado documento, se requiere allegar la orden de la autoridad competente mediante la cual se levante la medida en comento. ESCOGER Artículos 39 numeral 1, 681 del Código de Procedimiento Civil para embargos.

2. Para efectos de realizar un adecuado estudio del documento allegado por usted y cumplir con las funciones de inscripción, certificación y reproducción delegadas a esta entidad, es necesario que allegue copia completa del mismo y en orden. (Artículo 42, 86 numeral 3 y 117 del Código de Comercio.)” (Subraya y negrilla fuera del original) Obrante al Folio 153 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

*Así las cosas, para que los herederos de un Socio fallecido, puedan válidamente actuar en la Junta de Socios, **deberán hacerlo a través de un Representante que sea elegido al interior del proceso sucesoral**, sea este notarial o judicial.*

Hasta tanto no se haya realizado tal designación, no podrán tomar parte en deliberaciones y en consecuencia adoptar decisión alguna deferida a quienes son considerados Socios. Por lo tanto, si bien no es necesario que se haya definido la adjudicación de las cuotas para que los herederos hagan parte del Máximo órgano social, si lo es que hayan escogido en los términos previstos en la ley, a uno de ellos o a otra persona diferente que represente la sucesión.”

Igualmente, la Dra. MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, manifiesta, que como representante de la cónyuge NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA (q.e.p.d.) de los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, en la sucesión de mi padre FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN, me presente a la Cámara de Comercio de Bogotá, a fin de registrar las cuotas o partes de interés social que fueron adjudicadas a mis poderdantes mediante la Escritura Pública No. 5.204 del 6 de Diciembre de 2.005 de la Notaria 54 de Bogotá, Escritura Pública que se encuentra debidamente autenticada en esta institución. La Cámara de Comercio de Bogotá, se pronuncio negando la inscripción de los herederos, como titulares de los derechos de cuota que nos fueron adjudicados, en razón a que las cuotas o partes de interés social se encuentran embargadas. Por esta razón la empresa por intermedio de su Representante Legal y de la Jefatura de Personal han venido adelantando las gestiones para que se legalice el nombramiento de la Junta Directiva y del Gerente con sus suplente, motivo por el cual hemos concurrido a la convocatoria del Suplente del Representante. A continuación toma la palabra el Dr. HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUAREZ quien informa que como apoderado de los Herederos MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, procedió a efectuar las diligencias de inscripción de las cuotas o partes de interés social de sus poderdantes en la empresa EL RÁPIDO DUITAMA LTDA., dentro de la sucesión de la Sra. NOHEMY LÓPEZ

*DE MEJÍA, las cuales fueron adjudicadas mediante la Escritura pública No. 1.292 del 24 de junio de 2.011 de la notaria Octava del Circulo de Bogotá, D.C., pero la Cámara de Comercio no las registro en virtud a que esas cuotas se encuentran embargadas, **motivo por el cual la empresa tiene que adelantar las acciones pertinentes tendientes a la obtención del levantamiento de las medidas preventivas.***

Se procede a continuación por parte de la Secretaria al siguiente llamado a lista:

PRESENTES

Doctor HERNANDO NÚÑEZ SUAREZ representante de la sucesión de la señora NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, apoderado de los herederos MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ Y FRUTO MEJÍA LÓPEZ.

Doctor ORLANDO ZEA MORA representante sucesión NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, apoderado de los herederos: AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ Y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ.

Doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ representante herederos de la sucesión del Sr. FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN, representado a la cónyuge NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA (Q.E.P.D.) y a los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, CESAR MANUEL MEJÍA Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ.

Sr. FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, en su condición de Heredero y socio de la empresa.

*La secretaria informa a los representantes de los socios presentes que existe quórum para deliberar y decidir. **Encontrándose representadas el Cien por ciento (100%) de las cuotas o partes de Interés social**" (Subraya y negrilla fuera del original).*

Del mismo modo, obra en el expediente la comunicación del 30 de julio de 2012 de **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** dirigida a **MAGDA BUSTOS**, Gerente de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, por medio de la cual manifiesta

que **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** no ha sido designada por ella como representante de la sucesión de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN**⁵⁴:

“AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, en mi calidad de accionista de la Empresa, por medio del presente le manifiesto que REVOCO el poder conferido a la Doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, que le fuera conferido para adelantar la liquidación de la sucesión de mi difunto padre FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN y que se protocolizó mediante Escritura Pública No. 5204 del 6 de diciembre de 2005, otorgada ante la Notaria 54 del Circulo de Bogotá, D.C.

Por lo anterior la mencionada apoderada no me podrá representar en las sesiones ordinarias o extraordinarias que se realicen en la empresa que usted gerencia” (Subraya y negrilla fuera de la original).

Lo anterior es ratificado en la comunicación del 14 de agosto de 2014 de **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** dirigida a **MAGDA BUSTOS**, Gerente de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, con copia a **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** en la que recalca que **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** no representa a la sucesión de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN**⁵⁵:

“Por medio de la presente, me permito reiterarle que la Señora María Antonia Mejía López, no es mi apoderada en la sucesión de mi padre Fruto E. Mejía Barón, pues esta sucesión término hace más de ocho años.

Como usted ha hecho caso omiso a mi comunicación que le envíe hace más de dos años, donde le explicaba lo mencionado anteriormente la hago responsable de cualquier decisión que se tome sin mi autorización.

Igualmente le manifiesto que en estos días conocí un acta No. 044 donde hacen mención a que me convocaron a una reunión de socios, lo cual es falso ya que nunca recibí de usted la invitación a dicha reunión.

⁵⁴ Folio 108 del Cuaderno de Pruebas No.1.

⁵⁵ Folio 107 del Cuaderno de Pruebas No.1.

Por lo tanto le solicito convoque nuevamente a todos los verdaderos socios para tomar las decisiones a que haya lugar en el orden del día que ustedes tenían previsto. Pues para mi esta acta esta viciada de toda legalidad” (Subraya y negrilla fuera del original).

En la comunicación del 14 de junio de 2019 de **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** para **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ**, le manifiestan a estos últimos que no les han otorgado poder para que fuesen representados en las Juntas de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA**⁵⁶ .:

“Como personas naturales ustedes no nos han otorgado poder para representarla en ninguna de las Juntas de Socios que se han realizado por convocatoria de los Representantes Legales del Rápido Duitama Ltda, o alguno de sus socios” (Resaltado fuera del original).

Por los anteriores motivos, el Tribunal encuentra probado que los herederos del matrimonio **MEJÍA LÓPEZ**, tras la imposibilidad de registrar las hijuelas ante la Cámara de Comercio de Bogotá, no nombraron a un representante de las cuotas o partes de interés de dichas sucesiones desde la muerte de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, de conformidad con el artículo 1297 del Código Civil y los artículos 148, 184, 372 y 378 del Código de Comercio, de tal modo que los abogados de dichos trámites notariales, a saber, **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** (esposo de esta última) y **ORLANDO ZEA MORA**, de manera inconsulta, por un supuesto derecho propio, obrando con un poder especial otorgado para actos distintos, derivado de una interpretación errada del Oficio 61357 del 28 de noviembre de 2011, se abrogaron la representación de las cuotas o partes de interés ante la Junta de Socios, en razón de una inexistente representación que la Cámara de Comercio les había otorgado.

En conclusión, los herederos y los abogados **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** y **ORLANDO ZEA MORA**

⁵⁶ Folio 101 del Cuaderno de Pruebas No.1.

no tenían la representación de la cuotas o partes de interés de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** ni habían sido nombrados como representantes de la comunidad de los herederos de dichas sucesiones, razón por la cual, no había quorum deliberatorio para actuar en las Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**

Hechas las siguientes consideraciones tanto fácticas como jurídicas pasará el Tribunal a decidir cada una de las pretensiones y excepciones puestas a su consideración.

4. ANÁLISIS LEGAL PROBATORIO DE LA DEMANDA

Procede el Tribunal a analizar y resolver una a una las pretensiones formuladas en la demanda.

4.1 Pretensiones declarativas principales

4.1.1 Pretensión No.1

“Que se declare la nulidad absoluta del Acta de Junta de Socios No. 046 del 30 de octubre de 2014 y demás actos consecuenciales, con el cual se hace modificación al contrato social mediante aumento de capital pagado de la Sociedad.”

4.1.1.2 Posición de las partes

En los hechos de la demanda, la Parte Demandante sostiene que **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ**, en calidad de herederos de sus padres **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** fueron adjudicatarios del 52.5% de las cuotas de interés de la sociedad **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**

Que el 30 de octubre de 2014 se realizó una Junta de Socios en la cual se decidió un aumento de capital, lo que produjo como resultado que los Señores **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** perdieran su calidad de socios.

De acuerdo con la Parte Demandante, la Junta del 30 de octubre de 2014, estuvo afectada de varios vicios que conllevan a la nulidad del acta 046, la cual recoge las decisiones adoptadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014.

A su vez, la Parte Demandada sostiene que la pretensión no debe prosperar, en primer lugar, por cuanto la Junta de socios del 30 de octubre de 2014, no tiene ningún vicio de los indicados en la demanda, puesto que existió una correcta convocatoria y que **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** estuvieron representados por **ORLANDO ZEA MORA**. Afirma que los posibles errores en que incurrió su representante no les son oponibles a los convocados.

Finalmente, alega, por un lado, la prescripción de la acción por cuanto lo que en realidad se busca, en su entender, es la nulidad relativa de las decisiones por vicios en el consentimiento y por otro, la caducidad en la aplicación del artículo 191 del Código de Comercio.

4.1.1.3 Consideraciones del Tribunal

Para el Tribunal la primera pretensión principal se refiere a la nulidad absoluta de las decisiones de la Junta de socios adoptadas en la sesión del 30 de octubre de 2014.

De esta forma, antes de entrar a determinar los requisitos de fondo que la Parte Demandante invoca como incumplidos y que dan lugar a la nulidad absoluta, se hace necesario abordar las excepciones de prescripción y caducidad propuestas por la Parte Demandada.

En cuanto a la prescripción de dos años alegada en la contestación de la demanda, por cuanto, según la Parte Demandada, no se está solicitando la nulidad absoluta sino la nulidad relativa, este Tribunal se aparta de dicha interpretación, en la medida que los vicios invocados en la demanda son la falta de convocatoria y la indebida representación que conlleva a la falta de quorum, sin que se invoquen vicios del consentimiento como se pretende en la excepción invocada. De esta manera, en la parte pertinente de este Laudo se denegará la excepción de prescripción.

Siendo así las cosas se abordará la caducidad invocada, para lo cual este Tribunal hará las siguientes consideraciones.

De acuerdo con la Doctrina *“la caducidad consiste en que la ley establezca determinados plazos perentorios e improrrogables para intentar ciertos procesos (...) O sea se presenta cuando no se ha ejercitado un derecho dentro del término fijado por la ley para ello.”*⁵⁷

Frente a la acción que nos ocupa el artículo 191 del Código de Comercio establece:

“IMPUGNACIÓN DE DECISIONES DE LA ASAMBLEA O JUNTA DE SOCIOS. Los administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes o disidentes podrán impugnar las decisiones de la asamblea o de la junta de socios cuando no se ajusten a las prescripciones legales o a los estatutos.

La impugnación sólo 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”.

Adicionalmente, el artículo 382 del Código General del Proceso establece que, *“[l]a demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción”.*

De esta forma, *“[l]a 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 inscripción”*⁵⁸.

⁵⁷ MORALES MOLINA H., Curso de derecho procesal civil. parte general octava edición 1983 pág. 365.

⁵⁸ Oficio 220-017160 del 20 de febrero de 2015.

De tal manera que la impugnación de las decisiones de la junta de socios implica cuestionar la validez de la reunión por la violación de alguno de los requisitos para su validez contenidos en la ley o los estatutos.

A su vez el artículo 190 del Código de Comercio consagra que, “[/]as decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces; las que se adopten sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social, serán absolutamente nulas; y las que no tengan carácter general, conforme a lo previsto en el artículo 188, serán inoponibles a los socios ausentes o disidentes.”.

De tal manera que los vicios invocados pueden hacer referencia a distintos aspectos tales como la convocatoria o el quorum, es así, como dependiendo del defecto alegado la ley impone una sanción diversa que puede ser ineficacia, nulidad o inoponibilidad.

La consecuencia de la nulidad es que ninguna de las decisiones tomadas serán válidas, de ahí que no se pueda conservar válidamente ninguno de sus acuerdos una vez se haya declarado la nulidad de esta.

Sentados los anteriores conceptos se hace necesario analizar al caso concreto, teniendo en cuenta lo probado en el expediente.

4.1.1.4 Análisis del caso concreto

Al respecto habrá que decir que los dos meses para intentar la acción de impugnación por la nulidad absoluta del Acta 46, vencieron el 30 de diciembre de 2014 y se observa que la demanda fue presentada en la Superintendencia de Sociedades y en el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá, el 26 de junio de 2019⁵⁹.

Es claro para el Tribunal que han transcurrido más de dos meses desde la inscripción en el registro del Acta No. 46 del 30 de octubre de 2014 de la reunión extraordinaria de la Junta de Socios de El Rápido Duitama LTDA.

⁵⁹ Folio 1 del Cuaderno Principal No.1.

Por este motivo, a pesar de que es claro que las decisiones tomadas en dicha reunión consignada en el Acta No. 46 del 30 de octubre de 2014 están viciadas por las irregularidades arriba señaladas, ha operado la caducidad sobre la acción de impugnación incoada por el apoderado de **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**.

En consecuencia, la pretensión principal de la demandante no está llamada a prosperar por haberse cumplido de sobra el término para presentar la impugnación de la Acta No. 046 del 31 de octubre de 2014. Y toda vez que las pretensiones segunda y terceras principales, son consecuenciales de la primera, estas no están llamadas a prosperar.

4.2 Pretensiones declarativas subsidiarias

4.2.1 Pretensión subsidiaria No. 1

“SUSIDIARIAMENTE (sic) se declare

La inexistencia del Acta de Junta de Socios No. 046 del 30 de octubre de 2014 y demás actos consecuenciales”.

4.2.1.1 Posición de las partes

Las partes esgrimen los mismos argumentos frente a las pretensiones principales y subsidiarias, en suma, la Parte Demandante considera que los defectos en la convocatoria y el quorum deben conllevar o bien a la nulidad o bien a la inexistencia o ineficacia de las decisiones plasmadas en el Acta 46 del 30 de octubre de 2014.

4.2.1.2 Consideraciones del Tribunal

Para decidir esta pretensión el Tribunal hará el siguiente análisis:

Tanto la creación de la sociedad, como la adopción de las decisiones de sus órganos colegiados, en tanto actos jurídicos, es decir, manifestaciones de voluntad que persiguen la generación de efectos jurídicos, se rigen por las normas que determinan la existencia, validez, eficacia y oponibilidad generales previstos en las legislaciones civil y mercantil.

Sea lo primero, y es de trascendental importancia para la decisión que en el presente laudo se habrá de adoptar, aclarar que la inexistencia no es, a diferencia de la ineficacia, la nulidad, la anulabilidad y la inoponibilidad, una sanción de los actos jurídicos, sino la ausencia de acto.

Ya de antaño la doctrina más autorizada se manifestaba al respecto, como se lee en el siguiente aparte de Henry Capitant, del libro titulado *“Introduction a l'étude du Droit Civil”*, extraído de la Gaceta Judicial de la Corte Suprema de Justicia, Tomo XLII, No. 1.900, de abril 10 de 1936:

“Todo acto jurídico está constituido por la reunión de ciertos elementos esenciales que deben necesariamente hallarse en él. Si está ausente uno de esos elementos, el acto queda incompleto, no puede producir ninguno de los efectos que la ley asocia a su formación, o se dice que es inexistente; es un puro hecho sin existencia legal. Por ejemplo, según la definición dada aquí, todo acto jurídico supone una manifestación de voluntad efectiva por parte de su autor. Si hace falta, pues, esa manifestación de voluntad, ora sea porque ha obrado el agente en un acceso de enajenación mental, ora porque era muy joven para comprender lo que hacía, el acto no puede nacer o no existe ante los ojos de la ley.

Esos elementos varían con cada grupo de actos o con cada acto determinado. Así, conforme al Código Civil, son necesarios tres condiciones para la formación de un contrato; consentimiento, objeto y causa (art. 1.108 C. Civ.). De la misma manera, la venta exige la fijación de un precio; el pago supone la existencia de una deuda anterior que está destinado a extinguir (art. 1.235 C. Civ.) En fin, en el matrimonio, la diferencia de sexo es un elemento esencial. Teóricamente, el acto inexistente no debe ser confundido con el acto nulo. La ley no se ocupa del acto inexistente por ser un mero hecho que no produce consecuencias jurídicas. No tiene necesidad de aniquilarlo, de anularlo, porque no se ha cumplido jurídicamente. No pueden anularse sino los actos susceptibles de producir efectos de derecho, vale decir, que presentan las condiciones necesarias para su formación. El acto inexistente no es más que una apariencia que se desvanece probando que no tiene ninguna realidad. Al contrario, el acto nulo es un verdadero acto jurídico que produciría todos sus efectos si no estuviese tocado de una causa de ineficacia”.

Y en época reciente, pero en el mismo sentido, se ha pronunciado el Consejo de Estado en los siguientes términos:

“...la inexistencia no se constituye en una sanción impuesta por el ordenamiento, pues al omitirse el elemento estructural no se contraviene ninguna norma imperativa ni se atenta contra las buenas costumbres, solo que no se realiza lo debido para la formación del acto, es decir, no se reúnen los requisitos para que este se estructure. A diferencia de la nulidad, la inexistencia no requiere declaración judicial, pues se configura o constituye una vez que se omite cualquiera de los elementos necesarios para su formación. Pero lo anterior no implica que el juez no pueda pronunciarse sobre la situación de hecho a la que se hace alusión, al contrario, puede hacerlo pero no para constituir la inexistencia del negocio jurídico sino para constatarla” Sentencia del 31 de octubre de 2016 de la Sección Tercera del Consejo de Estado. CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. 11001-03-26-000-2016-00099-00.

Es así que la inexistencia no corresponde a una sanción de los actos jurídicos a la que se puedan aplicar las normas generales en relación con asuntos tan importantes como la prescripción, la caducidad y la legitimación. En efecto, de conformidad con la regla de causalidad, conforme la cual de la nada no puede emerger algo, en derecho la inexistencia no puede obedecer a los fenómenos de la prescripción y la caducidad de la forma ordinaria, del primero, porque la prescripción extingue derechos y el acto inexistente no generó derechos que se pudieran extinguir, del segundo, porque la inexistencia no requiere declaración judicial, si bien el operador jurídico puede y debe intervenir para deshacer los efectos prácticos del conato de acto que no tuvo ni siquiera esos mínimos elementos que permitieran su existencia. En cuanto a la legitimación el Juez la puede y debe declarar de oficio, de encontrarla.

En este orden de ideas, si bien la pretensión principal de la demanda fue de nulidad, como ya se ha analizado al abordar el capítulo respectivo, toda pretensión encaminada en dicho sentido estaría afectada por el fenómeno de la caducidad (arts. 191 del Código de Comercio y 382 del Código General del Proceso) suficiente para relevar del análisis acerca de la validez de las actas, en cambio, en tratándose de inexistencia, la caducidad no opera, pues, se reitera, no se trata de una sanción al acto jurídico que nació a la vida jurídica, es decir, existió, pero viciado, sino de la ausencia absoluta de acto, de la nada

jurídica, y dicha situación de hecho no requiere declaración judicial, pero el operador debe actuar, de ser necesario, para deshacer los efectos que en la realidad se hubieran podido producir.

Como se expuso anteriormente, hubo una falta de representación bajo la cual actuaron **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, como abogada de la sucesión del señor **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** y los doctores **ORLANDO ZEA MORA** y **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ**, como abogados de la sucesión de la señora **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, de la revisión del plenario se colige que los mencionados abogados, mediante poder especial, estaban facultados por los herederos para llevar hasta su terminación las sucesiones de sus padres, **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, pero la sucesión del señor **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** quedó perfeccionada mediante escritura pública 5204 del 06 de diciembre de 2005, mientras que el trámite sucesoral de la señora **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** fue perfeccionado mediante escritura pública 1292 del 24 de junio de 2011.

En este sentido, los poderes especiales otorgados a **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ**, **ORLANDO ZEA MORA** y **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ**, tenían un objeto que claramente no incluía la representación de Juntas de Socios, sino el mero encargo de adelantar unos trámites sucesorios que, además, ya se habían terminado, lo que obviamente impide que en ellos se indicara la fecha o época de la reunión o reuniones para las que se confiere, pues no preveía de ningún modo la facultad de representar en Juntas de Socios.

Así las cosas, tanto por la terminación de los trámites notariales a los que estaban facultados, previa a las reuniones de la Junta de Socios, de los mandatos conferidos bajo los que lo que se pretendió actuar, por el cumplimiento de los encargos para los que fueron otorgados (las sucesiones, perfeccionadas mediante escrituras públicas 5204 del 06 de diciembre de 2005 y 1292 el 24 de junio de 2011), como por la ausencia de los requisitos esenciales para actuar mediante mandatario en Junta de Socios, al no haber poderes escritos que indicarán la fecha o época de la reunión o reuniones, es evidente que no hubo un solo socio que estuviese debidamente representado, lo que implica la carencia absoluta de quorum deliberatorio y decisorio establecidos en el estatuto mercantil, entendiéndose que el quorum de las mencionadas juntas de socios fue del 0%.

A pesar de lo anterior la doctrina considera la decisión inexistente como *“aquella que se registra como tal, pero que no corresponde a una reunión formal de socios, como que éstos 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. Se trata, en consecuencia, de decisiones inexistentes, para cuya prueba hay que acreditar la falsedad del documento que las contiene, de suerte que se establezca la ausencia de la voluntad social.”*⁶⁰

Para el Tribunal, si bien, no existió quorum alguno, por no estar debidamente representada ninguna de las cuotas de interés, desde el punto de vista jurídico estaríamos frente a una ineficacia por ausencia de quorum deliberatorio, con lo cual podríamos tipificar el reconocimiento de los presupuestos que dan lugar a la ineficacia previstos en el artículo 186 del Código de Comercio. Esta sanción prevista en el artículo 897 del C. de Co. Trae como consecuencia la ausencia o falta total de efectos, por la voluntad del legislador de señalar expresamente esta sanción contra ciertos actos jurídicos. Esto significa que la ineficacia no se origina en la omisión o violación de los requisitos de validez del negocio jurídico, o sea como sucede en el artículo 190 del C. de Co. Es una sanción típica y especial que prescribe la ley, como sucede en el caso de la falta de quorum deliberativo aquí analizado. Por este motivo no le corresponde a este Tribunal especular sobre la sanción a las decisiones, claramente la ley las califica como ineficaces.

Por lo cual se rechazará la pretensión primera subsidiaria y se abordará el estudio de la segunda pretensión subsidiaria.

4.2.2 Pretensión subsidiaria No. 2

“SUSIDIARIAMENTE (sic) se declare la ineficacia del Acta de junta de Socios No 046 del 30 de octubre de 2014 y demás actos consecuenciales”.

⁶⁰ Martínez N. Néstor H, Cátedra de Derecho Contractual Societario. Abeledo Perrot, pág. 294.

4.2.2.1 Posición de las partes

Los hechos en los que sustenta esta pretensión, en síntesis, son los mismos que fueron invocados en las anteriores pretensiones.

Sin embargo, es necesario resaltar en este punto que en la demanda se advierte que los Demandantes nunca recibieron una nota de convocatoria y ni estuvieron representados por **ORLANDO ZEA MORA** quien actuó con un poder que había sido otorgado años atrás para la representación en la sucesión de **NOEMY LÓPEZ DE MEJÍA**.

De esta manera sustenta la solicitud de ineficacia en que la Parte Demandante no fue debidamente convocada y por otro lado estuvo indebidamente representada.

A su vez, la Parte Demandada sostiene que la pretensión no debe prosperar, en primer lugar, por cuanto la Junta de socios del 30 de octubre de 2014, no tiene ningún vicio de los indicados en la demanda, puesto que existió una correcta convocatoria y que **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** estuvieron representados por **ORLANDO ZEA MORA**. Afirma que los posibles errores en que incurrió su representante no les son oponibles a los Demandados.

Finalmente, alega, por un lado, la prescripción de la acción por cuanto lo que en realidad se busca, en su entender, es la nulidad relativa de las decisiones por vicios en el consentimiento y por otro, la caducidad en aplicación del artículo 191 del Código de Comercio.

4.2.2.2 Consideraciones del Tribunal

Para el Tribunal en esta pretensión se solicita se aplique una de las sanciones jurídicas propias de las decisiones societarias como es la ineficacia.

De esta forma, es necesario analizar si los vicios invocados darían lugar a la ineficacia y si están acreditados en el proceso. De igual manera será necesario analizar si la excepción de caducidad invocada es aplicable para esta sanción jurídica.

Como ya se advirtió el 190 del Código de Comercio consagra que, “[l]as decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces (...).”

Es necesario entonces acudir a lo normado en el referido artículo 186, el cual a su tenor consagra que, “[l]as reuniones se realizarán en el lugar del dominio 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”.

De esta forma se observa que los vicios invocados (la falta de convocatoria, la indebida representación) darían lugar a la ineficacia, de tal manera que se abordará cada uno de ellos en profundidad.

El Tribunal se referirá sobre los presupuesto de ineficacia de pleno derecho de las decisiones adoptadas en la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** del 30 de octubre de 2014.

La sanción de ineficacia mercantil, está regulada en el artículo 897 del Código de Comercio, que determina que, “[c]uando en este Código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial”.

Al respecto ha sostenido la Superintendencia de Sociedades que “sobre los hechos relacionados con el reconocimiento, por parte de esta Superintendencia, de la ineficacia, nulidad o inexistencia de los actos o negocios jurídicos citados en su escrito, es del caso reiterar que no corresponde a esta Entidad calificarlos, por cuanto la ineficacia es una sanción que opera por ministerio de la ley, en los eventos taxativamente previstos por la misma, lo que significa que no requiere declaratoria judicial ni administrativa; al paso que la nulidad o inexistencia requieren declaratoria judicial. No obstante lo anterior, bien vale la pena tener en cuenta que la Ley 222 de 1995, parágrafo del artículo 87, atribuyó el reconocimiento de los presupuestos de ineficacia a esta Superintendencia, siempre que se trate de los casos señalados en el Libro Segundo del Código de Comercio y en relación con las sociedades no sometidas a la vigilancia o control de otra Superintendencia. (...)” Oficio 220-74703.

Sobre el particular la jurisprudencia ha sostenido: “(...) *la ineficacia de pleno derecho o formula pro non scripta es la sanción que impone el ordenamiento jurídico a las cláusulas o pactos que contravienen las normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres consistente en que éstas no produzcan los efectos inmediatos ni los efectos finales que estaban llamados a producir eliminándolos automáticamente de la realidad jurídica como si estos nunca se hubieran realizado (...). Así, a diferencia de otras figuras la ineficacia de pleno derecho opera de forma inmediata en los casos expresamente previstos en la Ley y no requiere ser declarada judicialmente, pues a través de la misma lo que se persigue fundamentalmente es la conservación del negocio eliminando de la realidad jurídica únicamente aquella cláusula o pacto del acto dispositivo que contraviene el ordenamiento jurídico sin destruir o eliminar sus demás partes*”⁶¹.

En el caso de la ineficacia de pleno derecho de las decisiones de la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, el artículo 190 del Código de Comercio ha señalado que “[l]as decisiones tomadas en una reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 serán ineficaces”.

El artículo 186 del mismo estatuto establece que, “[l]as reuniones se realizarán en el lugar del dominio social, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocación y quórum”.

En este sentido, la indebida representación de los socios y accionistas en las reuniones de juntas o asambleas como causal de reconocimiento de presupuestos de ineficacia de las decisiones tomadas por el máximo órgano social, ha sido abordado por la Superintendencia de Sociedades en sede judicial (Sentencia No. 801-18 de 8 de mayo del 2013), quien ha señalado que la falta de facultades para representar las acciones es causal de ineficacia de las decisiones tomadas en dicha asamblea:

*“La demanda presentada ante el Despacho está orientada a que se declaren configurados los presupuestos que dan lugar a **la sanción de ineficacia respecto de las decisiones aprobadas por la asamblea general de accionistas de Easyfly S.A.** mediante el mecanismo de comunicación sucesiva descrito en la Ley 222 de 1995. Para estos*

⁶¹ C.E.Sec Tercera, Sentencia. 25000-23-36-000-2012-00359-01 (51.138), 1 de abril de 2016. MP. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

efectos, la apoderada de la demandante alega que ninguno de los representantes legales de Interbolsa S.A.I. participó en la adopción de determinaciones aludidas. Ello se debe a que la persona que suscribió la respectiva comunicación en nombre de la demandante, es decir, **el señor Rodrigo Jaramillo Correa, no tenía facultades para representar las acciones de propiedad del Fondo de Capital Privado Interbolsa - Inversiones de Capital.**

En este sentido, es preciso señalar que Easyfly S.A. aceptó las pretensiones formuladas en la demanda, según consta en el escrito de contestación. Además, el Despacho pudo constatar, con fundamento en las pruebas disponibles, que en efecto se configuraron los presupuestos que dan lugar a la sanción de ineficacia respecto de las determinaciones aprobadas por los accionistas de Easyfly S.A. **Ciertamente, las pruebas documentales aportadas por las partes permiten concluir que Interbolsa S.A.I., en su calidad de vocera del Fondo de Capital Privado Interbolsa - Inversiones de Capital, no participó en el proceso de adopción de la decisión controvertida. Por consiguiente, las pretensiones de la sociedad demandante habrán de prosperar**” (Subraya y negrilla fuera del original).

De la misma forma, en materia de arbitraje en el Laudo Arbitral del 14 de febrero de 2017 que resolvió las controversias entre Lylia Mery González de Burgos y Servientrega S.A.S. (Árbitro Único: Mauricio Ricardo Chavez Frias. Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá) se señala que la indebida representación de uno de los accionistas es causal de ineficacia de las decisiones tomadas por el máximo órgano social:

“Sobre el mismo tema, señala el artículo 426 del Código de Comercio, lo siguiente:

‘La asamblea se reunirá en el domicilio principal de la sociedad, el día, a la hora y en el lugar indicados en la convocatoria. **No obstante, podrá reunirse sin previa citación y en cualquier sitio, cuando estuviere representada la totalidad de las acciones suscritas.**’ (Negrillas subrayadas fuera del texto).

*Siendo así las cosas, encontramos que la reunión "universal" es aquella que se celebra cuando están presentes o debidamente representados, la totalidad de los socios o accionistas de la compañía. **Lo anterior quiere decir que la ausencia o indebida representación de alguno de los socios o accionistas a dichas reuniones hará que las decisiones sean ineficaces**" (Subraya y negrilla fuera del original).*

Ahora bien, el mismo laudo arbitral⁶² indica que a pesar de que la ineficacia opera de pleno derecho, es necesario que sea reconocida por el juzgador con el fin de evitar confusiones al respecto entre los socios o accionistas de la compañía:

"Siendo así las cosas, este Tribunal Arbitral reitera que la ineficacia es una sanción de carácter legal que opera de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial, sin embargo, por efectos prácticos, y dada la estabilidad jurídica que debe regir las sociedades, según se ha señalado, requiere del reconocimiento de sus presupuestos por parte de la autoridad competente, para que así los socios y terceros tengan la certeza sobre la situación jurídica del acto concreto al cual se le endilga la supuesta ineficacia".

Este postulado no es ajeno a la legislación nacional, pues es de recordar que el artículo 133 de la Ley 446 de 1998, recogido por el numeral 8 del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, establece que, "[s]in perjuicio de lo previsto en el artículo 897 del Código de Comercio, las Superintendencias Bancaria, de Sociedades o de Valores **podrán de oficio efectuar el reconocimiento de los presupuestos de ineficacia previstos en el Libro Segundo del Código de Comercio**".

La Superintendencia de Sociedades en sede judicial (Sentencia No. 800-9 del 16 de febrero de 2015), ha reconocido de manera oficiosa los presupuestos ineficacia de las decisiones del máximo órgano social por la indebida representación de los socios de la compañía:

⁶² Laudo Arbitral del 14 de febrero de 2017 que resolvió las controversias entre Lylia Mery González de Burgos y Servientrega S.A.S. Árbitro Único: Mauricio Ricardo Chavez Frias. Centro de Arbitraje y Conciliación. Cámara de Comercio de Bogotá.

*“No puede perderse de vista, sin embargo, que el señor Bes Abadía considera que la designación del señor Marques Costan como representante legal de Beymas Productos de España S.L. fue producto de un acto fraudulento. Con todo, no le corresponde a este Despacho pronunciarse acerca de la eficacia jurídica de determinaciones asamblearias aprobadas de conformidad con la legislación societaria vigente en España. Por este motivo, el Despacho no puede restarle vigencia a la certificación emitida por el Registrador Mercantil de Barcelona, en la que aparece inscrito el señor José Manuel Marques Costan como representante legal de Beymas Productos de España S.L. Así las cosas, debe concluirse que **esa sociedad española no estuvo debidamente representada durante la reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas de Beymas Productos de España S.A.S. celebrada el 24 de junio de 2014. Por consiguiente, las decisiones aprobadas en esa sesión fueron ineficaces, en los términos previstos en los artículos 186 y 190 del Código de Comercio.***

*Por lo demás, **en vista de que la sociedad demandante solicitó la nulidad de las decisiones controvertidas, el Despacho desestimaré las pretensiones de la demanda y advertirá la ineficacia de las determinaciones adoptadas en la reunión extraordinaria de la asamblea general de accionistas de la sociedad Beymas Productos de España S.A.S. celebrada el 24 de junio de 2014**” (Subraya y negrilla fuera del original).*

En relación con la caducidad del reconocimiento de los presupuestos de ineficacia de las decisiones sociales la Superintendencia de Sociedades (Sentencia 2015-800-138) aclaró que la caducidad de las acciones que pudieran desprenderse en contra de las decisiones que toman las asambleas de accionistas o juntas de socios, tiene un término de cinco años:

“En tal sentido, es necesario recordar que hay acciones que persiguen el reconocimiento de unos presupuestos que convierten en ineficaces las decisiones tomadas colegiadamente, y otras que pretenden la anulación de decisiones tomadas colegiadamente en contra de la ley y/o de los estatutos.

Aquellas acciones que pretenden el reconocimiento de la ineficacia de una decisión social, se deben fundamentar en las razones previstas por el artículo 190 del Código de Comercio, y presentar a la Superintendencia de Sociedades, entidad que, por virtud del artículo 133 de la ley 446 de 1998, es competente para ello. Acciones que de acuerdo a lo consagrado por el artículo 235 de la Ley 222 de 1995, deben ser invocadas dentro de los 5 años siguientes a la reunión en que se tomaron las decisiones, so pena de que opere el fenómeno de prescripción.

En este punto, es trascendental entender que cuando la ley estipula que determinada decisión es ineficaz o no produce efectos, es ineficaz de pleno de derecho, es decir, que no requiere de la declaración judicial (art. 897 C.Co), pero que sin embargo, requiere que la autoridad, en este caso la Superintendencia de Sociedades, reconozca que efectivamente sí ocurrieron esos presupuestos que originan la ineficacia.

Por otro lado, aquellas acciones que pretendan la nulidad de decisiones colegiadas, en razón a la ilegalidad de las mismas, deben ser impugnadas tal como lo prescribe el artículo 191 del Código de Comercio, dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la reunión o a la fecha de la inscripción en Cámara de Comercio, si deben inscribirse. Lo anterior, en concordancia con el artículo 382 del Código General del Proceso. Ésta acción debe ser iniciada por Los administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes o disidentes.

De acuerdo a los artículos 190 y 186 del Código de Comercio, el hecho de que una decisión se haya tomado en el marco de una reunión que según la ley y los estatutos haya sido indebidamente convocada y/o llevada a cabo sin cumplimiento de quórum, implica que acaecieron los presupuestos legales para solicitar su reconocimiento y la ineficacia de las decisiones.

En Cambio, una decisión pudo haberse tomado en una reunión debidamente convocada y con el cumplimiento del quórum, pero a la vez, resultar contraria a la ley o a los estatutos. Es en éste caso cuando

procede la impugnación de las decisiones sociales ante la Superintendencia de sociedades”.

Por lo anterior, el Tribunal considera que no es aplicable el término de 2 meses del artículo 191 del CCo y 382 del CGP, razón por la cual la excepción de caducidad para la pretensión segunda subsidiaria será negada.

Ahora bien, para efectos del artículo 94 del Código General del Proceso⁶³, consta en el expediente que la demanda fue radicada en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá el 26 de junio del 2019, es decir, antes de cumplirse cinco años desde la fecha en que se inscribió en el registro mercantil el acta que aprobó la capitalización, razón por la cual, se entienden interrumpidos los términos de caducidad y prescripción del reconocimiento de los presupuestos de ineficacia de las decisiones bajo estudio.

En consecuencia, en virtud de lo expuesto en el presente capítulo y anteriores apartes, está probado para el Tribunal que las sucesiones de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA** estuvieron indebidamente representadas, razón por la cual, las decisiones adoptadas por la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** están viciadas de ineficacia de pleno derecho.

Sin embargo encuentra el Tribunal que la forma como viene presentada la segunda pretensión subsidiaria impide su prosperidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, y del análisis de la pretensión segunda subsidiaria, se concluye que el Tribunal no puede declarar la ineficacia del acta impugnada, sino que por el contrario, de acuerdo con la Ley y la jurisprudencia, solo le es dable reconocer los presupuestos de la ineficacia de las decisiones adoptadas por Junta de Socios, razón por la cual, no prospera esta pretensión, sin embargo, de oficio se reconocerán los presupuestos de la ineficacia, como se sustenta más adelante.

⁶³ Reyes V, F. *Derecho Societario*, Tomo I. Tercera Edición. Editorial Temis. Bogotá D.C. 2016. Págs. 697-698

4.2.2.2.1 Sobre los efectos de la ineficacia

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 9 de agosto del 2018 (SC3201-2018. Rad. No. 05001-31-03-010-2011-00338-01. MP. Ariel Salazar Ramírez) ha indicado que los efectos de la ineficacia son equiparables a los de nulidad absoluta consagrados en el artículo 1746 del Código Civil, es decir, retrotraer las cosas hacia su origen y efectuar las respectivas restituciones mutuas entre las partes:

*“3. Una vez declarada la ineficacia jurídica del contrato de venta de acciones, la consecuencia que hay que imponer **es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto o negocio no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia ex tunc (desde siempre).***

*Lo anterior es así por cuanto **el Código de Comercio no prescribe los efectos específicos para cada una de las formas de invalidez en él mencionadas; lo que hace necesario acudir a las reglas que rigen esa materia en el campo civil, en aplicación del principio de remisión previsto en el artículo 822 de la codificación mercantil,** según el cual «los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa».*

Luego, por aplicación extensiva del artículo 1746 del Código Civil, es preciso aplicar a los casos de ineficacia comercial los efectos que la ley consagró para la nulidad:

«La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre objeto o causa ilícita.

En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y

del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena o mala fe de las partes; todo ello según las reglas generales y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo».

Cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz (como el artículo 897 del Código de Comercio), la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás; lo cual tiene la aptitud de producir acción contra terceros poseedores. Así lo consagra expresamente el artículo 1748: «La nulidad judicialmente pronunciada da acción reivindicatoria contra terceros poseedores, sin perjuicio de las excepciones legales».

Como el vicio invalidante se produce en el origen o conformación del negocio, es natural que la invalidez se retrotraiga a ese instante, desapareciendo todos los efectos que pudo haber producido desde entonces. Esta retroactividad se da en las relaciones de los contratantes entre sí, o bien respecto de terceros, siempre que hayan sido parte en el proceso.

*Entre las partes contratantes, si el negocio jurídico no ha comenzado a ejecutarse por ninguna de ellas, la declaración de nulidad o ineficacia impide el cumplimiento de las obligaciones que habrían nacido del negocio si hubiera sido válido. Desde luego que si el negocio jurídico no se ha cumplido, la cuestión se limita a la desaparición de las obligaciones, sin que pueda hablarse de restituciones, pues nada se ha dado. **Con la declaración de nulidad, la obligación se extingue según lo establece el numeral 8º del artículo 1625 del Código Civil.***

Si el negocio ha sido cumplido, total o parcialmente, por una de las partes o por ambas, la situación se retrotrae al estado en que las partes estarían de no haber celebrado el negocio. Es en esta circunstancia donde tienen cabida las restituciones de que trata el

artículo 1746, que después de consagrar la regla general según la cual la nulidad judicialmente pronunciada da a las partes derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el negocio o contrato nulo, establece una serie de excepciones y pautas.

Entre las excepciones está lo concerniente al objeto o causa ilícita, casos en los cuales no es posible repetir lo que se haya dado o pagado a sabiendas de la ilicitud (1525); como tampoco lo que se haya dado o pagado al incapaz, salvo prueba de haberse hecho éste más rico (1747). Tampoco hay lugar a la restitución material del bien cuando ello no sea posible por motivos de utilidad pública o interés social, casos en los cuales se dará una reivindicación ficta o compensatoria (artículo 58 de la Constitución Política)” (Subraya y negrilla fuera del original).

En consecuencia, el Tribunal reconocerá de oficio los presupuestos de la ineficacia y por lo tanto ordenará que el representante legal realice las restituciones mutuas respecto de las cuotas adquiridas por María Antonia y Fruto Eleuterio Mejía López de El Rápido Duitama LTDA.

5. CONSIDERACIONES ADICIONALES

A pesar de no ser alegado por las Partes y que no será fundamento de la parte resolutive de la presente providencia, el Tribunal advierte que del material probatorio se pueden derivar los siguientes análisis.

5.1. Sobre el impedimento para representar las cuotas o partes de interés de las sucesiones del matrimonio MEJÍA LÓPEZ

El artículo 185 del Código de Comercio establece que, “[s]alvo los casos de representación legal, **los administradores y empleados de la sociedad no podrán representar en las reuniones de la asamblea o junta de socios acciones distintas de las propias, mientras estén en ejercicio de sus cargos, ni sustituir los poderes que se les confieran**”.

En este sentido, el artículo 22 de la Ley 222 de 1995 es clara en señalar que, “[s]on administradores, el representante legal, el liquidador, el factor, **los**

miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detentan esas funciones”.

Al respecto Francisco Reyes Villamizar⁶⁴, ha indicado que, “[e]n el ámbito interno son particularmente importantes las restricciones de votación que surgen de la prohibición del artículo 185 del Código citado. Esta norma, en efecto, les impide a los administradores sociales votar en las deliberaciones correspondientes a la aprobación de balances y cuentas de fin de ejercicio. Así mismo, se les prohíbe representar en las reuniones de asamblea o junta de socios, participaciones de capital distintas de las propias, salvo en aquellos casos en que actúen como representantes legales del titular de las acciones, cuotas o partes de interés”.

Por su parte Jorge Hernán Gil Echeverry⁶⁵ señala que, “[...] el artículo 185 del Código de Comercio prohíbe a los administradores de las sociedades, en general, recibir poderes para representar a cualquier socio en una junta o asamblea de accionistas, salvo regulación especial para la sociedad por acciones simplificadas en donde no rige dicho precepto, como consecuencia de evidenciarse un conflicto de interés [...] Dicha incompatibilidad se debe verificar no al momento en que se otorgó el poder sino en la fecha en que este se pretende utilizar”.

De igual forma, Gil Echeverry indica que, “[t]al como reiteradamente lo ha manifestado la Superintendencia de Sociedades, la prohibición para recibir poderes, solo recae en los administradores y trabajadores de la sociedad, siempre que cumplan los siguientes requisitos adicionales: [...] a) Que se encuentren en ejercicio de sus cargos [...] b) No basta que se trate de funcionarios activos, debe además acreditarse que sean empleados o trabajadores, que cumplan funciones administrativas”, a lo que agrega, “[l]a ley no se ocupa de la consecuencia de haberse transgredido lo previsto en el artículo 185, sin embargo, aparte de la nulidad de la representación y del voto emitido en la junta o asamblea, el administrador actuante ha incumplido la ley y podrá ser demandado”⁶⁶.

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ Gil E, J. *La Especial Responsabilidad del Administrador Societario*. Legis Editores. Bogotá D.C. 2015. Pág. 493.

⁶⁶ Ibidem. 493 - 495.

En este punto el Tribunal evidencia que tanto **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **ORLANDO ZEA MORA**, desde el 30 de abril de 2012 han fungido como miembros principales de la Junta Directiva de la compañía, tal como consta, en el certificado de existencia y representación de Rápido Duitama del 14 de noviembre de 2014 anexo a la Escritura Pública No. 03 del 2 de enero de 2015 de la Notaria 74 del Círculo de Bogotá D.C.:

“CERTIFICA

JUNTA DIRECTIVA: PRINCIPAL (ES)

QUE POR ACTA NO. 0035 DE JUNTA DE SOCIOS DEL 30 DE ABRIL DE 2012 INSCRITA EL 15 DE MAYO DE 2012 BAJO EL NÚMERO 01634009 DEL LIBRO IX FUE (RON) NOMBRADO (S):

<i>NOMBRE</i>	<i>IDENTIFICACIÓN</i>
<i>PRIMER REGLÓN</i>	
<i>MEJÍA LÓPEZ MARÍA ANTONIA</i>	<i>C.C. 000000041744678</i>
<i>SEGUNDO REGLÓN</i>	
<i>MEJÍA LÓPEZ FRUTO ELEUTERIO</i>	<i>C.C. 000000079385741</i>
<i>TERCER REGLÓN</i>	
<i>ZEA MORA ORLANDO</i>	<i>C.C. 000000019289148”</i>

En este punto cabe recordar que al no estar inscritas en el registro mercantil de la Cámara de Comercio las hijuelas de las sucesiones del matrimonio **MEJÍA LÓPEZ, MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** no detentaba la condición de propietaria respecto a la sociedad y frente a terceros de las cuotas o partes de interés que le fueron adjudicadas en dichos trámites notariales, de conformidad con el artículo 366 del Código de Comercio⁶⁷ y el artículo 5° del Decreto 902 de 1988⁶⁸.

⁶⁷ Código de Comercio:

*“ARTÍCULO 366. <FORMALIDADES PARA LA CESIÓN DE CUOTAS DE SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA>. La cesión de las cuotas deberá hacerse por escritura pública, so pena de ineficacia, pero **no producirá efectos respecto de terceros ni de la sociedad sino a partir de la fecha en que sea inscrita en el registro mercantil**”* (Subraya y negrilla fuera del original).

⁶⁸ Decreto 902 de 1988:

“Artículo 5°. Copia de las escrituras de que tratan los numerales 3, 6 y 8 del artículo 3°, deberá registrarse en las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos correspondientes al

Asimismo, como ella misma manifestó en su interrogatorio de parte, ella fungió en las Juntas de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** como representante de las sucesiones y no como propietaria de una porción de las cuotas o partes de interés que le correspondía de la liquidación de las sucesiones del matrimonio MEJÍA LÓPEZ⁶⁹.

De este modo, **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **ORLANDO ZEA MORA** han sido miembros activos de la Junta Directiva de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** desde mayo de 2012, razón por la cual estaban impedidos para asumir la representación de las sucesiones del matrimonio de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, de acuerdo al precitado artículo 185 del Código de Comercio.

5.2. Sobre la capitalización de la sociedad EL RAPIDO DUITAMA LTDA realizada en el año 2014

Francisco Reyes Villamizar⁷⁰ establece que, “[p]uesto que el aumento de capital social origina en forma correlativa la posibilidad de acrecer de manera porcentual en el número de partes de interés o cuotas de que cada asociado es titular, la ley les permite mantener su esfuerzo de aportación en cada incremento del mencionado rubro de capital social”.

*lugar de ubicación de los bienes raíces, objeto de la participación o adjudicación. **Si en la partición o adjudicación figuran derechos en sociedades comerciales, se inscribirán en la Cámara de Comercio del domicilio principal de éstas cuando fuere el caso de la misma manera se procederá cuando se adjudiquen bienes que por disposición legal estén sujetos a otra clase de registro**” (Subraya y negrilla fuera del original).*

⁶⁹ Interrogatorio de Parte de María Antonia Mejía López. Folio 324 del Cuaderno de Pruebas No.1.

“DR. PEÑA: Doctora María Antonia en las actas que usted debate, usted fungió como representante de la sucesión, según el escrito que contiene esa acta, manifiéstele al despacho, ¿por qué si no obró un poder especial de por medio... (Interpelado)

DR. ZULUAGA: Hasta ahí, por qué.

*SRA. MEJÍA: Reitero lo que he venido diciendo, **yo estoy en representación es del socio fallecido, yo no estoy representando a ninguno de mis hermanos porque mis hermanos todavía no han sido reconocidos ahí en el Rápido Duitama ni como socios, ni como herederos, los únicos socios que aparecen en la Cámara de Comercio son todavía mi padre y mi madre y yo soy la representante de esa sucesión, en este momento todavía lo soy y eso fue lo que nos autorizó la Cámara de Comercio**”*

(Subraya y negrilla fuera del original)

⁷⁰ Reyes V, F. *Derecho Societario*, Tomo I. Tercera Edición. Editorial Temis. Bogotá D.C. 2016. Págs. 386 - 367.

El artículo 372 del Código de Comercio establece que, “[e]n lo no previsto en este Título o en los estatutos, las sociedades de responsabilidad limitada se regirán por las disposiciones sobre sociedades anónimas”, razón por la cual, es extensible el artículo 388 del Código de Comercio que estipula que, “[l]os accionistas tendrán derecho a suscribir preferencialmente en toda nueva emisión de acciones, una cantidad proporcional a las que posean en la fecha en que se apruebe el reglamento. En éste se indicará el plazo para suscribir, que no será inferior a quince días contados desde la fecha de la oferta”.

Al respecto señala Francisco Reyes⁷¹ que, “[t]oda colocación de acciones de la sociedad anónima está sujeta al derecho de preferencia, disposición que opera por vía supletiva, aun en las compañías que negocian sus acciones en el mercado público de valores, en los términos del artículo 388 del Código de Comercio [...] Esta prerrogativa conferida a favor del accionista le permite, en cada aumento de capital suscrito, ejercer el derecho de suscribir a prorrata de las acciones de que es titular, de manera que pueda mantener constante su participación porcentual en el capital de la compañía”.

De esta forma, consta en el expediente que 13 de marzo de 2014 la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** aprobó el aumento de capital de la sociedad, tal como se evidencia en el Acta No. 042 de dicho órgano social:

“1. LLAMADA A LISTA Y VERIFICACIÓN DEL QUÓRUM.-

Se procede a continuación por parte de la Gerente al siguiente llamado a lista:

Doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, apoderada de la cónyuge NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA y de los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN, y en su propio nombre, en la Liquidación Notarial de la Sucesión de FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN, por consiguiente representante de las cuotas o partes de interés social en la sucesión de dichas personas, y que representa nueve mil seiscientos setenta y siete

⁷¹ Ibidem. Pág. 413.

cuotas (9.667) de las diez mil (10.000) en que se halla dividido el capital social de la compañía.

Doctor HERNANDO NÚÑEZ SUAREZ, quien representa las cuotas, o partes de interés social de los herederos MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, dentro de la Liquidación Notarial de la Sucesión de NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, quien posee trescientas treinta y tres (333) cuotas o partes de interés social, en la sociedad EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.

Doctor ORLANDO ZEA MORA, quien representa las cuotas o partes de interés social de los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ Y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, dentro de la Liquidación Notarial de la Sucesión de NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, quien posee trescientas treinta y tres (333) cuotas o partes de interés social, en la sociedad EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.

Igualmente se convocó a todos y cada uno de los herederos del Sr. [sic] FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ BARÓN (Q.E.P.D.) y de la Sra. NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, (Q.E.P.D.), habiéndose hecho presentes el Sr. FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ y la DRA. MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ.

[...]

La Gerente informa a los Miembros de la Junta de Socios que existe quórum para deliberar y decidir válidamente. Encontrándose representadas el Cien por ciento (100%) de las cuotas o partes de interés social.

[...]

5. REFORMA DEL CAPITAL EMPRESA EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.

Se procede por parte de la Dra. MAGDA CECILIA BUSTOS BALLESTEROS en su calidad de Gerente y Representante Legal a informar la necesidad que tiene la Empresa de aumentar su capital de acuerdo al crecimiento económico de la misma en CUATROCIENTOS

VEINTE MILLONES M/L (\$420.000.000 M/L), para un total de SEISCIENTOS [sic] VEINTE MILLONES DE PESOS M/L (\$620.000.000) M/L en capital.

Toma la palabra la Dra. MARÍA ANTONIA MEJÍA, para hacer una reflexión con los demás miembros de la Junta de Socios, en cuanto a las diferentes consideraciones que se tienen para realizar aumento de capital, por lo cual presenta la siguiente propuesta.

PROPUESTA:

Que los cuatro (4) herederos de las sucesiones (del Sr. FRUTO MEJÍA BARÓN y de la Sra. NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, quienes se encuentran representados en ésta Junta por los correspondientes Apoderados de las sucesiones, tal y como se verifico en el numeral 1° de la presente Acta), aporten cada uno la suma de CIENTO CINCO MILLONES DE PESOS M/L (\$105.000.000) M/L, la cual sera cancelada en partes iguales durante el año en curso, en todo caso, antes del 31 de Diciembre de 2014.

Sin embargo, como aporte inicial los socios se comprometen a pagar VEINTICINCO MILLONES DE PESOS M/L (\$25.000.000) M/L cada uno, como primera cuota, a más tardar el 21 de marzo de 2014.

En caso que alguno de los socios incumpla su pago los otros responderán solidariamente para hacer uso del Derecho de Preferencia.

DECISIÓN:

Los Miembros de la Junta de Socios de EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. deciden por UNANIMIDAD aprobar la propuesta presentada por la Dra. María Antonia Mejía López.

Así mismo, los miembros de la Junta de Socios de manera UNÁNIME autorizan a la Representante Legal, para adelantar la Reforma Estatutaria que haya lugar ante las autoridades pertinentes con ocasión al AUMENTO DE CAPITAL, en la cuantía determinada por los socios, es decir CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS

(\$420.000.000) M/L, para un total de Capital Social de SEISCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$620.000.000) M/L-

Los miembros de la Junta de Socios continúan en el análisis del Capital Social de la empresa EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. y como debe garantizarse el aumento del mismo en cumplimiento de la normatividad vigente.

[...]

7. APROBACIÓN REGLAMENTO DE EMISIÓN DE CUOTAS

La Gerente de EL RÁPIDO DUITAMA LTDA., presenta a consideración de la Junta de Socios el borrador del Reglamento de Emisión, el cual es analizado por los miembros de la Junta de Socios.

Propuesta:

El Doctor ORLANDO ZEA, una vez reviso el borrador de Reglamento de Emisión de cuotas, propone convocar a reunión Extraordinaria de Junta de Socios, donde se realice de manera exclusiva y como punto único, el estudio y aprobación del Reglamento de Emisión de cuotas y la recopilación de los Estatutos de EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. Además propone a los miembros de la Junta de Socios que el Reglamento de Emisión de Cuotas haga parte integral de dichos Estatutos.

DECISIÓN:

En vista de la importancia que conlleva el Reglamento de Emisión de cuotas y la toma de decisiones que amerita el mismo, los miembros de la Junta de Socios deciden por UNANIMIDAD que se convoque para el 14 de mayo de 2014 a las 10:00 a.m. a una reunión Extraordinaria de Junta de Socios, donde se realice de manera exclusiva y como punto único, el estudio y aprobación del Reglamento de Emisión de Cuotas y los Estatutos de EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.

De la misma manera deciden por UNANIMIDAD que el Reglamento de Emisión de Cuotas haga parte integral de dichos Estatutos.

No siendo otro el objeto de la presente, se da por terminada la sesión Extraordinaria, siendo las 7:30 p.m. En constancia se firma por la Presidente y la Secretaria de la Junta de Socios”

De la anterior lectura del acta se deriva que la Junta de Socios no agotó el derecho de preferencia ni en el reglamento de colocación se dispuso que se renunciaba a ese derecho, razón por la cual, dicha capitalización podría estar viciada de nulidad absoluta de conformidad al numeral 1 del artículo 899 del Código de Comercio. Sin embargo, este asunto del derecho de preferencia no es objeto del presente Laudo, no forma parte de los hechos, ni ha sido pretendido en la demanda, por tanto, no es considerando para la parte resolutive del presente Laudo.

5.3. Del conflicto de interés de los administradores en la adquisición de cuotas o partes de interés social de la compañía

Como se indicó anteriormente el artículo 22 de la Ley 222 de 1995 establece que, “[s]on administradores, el representante legal, el liquidador, el factor, **los miembros de juntas o consejos directivos** y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones”.

En este sentido, el artículo 23 de la Ley 222 de 1995 establece que los administradores deben tener en cuenta en el desarrollo de su encargo el interés de los asociados y, a la vez, en el numeral 7, se advierte que se debe abstener de participar directamente o por interpuesta persona en actuaciones que impliquen conflicto de intereses, respecto de los cuales debe solicitar en todo caso la autorización de la asamblea o junta de socios, en la cual debe abstenerse de emitir su voto:

*“ARTÍCULO 23. DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES. Los administradores deben obrar de buena fe, con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Sus actuaciones se cumplirán en interés de la sociedad, **teniendo en cuenta los intereses de sus asociados**.*

[...]

7. Abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses, salvo autorización expresa de la junta de socios o asamblea general de accionistas.

En estos casos, el administrador suministrará al órgano social correspondiente toda la información que sea relevante para la toma de la decisión. De la respectiva determinación deberá excluirse el voto del administrador, si fuere socio. En todo caso, la autorización de la junta de socios o asamblea general de accionistas sólo podrá otorgarse cuando el acto no perjudique los intereses de la sociedad” (Subraya y negrilla fuera del original).

De esta forma, los artículos 2, 4 y 5 del Decreto 1925 de 2009 señalan que la autorización se debe incluir en el orden del día de la reunión en que se decida dicha situación de la cual no se puede prescindir, pues de lo contrario el acto estará viciado de nulidad absoluta:

“Artículo 2°. Conforme al precepto legal consagrado en el último párrafo del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, en caso de conflicto de interés o competencia con la sociedad, el administrador ordenará la convocatoria o convocará a la Asamblea General o Junta de Socios, **señalando dentro del orden del día la solicitud de autorización para la actividad que le representa conflicto de interés o competencia con la sociedad.** Durante la reunión de la Asamblea o Junta de Socios, el administrador suministrará toda la información que sea relevante para la toma de la decisión. De la respectiva determinación deberá excluirse el voto del administrador, si fuere socio.

En todo caso, de conformidad con la Ley 222 de 1995, la autorización de la Junta de Socios o Asamblea General de accionistas sólo podrá otorgarse cuando el acto no perjudique los intereses de la sociedad.

[...]

Artículo 4°. Los socios que hayan autorizado expresamente la realización de un acto respecto del cual exista conflicto de interés o competencia con la sociedad, que perjudique los intereses de la sociedad, serán responsables solidaria e ilimitadamente por los perjuicios que ocasionen a esta, a los socios y a terceros, salvo que dicha autorización se haya obtenido de manera engañosa. Lo anterior, sin perjuicio de **la declaratoria de nulidad que pudiese resultar de los actos amparados en tales decisiones por violación de la ley.**

Artículo 5°. El proceso judicial para obtener **la declaratoria de nulidad absoluta de los actos ejecutados en contra de los deberes de los administradores consagrados en el numeral 7° del artículo 23 de la Ley 222 de 1995,** se adelantará mediante el proceso legalmente establecido, de conformidad con el artículo 233 de la Ley 222 de 1995; sin perjuicio de otros mecanismos de solución de conflictos establecidos en los estatutos. Salvo los derechos de terceros que hayan obrado de buena fe, declarada la nulidad, se restituirán las cosas a su estado anterior, lo que podría incluir, entre otros, el reintegro de las ganancias obtenidas con la realización de la conducta sancionada, sin perjuicio de las acciones de impugnación de las decisiones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 191 y siguientes del Código de Comercio.

Mediante este mismo trámite, el administrador que obre contrariando lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, será condenado a indemnizar a quien hubiese causado perjuicios. El juez competente, según lo establecido en la ley, podrá sancionar a los administradores con multas y/o con la inhabilidad para ejercer el comercio, sin perjuicio de la responsabilidad penal que dicha conducta pudiese generar.

Parágrafo: En el caso de que la sociedad hubiese pactado cláusula compromisoria o compromiso, se estará a las normas respectivas. En el caso de la Sociedad por Acciones Simplificada se aplicará el artículo 44 de la Ley 1258 de 2008” (Subraya y negrilla fuera del original).

Ahora bien, la Superintendencia de Sociedades en sede judicial en sentencia del 20 de octubre de 2015⁷² ha sostenido que no se ha previsto una definición legal que permita discernir cuándo se configuran conflictos de interés en ámbito societario, razón por la cual, el juez debe determinar si el administrador tiene un interés que pueda nublar su juicio objetivo en la actuación estudiada:

*“[...] en la sentencia n.º 800-52 del 1º de septiembre de 2014 se expresó lo siguiente: **‘En Colombia no se ha previsto una definición legal que permita identificar la configuración de conflictos de interés en el ámbito societario. Mientras subsista este vacío, les corresponderá a los jueces determinar cuándo existen circunstancias que puedan activar la regla del numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995. El análisis que haga el juez buscará establecer si el administrador cuenta con un interés que pueda nublar su juicio objetivo en el curso de una operación determinada. Para el efecto, deben acreditarse circunstancias que representen un verdadero riesgo de que el discernimiento del administrador se vea comprometido. [...]’**” (Subraya y negrilla fuera del original).*

Asimismo, en dicha providencia la Superintendencia de Sociedades señala en relación con las consecuencias que conlleva la inobservancia del numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995:

“Esta Superintendencia también se ha pronunciado acerca de las consecuencias que acarrea la violación de las reglas vigentes en materia de conflictos de interés. En primer lugar, podrá solicitarse la nulidad absoluta de las operaciones celebradas sin darle cumplimiento a lo previsto en el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222, tal y como se reconoció expresamente en el Decreto 1925 de 2009. En el artículo 5 de esta última norma se dispone, además, que ‘declarada la nulidad, se restituirán las cosas a su estado anterior, lo que podría incluir, entre otros, el reintegro de las ganancias obtenidas con la realización de la conducta sancionada’. En segundo lugar, podrá hacerse efectiva la responsabilidad del respectivo administrador, por la violación expresa de los deberes legales a su cargo. En los términos del ya citado artículo

⁷² Superintendencia de Sociedades:
https://www.supersociedades.gov.co/delegatura_mercantiles/Normatividad/Jurisprudencia/S_Leguizamon_20_10_2015.pdf

5, ‘el administrador que obre contrariando lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 222 de 1995, será condenado a indemnizar a quien hubiese causado perjuicios’”.

La anterior posición de la Superintendencia de Sociedades en sede judicial, ha sido recogida en las sentencias 2015-800-059 y la sentencia del 3 de octubre de 2017⁷³, en las que se reiteran dichos postulados.

Al respecto Jorge Hernán Gil Echeverry⁷⁴, ha señalado que, “[a]fortunadamente, la ley no define ni delimita lo que se ha de considerar conflicto de intereses, razón por la cual, las circunstancias especiales del caso serán las determinantes para saber si opera la aplicación del régimen especial consignado en la Ley 222 de 1995”, agregando que, “[a]l igual que la situación de abuso del derecho, la importancia, magnitud, y efectos del conflicto de interés, fue legislada mediante una ‘norma abierta o en blanco’ que deberá determinarse por el juzgador, caso por caso y según las circunstancias especiales objeto del litigio [...]”.

En este punto, el Tribunal evidencia que tanto **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** como **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** han ostentado el cargo de miembros principales de la Junta Directiva de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** desde mayo de 2012.

Del mismo modo, del contenido de las actas 42, 45 y 46 de la Junta de Socios se evidencia que ni **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** ni **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** solicitaron a la Junta de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA** autorización para adquirir las cuotas o partes de interés que no adquirieron **CÉSAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** y **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**.

En el Acta No. 045 del 23 de octubre de 2014 de la Junta Extraordinaria de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA**, no se evidencia que **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** hubiesen

⁷³ Superintendencia de Sociedades:

https://www.supersociedades.gov.co/delegatura_mercantiles/Normatividad/Jurisprudencia/S_Hiver_03_10_2017.pdf

⁷⁴ Gil E, J. *La Especial Responsabilidad del Administrador Societario*. Legis Editores. Bogotá D.C. 2015. Págs. 317, 324.

solicitado a la Junta de Socios la autorización para adquirir las cuotas o partes de interés que no adquirieron, en primer lugar, los difuntos padres quienes estaban inscritos en el registro mercantil como titulares de las cuotas o partes de interés, y en segundo lugar, **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** y **CÉSAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ** como herederos:

“1. LLAMADO A LISTA Y VERIFICACIÓN DEL QUÓRUM

PRESENTES

La doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, apodera de la cónyuge NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA y de los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ y en su propio nombre, en la Liquidación Notarial de la Sucesión de FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN, por consiguiente representante de las cuotas o partes de interés social en la sucesión de dicha persona, y que representa NUEVE MIL SEISCIENTAS SETENTA Y SIETE CUOTAS (9.667) de las DIEZ MIL (10.000) en que se halla dividido el capital social de la compañía.

[...]

Doctor ORLANDO ZEA MORA, quien representa las cuotas o partes de interés social de los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ Y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, dentro de la Liquidación Notarial de la Sucesión de NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, quien posee TRESCIENTAS TREINTA Y TRES (333) cuotas o partes de interés social, en la sociedad EL RÁPIDO DUITAMA LTDA, como atrás se indicó.

Igualmente, se convocó y están presentes y representados por intermedio de sus apoderados todos y cada uno de los herederos del Sr. FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN (Q.E.P.D) y de la Sra. NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, (Q.E.P.D), habiéndose hecho presentes el Sr. FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ y la DRA. MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ.

[...]

La Presidenta de la Junta de Socios informa a los Miembros de la Junta de Socios que, existe quórum para deliberar y decidir válidamente, por cuanto se encuentran representadas el Cien por ciento (100%) de las cuotas o partes de interés social.

[...]

4. INFORME DE LA GERENTE SOBRE LA RECAPITALIZACIÓN

Es presentado por la Dra. MAGDA CECILIA BUSTOS BALLESTEROS informando a los Socios el trabajo realizado para la recapitalización. El cual adjunta para que forme parte integrante de esta Acta.

Teniendo en cuenta que la Dra. MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y DON FRUTO MEJÍA LÓPEZ han cumplido con lo establecido en las Juntas anteriores con respecto a los aportes de aumento de capital, dentro de los plazos señalados se autoriza a la señora Gerente para que presente los documentos exigidos por la Cámara de Comercio que acrediten el aumento de capital suscrito y pagado de conformidad con lo establecido en el Acta 0042 del 13 de marzo de 2014.

Adicionalmente para los efectos legales se deja expresa constancia que FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ y MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ además de los aportes a que estaban obligados de \$ 150.000.000([sic] CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS M/CTE) de acuerdo a lo aprobado mediante el Acta No. 42 del 13 de Marzo de 2.014, aportaron cada uno la suma de \$ 60.000.000 (SESENTA MILLONES DE PESOS M/CTE) para un total de aportes de FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ de \$210.000.000 (DOSCIENTOS DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE) y MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ de \$ 210.000.000. (DOSCIENTOS DIEZ MILLONES DE PESOS M/CTE), completando con estos aportes la recapitalización por la suma de \$ 420.000.000 (CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS M/CTE), Capital que fue ordenando perentoriamente por el Ministerio del Transporte dando cumplimiento al Decreto 171 de 2.001.

Acto seguido interviene el Dr. ORLANDO ZEA MORA, quien solicita se les otorgue un tercer plazo a sus representados AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, para que cumplan con sus aportes que les corresponden.

DECISIÓN:

La junta de Socios, APRUEBA POR UNANIMIDAD, la propuesta del DR. ZEA MORA y fijo un plazo hasta el 30 de Octubre de 2014, para el pago de dichos aportes por parte de sus representados Sres. AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ Y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ.”

Lo mismo se puede evidenciar en el Acta No. 046 del 30 de octubre de 2014 de la Junta Extraordinaria de Socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.:**

*“En la ciudad de Bogotá a los 20 días del mes de octubre del 2014, siendo las 9:00 a.m., se reunieron en las instalaciones de la empresa EL RÁPIDO DUITAMA LTDA, ubicada en la Diagonal 23 No. 69-60, oficina 202, en SESIÓN EXTRAORDINARIA y de conformidad con el Artículo 23 Literal B y Art. 10° Parágrafo único, de los Estatutos de la Sociedad, en concordancia con el Oficio No. 100-59334 de Noviembre 07 de 1997, publicado en el Libro de Doctrinas y conceptos Jurídicos de 1.997, páginas 92 a 98, **previa convocatoria efectuada a cada uno de los socios y los Representantes de la Sucesiones realizada por parte de la Gerente y Representante Legal de EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. Dra. MAGDA CECILIA BUSTOS BALLESTEROS,** tal como consta en el certificado de Existencia y Representación Legal, conforme lo acredita con Certificado expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá de fecha 23 de agosto de 2014.*

Con base en lo anterior, se da desarrollo a la JUNTA DE SOCIOS EXTRAORDINARIA, con el siguiente:

ORDEN DEL DÍA

1. LLAMADO A LISTA Y VERIFICACIÓN DE QUORUM.

2. LECTURA Y APROBACIÓN DEL ACTA ANTERIOR No. 0045 DEL 23 DE OCTUBRE DE 2014.

3. AUMENTO DE CAPITAL CUMPLIMIENTO CON LAS OBSERVACIONES REALIZADAS POR LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ EN COMUNICACIÓN DEL 30 DE ABRIL DE 2014 – OFICIO No. 1406195617, SUSCRITO POR EL DOCTOR DANIEL FELIPE GARZÓN CORTES.

4. AUTORIZACIÓN AL REPRESENTANTE LEGAL DE EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. ARA [sic] ELEVAR A ESCRITURA PÚBLICA LA REFORMA ESTATUTARIA CORRESPONDIENTE LAS DECISIONES ADOPTADAS EN LA PRESENTE REUNIÓN, ESPECIALMENTE LA RELACIONADA CON EL AUMENTO DE CAPITAL

[...]

1. LLAMADO A LISTA Y VERIFICACIÓN DEL QUÓRUM

PRESENTES:

La doctora **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, apoderada de la cónyuge NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA y de los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, CESAR MANUEL LÓPEZ, FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ y en su propio nombre, en la liquidación Notarial de la Sucesión de FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN por consiguiente representante de las cuotas o partes de interés social en la sucesión de dicha persona, y que representa NUEVE MIL SEISCIENTAS SETENTA Y SIETE CUOTAS (9.667) de las DIEZ MIL (10.000) en las que se halla dividido el capital social de la compañía.**

Doctor HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUAREZ, quien representa las cuotas o partes de interés social de los herederos MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, dentro de la Liquidación Notarial de la Sucesión de NOHEMY LÓPEZ DE MEJIA, quien posee TRESCIENTAS TREINTA Y TRES (333) cuotas o partes de interés social, en la sociedad EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.

Doctor ORLANDO ZEA MORA, quien representa las cuotas o partes de interés social de los herederos AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, dentro de la Liquidación Notarial de la Sucesión de NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA, quien posee TRESCIENTAS TREINTA Y TRES (333) cuotas o partes de interés social, en la sociedad EL RÁPIDO DUITAMA LTDA, como atrás se indicó.

Igualmente, se convocó y están presentes y representados por intermedio de sus apoderados todos y cada uno de los herederos del Sr. FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN (Q.E.P.D) y la Sra. NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA (Q.E.P.D), habiéndose hecho presentes el Sr. FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ y la DRA. MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ.

[...]

3. AUMENTO DE CAPITAL CUMPLIENDO CON LAS OBSERVACIONES REALIZADAS POR LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ EN COMUNICACIÓN DEL 30 DE ABRIL DE 2014. OFICIO No. 1406195617, SUSCRITO POR EL DOCTOR DANIEL FELIPE GARZÓN CORTES.-

[...]

Toma la palabra el DOCTOR ZEA a nombre de sus representados sobre el aumento del capital:

Manifiesta que con el Sr. CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ no fue posible la comunicación. Con la Sra. AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ, ella manifestó que la empresa le debía producidos por valor de \$100.000.000.oo desde la administración del gerente el Sr. Klaus Kaemmere Mejía y por lo tanto ese capital más los intereses sería su aporte a la empresa para capitalizar. De igual manera, solicitaba que se le verificara en la contabilidad la existencia de dos prestamos efectuados por la empresa a los señores FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ Y MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, por valor de

\$300.000.000.00 cada uno; para establecer si estos dineros habían reingresado a la tesorería de la empresa.

[...]

A continuación informa la gerente, doctora MAGDA CECILIA BUSTOS BALLESTEROS, que la Cámara de Comercio de Bogotá, hizo las siguientes observaciones en relación con el Aumento de Capital y Reforma Estatutaria contenida en la Escritura No. 1365 del 23 de abril 2014, Notaria 64 de Bogotá, en el oficio cuyo número atrás citamos, así:

1. “Toda acta presentada para inscripción debe venir aprobada por el órgano que se reunió o por las personas designadas para tal efecto (art. 189 del C. de Co).”

En respuesta a esta observación, se deja constancia que el acta No. 0045 de fecha 23 de Octubre de 2014 ha sido aprobada en la presente reunión con el voto favorable de todos los socios asistentes, conforme quedó expresado en el numeral 2º del orden del día de esta reunión; tal y como lo certifica la presidenta de la Junta, doctora MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y la secretaria Sandra Milena Piñeros Rojas.

2. “El aumento del capital en la suma de CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$420.000.000) MONEDA CORRIENTE, debe estar íntegramente pagado al momento de suscribírsele [sic] Escritura Pública de Reforma Estatutaria correspondiente.”

Sobre este punto, el doctor **ORLANDO ZEA MORA** solicita el uso de la palabra, e **informa** a la Junta de Socios que **sus representados AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ y CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ han renunciado a suscribir y pagar el número de cuotas sociales que les corresponden estatutariamente por el derecho de preferencia,** y en consecuencia, los otros socios pueden suscribir y pagar el número de acciones correspondientes a CUATROCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$420.000.000) MONEDA CORRIENTE, equivalentes a VEINTIÚN MIL (21.000) cuotas o partes de interés social

de VEINTE MIL PESOS (\$20.000) MONEDA CORRIENTE, cada una. Seguidamente, anota el doctor **ORLANDO SEA MORA que él le informó detalladamente a su representada AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ y por su conducto, ella le informaría al Sr. CESAR MANUEL MEJÍA LÓPEZ, de la imperiosa necesidad que tiene la sociedad EL RÁPIDO DUITAMA LTDA., de aumentar su capital en las cifra atrás señalada**, conforme lo exigido por el Ministerio de Transporte en la Resolución No. 207 del 27 de junio de 2014, suscrita por el doctor Fernando de Jesús Tovar Porras, Director Territorial de Cundinamarca, en ejercicio de sus facultades legales conferidas por el Decreto Nos. 171 de 2001.

En este estado, **los socios MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, manifiestan que, para dar cumplimiento a la exigencia del Ministerio del Transporte, están dispuestos a capitalizar, cada uno, la cantidad de DIEZ MIL QUINIENTAS (10.500). Cuotas de interés social, para un total de VEINTIÚN MIL (21.000) CUOTAS**, lo que significa que MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, suscribe y paga la suma de DOSCIENTOS DIEZ MILLONES DE PESOS (\$210.000.000) MONEDA CORRIENTE equivalentes a DIEZ MIL QUINIENTAS (10.500) Cuotas de interés social y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ suscribe y paga la suma de DOSCIENTOS DIEZ MILLONES DE PESOS (\$210.000.000) MONEDA CORRIENTE, equivalentes a DIEZ MIL QUINIENTAS (10.500) Cuotas de interés social, que es el monto del aumento del capital exigido por el Ministerio de Transporte.

FORMA DE PAGO DEL CAPITAL: Los socio que suscriben el capital, lo pagan de la siguiente manera:

MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ, mediante pago que hicieron a la Organización Terpel S.A., por cuenta de EL RÁPIDO DUITAMA LTDA., por suministro de combustibles conforme a los cheques de gerencia números 207669, 207672, 207670, 207671, 611318, expedidos por el Banco de Colombia, cuyos montos ascienden a suma de CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL Y CORRIENTE (\$400.000.000 M/Cte.), mediante el cheque No. 0000027 del Banco

Agrario de Colombia, para lo cual anexamos copia del comprobante de contabilidad correspondiente, fotocopia de los mismos con sus comprobantes contables. En consecuencia, el aumento de capital exigido por el Ministerio de Transporte por la suma de CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS MONEDA LEGAL Y CORRIENTE (\$400.000.000 m/Cte.), ha sido totalmente cancelado por los socios atrás determinados y en las cuantías aquí señaladas.

De lo anterior se desprende, que las sociedad EL RÁPIDO DUITAMA LTDA, queda con un capital social pagado de SEISCIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$620.000.000) MONEDA CORRIENTE, distribuidos en TREINTA Y UN MIL (31.000) cuotas o partes de interés social, por valor de VEINTE MIL PESOS (20.000) MONEDA CORRIENTE, cada cuota o parte de interés social, distribuidos así:

SOCIOS CAPITALISTA [sic]	No. DE CUOTAS O PARTES DE INTERÉS SOCIAL	VALOR
<i>Herederos de Fruto Eleuterio Mejía Barón</i>	<i>9.667</i>	<i>\$193.340.000.00</i>
<i>Herederos de Nohemy López de Mejía</i>	<i>333</i>	<i>\$6.660.000.00</i>
<i>María Antonia Mejía López</i>	<i>10.500</i>	<i>\$210.000.000.00</i>
<i>Fruto Eleuterio Mejía López</i>	<i>10.500</i>	<i>\$210.000.000.00</i>
TOTALES	31.000	\$620.000.000.00

[...]

Firman la presente acta todos los miembros de la Junta presentes y representados” (Subraya y negrilla fuera del original).

Lo anterior se agudiza cuando consta en el expediente que entre los administradores y los otros comuneros de las sucesiones del matrimonio **MEJÍA LÓPEZ** existía una rivalidad, como se evidencia en el correo

electrónico del 21 de agosto de 2014⁷⁵ de **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** dirigido a **MAGDA BUSTOS**, Gerente de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**:

“Con inmenso asombro se me comunica que desde el 13 de Marzo del 2014, usted informó a la también inepta Junta de Socios que deben capitalizar la Empresa.

Debido a su gran bestialidad de solicitar racionalización de honorarios, para que diera lugar a una investigación de parte del Ministerio, por nuestro escaso capital de la sociedad. Usted inteligentemente fue y sobornó con \$ 4.500.000 a no se que fulano en el Ministerio para que le arreglara el problema, y lo que hicieron fue robarse el dinero, lo que significa que cometió dos ilícitos, tratar de sobornar a un funcionario y malgastar el dinero de una compañía que no los [sic] tiene, ni aceptar esa clase de trucos.

Luego Señora Gerente, desmiéntame, si lo que me informaron no es verdad o usted responde por esto.

Claro que le acepto su renuncia pero cuando usted deja a la empresa como se la entregaron, con licencia de funcionamiento vigente. Ya que lo único bueno que sabe hacer es la organización de fiestas patronales y tratar a las patadas a sus subalternos. Ellos se encargarán de hacerle una merecida despedida.

Ahora bien, su Junta de Socios tendrá que responder a los Herederos por la manada de inexactitudes y errores que han hecho a través de usted, genio del transporte.

Así que señora Gerente, sírvase comunicarse con el Dr. Zea, que ya le di instrucciones sobre la figura que deben adoptar para aumentar el capital de la empresa sin que los socios tengan que contribuir con un solo peso y sin perder los derechos que cada uno tiene. Eso ya se hizo en Flota Magdalena S.A. hace más de 7 años. Fue consultado y aprobado con un abogado especializado en la materia. Uno no se la sabe todas, tiene que consultar con expertos, para eso existen los especialistas.

⁷⁵ Folio 122 del Cuaderno de Pruebas No.1.

Usted como gerente ha sido nefasta ya que tiene a dos de los herederos alucinados con sus genialidades y como abogada peor. Así que reivíndíquese si lo que estoy diciendo no es verdad, que yo con mucho gusto sabré reconocer mi error.

Ojalá que para bien de nuestros intereses patrimoniales y que ha manejado sin mi consentimiento, usted tenga razón.

Cordial Saludo.

Nayibe Mejía L”

Dicho conflicto entre los administradores y demás comuneros de las cuotas o partes de interés de las sucesiones de **FRUTO MEJÍA BARÓN** y **NOHEMY LÓPEZ DE MEJÍA**, se evidencia en la respuesta a la anterior comunicación, el correo electrónico del 21 de agosto de 2014⁷⁶ de **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** para **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**, en el cual, además, se observa que **FRUTO MEJÍA LÓPEZ** conocía que la adquisición de las cuotas o partes de interés conllevaba a que aumentara su poder decisorio en la Junta de Socios de la compañía:

“Nayibe haga lo que haga no hará renunciar a la gerente que hoy tenemos y si mañana no ha pagado el dinero aprobado en la junta de socios de 150.000.000 de pesos tendrá un plazo perentorio para hacerlo junto con Manuel sino lo haremos María Antonia y yo. Cosa que traerá consecuencias para la conformación de la sociedad. No siga indisponiendo a las personas con todos esos comentarios sin fundamento. Finalmente los únicos que estamos arriesgando nuestro dinero en el Rápido Duitama somos, María y yo. Así que aliste los \$150.000.000 que el capital que usted amaso es una vicocada.

Mañana esperamos su giro

Gracias

⁷⁶ Folio 127 del Cuaderno de Pruebas No.1.

Fruto Mejía”

El mismo choque se manifiesta en el correo electrónico del 21 de agosto de 2014⁷⁷ de Aura Nayibe Mejía López para Fruto Eleuterio Mejía López:

“Fruto:

No sea sin vergüenza, que lo que estoy haciendo es por evitarles ese pago.

Luego le parece razonable que Manuel y yo tengamos una empresa que no nos dan ni los informes de estados Financieros, ni explicación alguna de lo que hacen?

No me tiene Fruto por que [sic] si ustedes hacen eso, los denunciaré por auto-prestamos o tendrán que pagar todo lo que le deben a las empresas.

Alisten los dineros si es que ustedes si tienen mucha y nos prestan. Por que [sic] a lo mejor están repartiendo utilidades, pero no con nosotros.

Ya le dije al Gerente que cite a Reunión de Junta Directiva de la Flota, así como tienen mucho dinero, paguen todos los saldos rojos que tengan para que estén a paz y salvo y no tengan que responder que hacen con los dineros de los afiliados.

Mañana espero su préstamo para Manuel y para mi.

Se lo agradeceré mucho.

Nayibe”

Igualmente, en el correo electrónico del 21 de agosto de 2014⁷⁸ de Fruto Eleuterio Mejía López para Aura Nayibe Mejía López, responde:

⁷⁷ Folio 128 del Cuaderno de Pruebas No.1.

⁷⁸ Folio 129 del Cuaderno de Pruebas No.1.

“Sin vergüenza usted que descaro. Manejó a su antojo 15 años todo y mire como lo dejó... todo su capital en bancos de Panamá y USA y ahora se viene a quejar. Al menos inviertan algo en una empresa que hoy día vale el doble... y era un orgullo de mi papa y mi mama o se le olvido que lo compraron a Mardoqueo Rivera con las letras prestadas y firmadas por nuestros papas. Que descaro Nayibe usted llamarme sin vergüenza eso si es un descaro. Haga lo que quiera que nosotros hemos hecho todo con transparencia, tan es así que todo nuestro capital incluyendo lo del lote esta invertido en las empresas. No sea sónica. Pero claro que mas puedo esperar de usted

Que tristeza. Lamentable, siga creyendo en su tio luis [sic] que parece hijo no reconoció de mi papa.

Y a mi no me amenenaze [sic] que allá arriba esta mi papa que por algo me puso su nombre. Lo hare respetar hasta que me muera y ahí ya viene otro Fruto que seguirá con el mismo legado.

Fruto Mejía”

En consideración del Tribunal, la posibilidad de ser socios de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** y obtener la mayoría en el máximo órgano social, en palabras de la Superintendencia de Sociedades, era una causal para que los miembros de la Junta Directiva de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA** estuviesen incurso en un conflicto de interés, toda vez que, contaban *“con un interés que [podía] nublar su juicio objetivo en el curso de una operación determinada”* lo que representaba *“un verdadero riesgo de que el discernimiento”* de los administradores de la compañía se hubiese visto comprometido.

Por lo anterior, tanto **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** como **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** debieron exponer dicho interés ante la Junta de Socios y pedir la respectiva autorización a dicho órgano para adquirir las cuotas o partes de interés, lo cual, como consta en las actas, no hay prueba de haberse realizado⁷⁹.

⁷⁹ Código de Comercio:

5.4. De la autorización de los miembros de la Junta de Directiva para adquirir cuotas o partes de interés de la compañía

Por remisión del artículo 372 del Estatuto Mercantil, a la sociedad limitada le es extensible la prohibición a los administradores de la compañía de adquirir acciones de la sociedad, en este caso, cuotas o partes de interés de la sociedad, sin el permiso previo de la Junta de Socios, tal como lo estipula el artículo 404 del Código de Comercio:

“ARTÍCULO 404. <PROHIBICIÓN A LOS ADMINISTRADORES DE ENAJENAR O ADQUIRIR ACCIONES - SANCIONES>. Los administradores de la sociedad no podrán ni por sí ni por interpuesta persona, enajenar o adquirir acciones de la misma sociedad mientras estén en ejercicio de sus cargos, sino cuando se trate de operaciones ajenas a motivos de especulación y con autorización de la junta directiva, otorgada con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, excluido el del solicitante, o de la asamblea general, con el voto favorable de la mayoría ordinaria prevista en los estatutos, excluido el del solicitante.

Los administradores que infrinjan esta prohibición serán sancionados con multas hasta de cincuenta mil pesos que impondrá la Superintendencia de Sociedades, de oficio o a petición de cualquier persona y, además, con la pérdida del cargo”.

En relación con la prohibición Jorge Hernán Gil Echeverry⁸⁰ ha sostenido:

“ARTÍCULO 189. <CONSTANCIA EN ACTAS DE DECISIONES DE LA JUNTA O ASAMBLEA DE SOCIOS>. Las decisiones de la junta de socios o de la asamblea se harán constar en actas aprobadas por la misma, o por las personas que se designen en la reunión para tal efecto, y firmadas por el presidente y el secretario de la misma, en las cuales deberá indicarse, además, la forma en que hayan sido convocados los socios, los asistentes y los votos emitidos en cada caso.

La copia de estas 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. A su vez, a los administradores no les será admisible prueba de ninguna clase para establecer hechos que no consten en las actas” (Subraya y negrilla fuera del original).

⁸⁰ Gil E, J. *La Especial Responsabilidad del Administrador Societario*. Legis Editores. Bogotá D.C. 2015. Págs. 487 - 490.

“La norma anterior tiende a proscribir cualquier especulación de los administradores con respecto a los títulos accionarios expedidos por la sociedad administrada, a fin de prevenir el alza o baja de precio de las mismas, por actuaciones de estos y ni por razones de mercado.

Sin embargo, se ha aclarado que este precepto se aplica sólo cuando se trate administradores que estén en ejercicio del cargo [...]

La autorización del respectivo órgano social debe ser previa y expresa y no meramente implícita, y de la respectiva votación se debe excluir el voto del administrador interesado en el negocio [...]

Al igual que en las operaciones o actos en conflicto de interés, el contrato o acto jurídico de negociación de acciones se considera absolutamente nulo, si no se obtuvo la previa autorización, o sí contando con ella, existían motivos de especulación [...].”

Ahora bien, como está probado en el expediente **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ** y **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** para el año 2014 eran miembros principales de la Junta Directiva de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, es decir, administradores activos de la sociedad y como se evidencia en las actas de la Junta de Socios transcritas anteriormente, los precitados miembros de la Junta Directiva no solicitaron la autorización a la Junta de Socios para la adquisición de las cuotas o partes de interés.

VI. EXCEPCIONES PROPUESTAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Como quedó explicado en los puntos anteriores las pretensiones de la demanda no prosperarán, independientemente de la declaración de oficio que se hará, esto sería suficiente para no abordar las excepciones de mérito según la tiene dicho la jurisprudencia de la siguiente manera:

“[...] bueno es memorar que “la labor de juzgamiento no puede ejercerse de cualquier modo. El rigor que exige la tarea decisoria requiere abordar inauguralmente el reclamo del demandante para que, definida la vocación de prosperidad de la pretensión con fundamento

en las pruebas, se continúe con la valoración de las excepciones planteadas, de manera que sólo cuando la acción tiene posibilidad de victoria, se impone al juez entrar a auscultar los mecanismos aducidos en pro de la defensa del demandado a fin de establecer si ellos tienen la virtud de enervarla. (...). En este sentido, el juez de manera previa al estudio de la excepción, debe decidir el mérito de la demanda, concretamente, si concurren los presupuestos materiales para una sentencia favorable, porque si ello no es así, conocidos como el interés para obrar, la legitimación en la causa, la tutela jurídica y la prueba de los hechos, en palabras de Calamandrei ‘(...) el derecho de acción (entendido como derecho a la providencia favorable) no nace (...)’” (se subraya)^{81 82}.

Sin embargo y para mayor claridad y transparencia en la decisión que se adopta se enuncian los motivos por los cuales adicionalmente no prosperan las excepciones.

1. **“INEXISTENCIA DEL PACTO ARBITRAL CONTENIDO EN LA CLÁUSULA VEINTE DE LA ESCRITURA No. 740 DE 25 DE AGOSTO DE 1959 COMO CONSECUENCIA DE NO HABERSE ACTUALIZADO TAL Y COMO LO RECONOCE LA DOCTRINA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE QUE EL TRIBUNAL ASUMA COMPETENCIA E IMPIDE TAMBIEN LA PROSPERIDAD DE LA TOTALIDAD DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA”.**

En dicha excepción la parte demandada consideró que, como quiera que cuando la cláusula compromisoria fue pactada estaba vigente el artículo 194 del Código de Comercio, de conformidad con el cual “[l]as acciones de impugnación previstas en este Capítulo se intentarán ante los jueces, aunque se haya pactado cláusula compromisoria, y se tramitará como se dispone en este mismo Código y, en su defecto, en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil para los procesos abreviados”, en virtud del artículo 38 de la Ley 153 de 1887¹, el citado artículo 194 del Código de Comercio **se había incorporado en el contrato**, de suerte que, para que fuera posible dirimir la

⁸¹ CSJ, SC del 9 de diciembre de 2011, Rad. n.º 1992-05900-01.

⁸² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 5 de julio de 2019. SC1662-2019. Rad. No. 11001-31-03-031-1991-05099-01. MP Álvaro Fernando García Restrepo.

acciones de impugnación de que trataba dicho artículo en sede arbitral, sería necesario actualizar la cláusula compromisoria a las previsiones de la Ley 1563 de 2012, que derogó expresamente el artículo 194 pluricitado.

La demandada sostiene que el pacto arbitral invocado está consagrado en la cláusula 20 de la Escritura Pública 740 de la Notaría Primera de Duitama del 25 de agosto de 1959² por medio de la cual se constituyó la Sociedad “*Empresa de Transportes El Rápido Duitama*”, de acuerdo con lo sostenido antes del año 2012, no era posible someter a arbitraje las controversias relativas a la impugnación de actos societarios, razón por la cual, en virtud del artículo 38 de la Ley 153 de 1887, debe entenderse incorporada la prohibición contenida en el artículo 194 del Código de Comercio de 1970¹.

Sin embargo, el Tribunal se aparta de tal posición, ya que entiende que el artículo 38 de la mencionada Ley 153, no hace referencia a las normas “*concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato*”.

Por demás la prohibición que hoy invoca la demandada como incorporada en los estatutos no se encontraba vigente para el año 1959, fecha de constitución de la sociedad **EL RÁPIDO DUITAMA LDTA.**, a pesar, de ello al Tribunal insiste que las normas para el reclamo de los derechos son ajenas a la disposición esgrimida.

Al respecto, en decisión reciente, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá mediante providencia del 19 de marzo de 2020 del Magistrado MARCO ANTONIO ÁLVAREZ GÓMEZ, sostuvo:

“¿la derogatoria -desde el 12 de octubre de 2012- de la referida norma del estatuto mercantil, habilitó a los árbitros para resolver esas púntales controversias, amparados en pactos de arbitramento ajustados en años anteriores a esa fecha, que es la vigencia de la Ley 1563 de dicha anualidad? Para el Tribunal, la conclusión se reafirma porque, si se miran bien las cosas, lo que provoca una cláusula compromisoria o un compromiso, por autorización del artículo 116 de la Constitución Política, es el otorgamiento de funciones jurisdiccionales a uno o varios particulares para que asuman competencia en un determinado litigio, que deberán resolver en una

determinación equiparable a la sentencia que profieren los jueces del Estado.

Luego el pacto arbitral es materia propia del conjunto de mecanismos previstos en la Constitución y en la ley para administrar justicia, por lo que se encuentra abrigado por los principios y reglas que informan las actuaciones procesales, específicamente las relativas a la jurisdicción y competencia, a su carácter de orden público y a la vigencia inmediata de sus disposiciones.

(...) Desde esta perspectiva, si, según el artículo 13 del CGP, ‘las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento’; si la Ley 1563 de 2012 derogó expresamente el artículo 194 del Código de Comercio (art. 118); si, por mandato del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del CGP, ‘las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir’, y si, conforme al inciso 3º de esta misma disposición, ‘la competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de la formulación de la demanda con que se promueva...’, se impone colegir que, en la hora actual, las cláusulas compromisorias acordadas en estatutos sociales previos a la vigencia de la Ley 1563 de 2012, habilitan a los árbitros para asumir competencia y ejercer jurisdicción en pleitos relativos a la ineficacia, nulidad o inoponibilidad de decisiones societarias.

Sostener lo contrario comportaría otorgarle eficacia ultractiva, que no la tiene, al artículo 194 del estatuto mercantil, contrariando las reglas que gobiernan la eficacia en el tiempo de la ley procesal”

Asimismo, el Tribunal no comparte la interpretación de la Parte Demandada por los siguientes argumentos:

a) Como lo establece el mismo numeral primero del artículo 38 de la Ley 153 de 1887, la incorporación de las leyes vigentes al tiempo del contrato no se aplica en relación con *las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato*, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 40 de la misma ley, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, según el cual: “*Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir (...)* **La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de**

formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad”. (Negritas y subrayado fuera del texto original).

Y es que no puede perderse de vista que la jurisdicción, así como la competencia, que es apenas una derivación de la misma, es directa aplicación de una de las tres principales funciones del Estado, a saber, de la función jurisdiccional, que implica el monopolio y la obligatoriedad en la solución pacífica y vinculante de los conflictos que surjan en su seno (artículo 116 de la Constitución Política de Colombia), siendo normas de orden público estricto.

b) Si bien la sociedad es legalmente un contrato (artículo 98 del Código de Comercio), no es menos cierto que las relaciones que origina son mucho más complejas que las que normalmente se derivan de los acuerdos dispositivos de interés jurídicamente relevantes.

Por lo anterior, en materia societaria la Ley 153 de 1887 también tiene una norma especial, a saber, el artículo 27, que en relación con la existencia y derechos de las personas jurídicas remite a los artículos 19 y 20 de la misma ley, según los cuales “...*los derechos y obligaciones anexos al mismo estado, las consiguientes relaciones recíprocas de autoridad ó dependencia (...) se regirán por la ley nueva...*”, de donde podemos concluir que, en materia societaria, el conflicto de leyes en el tiempo estará marcadamente definido por el principio de la restrospectividad, esto es, por aquel que determina que la nueva ley regirá los efectos futuros de actos pasados, sin tocar, en todo caso, su existencia ni validez, que siempre tendrán que ser definidos a partir de la ley vigente en el momento en que se perfeccionó el acto o contrato y que fueron los temas normalmente abordados por la jurisprudencia citada por la parte demandada en su excepción.

Adicionalmente, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema Justicia en sentencia del 19 de agosto de 2015¹ reiterando su antigua jurisprudencia sobre la buena fe contractual y el respeto de los actos propios ha señalado que no es dable a ninguna de las partes, sin mediar una justificación legalmente atendible y, mucho menos, de manera intempestiva e inconsulta, actuar en contravía de la posición que con anterioridad asumieron, así la nueva postura sea lícita:

“Téngase presente que cuando se trata de las relaciones interpersonales, las conductas productoras de efectos frente a quienes están dirigidos, **deben asumirse con probidad, sinceridad y coherencia**, de tal forma que generen credibilidad y la sana confianza de que ese proceder se seguirá observando en el decurso del respectivo vínculo, dado que cuando sin justificación y en perjuicio de quien en él participa, se modifica esa línea comportamental, la relación y bienestar también se alteran, generando malestar y prevención.

Respecto de esta temática, la Corte en fallo CSJ SC, 8 nov. 2013, rad. 2006-00041-01 expuso lo siguiente:

Cada uno de los participantes en (...) [un] proceso relacional espera del otro la realización, por su parte, de actos subsiguientes que guarden coherencia, consistencia o continuidad con los anteriores. Cuando así ocurre, se fortalece la credibilidad y la confianza. Si no se procede de esa manera, esto es, si se incurre en contradicción injustificadamente, aflora la prevención y el desacuerdo. ‘De este modo, **la construcción de expectativas y la motivación a la acción está racionalmente fundada en la sinceridad del acto comunicacional**’ (...).

[...]

(...) Como es pertinente colegirlo, el ejercicio de las acciones judiciales y la realización de las actividades que luego de iniciadas se efectúen en virtud de ellas, son comportamientos que también están sometidos al imperio del artículo 83 de la Constitución Política. Significa lo anterior que **en los litigios, los intervinientes**, independientemente de la posición que ocupen, **deben desempeñarse con respeto en relación con sus actuaciones anteriores**, ya sea que ellas se hayan verificado por fuera del proceso o en su interior, **de modo que su gestión sea siempre un reflejo de la coherencia**.

Por consiguiente, **en desarrollo de los derechos de acción y de defensa, las partes de un proceso no pueden, sin mediar una justificación legalmente atendible y, mucho menos, de manera intempestiva e inconsulta, actuar en contravía de la posición que con anterioridad asumieron, así la nueva postura sea lícita**, si con

ello vulneran las expectativas legítimamente generadas en su contraparte o en los terceros, o los derechos de una y otros” (Subraya y negrilla fuera del original).

En este sentido, no es bien visto por el Tribunal que la Parte Demandada cuando se encontraba en sede judicial en la Superintendencia de Sociedades, hubiese invocado la excepción de cláusula compromisoria para sustraerse de la autoridad de dicha entidad y ahora, en instancia arbitral, pregone que el Tribunal no tiene competencia para resolver las controversias derivadas del reconocimiento de los presupuestos de ineficacia ventilados en el presente proceso.

Por lo anterior la excepción no prosperará y así se declarará en la parte resolutive del Laudo.

2. *“AUSENCIA DE ADHESIÓN AL PACTO ARBITRAL TANTO DE LA CONVOCANTE COMO DE LOS CONVOCADOS (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA TOTALIDAD DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.* y 3. *“SIN PERJUICIO DE QUE EL PACTO ARBITRAL ES INEXISTENTE, LA CONVOCANTE NO PUEDE ALEGAR SU EXISTENCIA AL CARECER DE LA CALIDAD DE SOCIA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.*

En relación con los argumentos de la Parte Demandada, respecto a la ausencia de la adhesión al pacto de las partes del presente trámite y que sin perjuicio de que el pacto arbitral es inexistente, la Parte Demandante no puede invocar su existencia al carecer de la calidad de socia, por cuanto las hijuelas de adjudicación de las cuotas sociales no se han inscrito en el registro mercantil por pesar sobre ellas un embargo. El Tribunal se aparta de esta postura, por cuanto el pacto arbitral invocado por la Demandante es el contenido en el contrato social del cual, tanto demandantes como demandados son beneficiarios de sendas hijuelas en la sucesión de sus padres. La parte demandante no está esgrimiendo su calidad de socio, ni está demandado a los demandados en esa calidad, sino que invoca un pacto arbitral que le fue transmitido por adjudicación al igual que a sus hermanos.

Este Tribunal no comparte la posición de la Parte Demandada cuando indica que el pacto arbitral contenido en los estatutos sociales no vincula a los partícipes del presente trámite por cuanto no ostentan la calidad de socios.

Al respecto se considera que el pacto arbitral invocado es el contenido en la escritura pública de constitución de la sociedad **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**, cuyos socios fundadores son los padres de las partes en el presente proceso, de tal manera que ante la muerte de sus padres y la adjudicación de las cuotas sociales a través de las E.P. 5204 de la Notaría 54 del círculo de Bogotá del 6 de diciembre de 2005 y la 1292 de la Notaría 8 del círculo de Bogotá del 24 de junio de 2011, la Parte Demandante invoca el pacto arbitral en su calidad de heredero adjudicatario de tales cuotas de interés, razón por la cual están vinculados por la misma.

En relación con los sucesores, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá advirtió que:

"No resulta discrecional de los causahabientes el sometimiento al mismo, en la medida en que su derecho no es distinto del de la parte que sucede, sino continuador de ésta, (...) en virtud de la transferencia por el modo de la sucesión sus derechos accionarios están sujetos a los términos y condiciones a que se comprometió el causante, entre ellas, someter las diferencias que pudieran surgir entre los socios y la sociedad a la justicia arbitral, como efectivamente lo ha hecho, sin que ésta pueda válidamente escindir ese compromiso a unas controversias sí y a otras no".¹

El citado fallo del Tribunal fue avalado por la Corte Suprema de Justicia al estimar que:

"No analizó, que por haber sido asignadas las acciones sociales a través de la adjudicación en un proceso de sucesión, el causante, en el momento en que se creó la sociedad, sí la había pactado, (...) es decir, que como a ella se le transmitieron las acciones (...), tiene la titularidad de éstas en las condiciones del causante, precisamente por ser su causahabiente".¹

De esta manera y teniendo en cuenta que la Parte Demandante **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**, el litis consorte necesario **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** y los convocados **FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ** y **MARÍA ANTONIA**

MEJÍA LÓPEZ son herederos adjudicatarios de los socios, el pacto arbitral los vincula más allá de su calidad o no de socios, sino como herederos adjudicatarios de totalidad de las cuotas sociales de la compañía.

Es así como en audiencia del 7 de julio de 2020, el testigo **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** manifestó que la Parte Demandante fue citada de la siguiente manera:

“SR. NÚÑEZ: Dice los siguiente:

“Bogotá 28 de octubre del 2014.

Señora Nayibe Mejía López.

Calle 110 a número 5 - 47 casa 3.

Bogotá Distrito Capital.

Asunto: Reunión extraordinaria junta de socios jueves 30 de octubre del 2014.

Respetaba señora Nayibe, reciba un cordial saludo, comedidamente me permito convocar a la junta de socios extraordinaria, en su condición de heredera, sesión que se llevará a cabo el próximo jueves 30 de octubre del 2014, a la 09:00 a.m. en la sala de juntas del Grupo Gacela, ubicada en la diagonal 23 No. 69 – 60, oficinas 202. para tratar el siguiente orden del día.

Orden del día:

- 1. Llamado a lista y verificación del quórum.*
- 3. Lectura y aprobación del acta anterior.*
- 3. Recapitalización según condiciones solicitadas por Cámara de Comercio.*
- 4. Propositiones y varios.*

Cordialmente,

Magda Cecilia Bustos Ballesteros

Gerente General Rápido Duitama”

Y firma el recibido, Jonathan Hidalgo.

Ese Jonathan Hidalgo es el portero del conjunto donde vive la doctora Nayibe.

DRA. MONROY: Y respecto del señor Cesar Manuel Mejía tiene usted también la copia correspondiente?

SR. NÚÑEZ: También, en los mismos términos dice, el doctor Cesar Manuel y tiene ahí la firma de Luis no sé qué cosa, aquí se lo muestro.

DRA. MONROY: Muchas gracias. Doctor Núñez, explíqueme al Tribunal de acuerdo con la explicación que extensamente usted nos refirió en su intervención inicial, si en esta junta del 30 de octubre de 2014, era posible para la señora Aura Nayibe Mejía o para el señor Cesar Manuel Mejía votar, emitir un voto?

SR. NÚÑEZ: A ver doctora, de acuerdo a la Cámara de Comercio en todos los conceptos que ellos metieron, la junta se integra por los representantes de las sucesiones tanto de don Fruto Mejía, como de la señora Noemí López de Mejía, quiénes integraban el quórum, de acuerdo al concepto de la Cámara de Comercio el quórum lo conformaba entonces, María Antonia Mejía como representante de don Fruto Mejía cónyuge fallecido y de doña Noemí, Hernando Enrique Núñez el suscrito, como representante del 50 por ciento de las cuotas o partes de doña Noemí y otro 50% representado por el doctor Orlando Zea Mora, es decir, nosotros como apoderados de la sucesión no representamos a los herederos, representamos es al cónyuge fallecido, es decir, a la persona que aparece en la Cámara de Comercio.

Porque a nosotros la Cámara de Comercio no nos dijo que representáramos a los herederos, por eso a los herederos se les invitaba como personas e integrantes de junta de socios, pero en su condición prácticamente de invitados con voz, pero sin voto.”

De tal manera que el testigo **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUÁREZ** está constatando que las actuaciones que han derivado en las acciones que hoy se discuten se han hecho entre los herederos y por tanto el pacto arbitral los vincula.

Frente a la vinculación de los herederos al pacto arbitral sostiene la Doctrina más autorizada:

“En relación con este punto se deben distinguir dos situaciones que son: la que se produce cuando una persona adquiere acciones en una sociedad, bien sea porque las compra, las hereda o suscribe nuevas acciones y la que se presenta cuando se modifican los estatutos sociales para incluir o excluir un pacto arbitral.

Cuando se adquieren acciones, el derecho debe transferirse en las mismas condiciones que se tenía, y por ello si había pacto arbitral, el mismo se entiende incluido.

Lo mismo debe ocurrir cuando una persona suscribe nuevas acciones en una sociedad existente, pues al hacerlo acepta todo lo incluido en los estatutos sociales.

A este respecto debe destacarse que el artículo 110 del Código de Comercio establece como una de las estipulaciones que pueden incluirse en los estatutos sociales la cláusula compromisoria. Por consiguiente, de acuerdo con la ley, dicha cláusula puede formar parte de los estatutos sociales.

A lo anterior debe agregarse que el principio de autonomía busca evitar que los vicios del contrato en el cual se incluye una cláusula compromisoria, afecten el pacto arbitral. Lo anterior con el objetivo de que los árbitros puedan decidir todas las controversias incluyendo las relativas a la existencia y validez del contrato. Es por ello que la cláusula compromisoria no puede considerarse como una estipulación totalmente ajena al contrato, pues precisamente las partes al celebrar el negocio la incluyen como parte de toda su operación económica. Es como consecuencia de lo anterior, que el artículo 5º de la Ley 1563 de 2012 establece que la cesión de un contrato implica la cesión de la cláusula compromisoria. Una solución distinta implicaría desconocer la fuerza obligatoria del contrato, pues una parte a través de la cesión del contrato privaría de efectos la cláusula compromisoria que pudo ser fundamental al celebrar el contrato.

A este respecto, debe destacarse que en un caso en el cual la Superintendencia de Sociedades consideró que el pacto arbitral no vinculaba a un heredero, la Corte Suprema de Justicia por vía de tutela invalidó dicha

decisión. Precisó la Corte 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”, razón por la que “no se requiere que el accionista hereditario pacte una cláusula compromisoria que ya su causante había aceptado al momento de la celebración del contrato”. Si bien la Corte sentó esta tesis respecto de los herederos de un socio, el mismo principio debe aplicarse cuando la causahabencia es por acto entre vivos, pues no hay razón para hacer una distinción.”⁶

Ahora bien, en relación con la extensión del pacto arbitral a los herederos de un accionista o socio de una compañía, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sede tutela, en sentencia del 15 de febrero de 2016 (STC1779-2016. Rad. No. 11001-22-03-000-2015-02940-01. MP. Álvaro Fernando García Restrepo), sentó la posición de dicha corporación respecto al tema, señalando que la cláusula arbitral es extensible a los causahabientes a pesar de no haber suscrito el contrato de constitución de la sociedad, si el pacto arbitral se encuentra incluido en el mismo, advirtiendo que vulnera el principio de la buena fe y los actos propios, que una de las partes haga uso del pacto arbitral en anteriores actos procesales y que, posteriormente, la desconozca al pretender dejarla sin efecto en sede judicial:

*“3. Revisadas las diligencias se advierte, que **la Superintendencia de Sociedades acusada incurrió en causal de procedencia del amparo** al confirmar en auto del 10 de agosto de 2015, la providencia proferida el 17 de febrero del mismo año, por la que admitió la demanda interpuesta por la señora María Victoria Solarte Díaz, **con fundamento en que la cláusula compromisoria contenida en los estatutos sociales de la empresa no le era a ella aplicable por no haber dado su consentimiento expresamente**, en tanto **no analizó, que por haber sido asignadas las acciones sociales a través de la adjudicación en un proceso de sucesión, el causante, en el momento en que se creó la sociedad, sí la había pactado, tal y como consta en el artículo 64 de los Estatutos Sociales**, tal y como bien lo entendió el Tribunal constitucional de primera instancia, es decir, que **como a ella se le transmitieron las acciones por el modo de adquirir el dominio de la sucesión, tiene la titularidad de éstas***

en las condiciones del causante, precisamente por ser su causahabiente.

Además, debe tenerse en cuenta que es la misma ley que regula el procedimiento arbitral, la 1563 de 2012, que en su artículo 5º, a pesar de imponer la autonomía de la cláusula compromisoria, establece que ésta no obliga sólo a quien la pactó, sino también a sus cesionarios. Al respecto, en el inciso 2º de la norma en cita, se indica: «**La cesión de un contrato que contenga pacto arbitral, comporta la cesión de la cláusula compromisoria**» (destaca la Sala).

Por otra parte, **no puede perderse de vista que la misma demandante ya había hecho uso de la cláusula compromisoria en un asunto diferente al que es aquí materia de estudio**, al presentar demanda ante el mismo Tribunal de Arbitramento, **dando así habilitación a la jurisdicción arbitral para resolver las controversias que se susciten entre los socios y la sociedad, con lo cual resulta a todas luces improcedente, que con posterioridad ésta misma pretenda ir en contra de sus propios actos.**

En este sentido, no cabe duda que las falencias antes advertidas imponían la intervención excepcional del juez constitucional para subsanarlas, habida cuenta que pese a que la parte aquí interesada agotó los mecanismos de defensa previstos en la normatividad procesal para su remedio, como es la reposición del auto que admitió la demanda, la Superintendencia criticada persistió en los yerros descritos, pues tal y como lo ha sostenido de tiempo atrás la Sala, «si se detecta un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo (...) es posible reclamar el amparo del derecho fundamental constitucional vulnerado o amenazado» (CSJ STC, 11 may. 2011, rad. 0183-01; reiterada entre otras, en STC1049-2016).

4. Finalmente es necesario precisar, que aunque la Sala en pronunciamiento STC15517-2015 del pasado 11 de noviembre, al estudiar una acción de tutela interpuesta por otro de los accionistas, negó la protección reclamada atendiendo las explicaciones que sobre el principio de la habilitación efectuó allí la Superintendencia de

Sociedades, a través de la presente decisión se define el criterio de la Corporación sobre el tópico, para dejar sentado 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. En consecuencia, no se requiere que el accionista hereditario pacte una cláusula compromisoria que ya su causante había aceptado al momento de la celebración del contrato” (Subraya y negrilla fuera del original).

Por otra parte, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá en auto del 3 de febrero de 2020 (MS. Liana Aida Lizarazo. Rad. No. 110001319900220190018802), señaló que independientemente de la época en que se haya incluido una cláusula compromisoria en los estatutos sociales, a partir de la vigencia de la Ley 1563 de 2012, es decir, el 12 de octubre del mismo año, las controversias derivadas del contrato social se pueden dirimir por medio de arbitraje, toda vez que en virtud del artículo 40 de la Ley 153 de 1887, esta manera de reclamar en juicio se superpone a la voluntad de las partes y empieza a regir desde la fecha de su vigencia:

“3. Conforme a los expuesto, y contrario a lo afirmado por el recurrente, con la entrada en vigencia de la ley 1563 de 2012 a partir del 12 de octubre de 2012, todas las decisiones de asambleas o juntas de socios que fueren a controvertirse después de la citada data, pueden llevarse a los Tribunales de Arbitramento, independientemente de que los estatutos se hayan constituido antes de la entrada en vigencia de la citada ley, habida cuenta, como ya se dijo, la ley procesal aplicable es la del momento en que se instaura la acción.”

No está demás resaltar, que las normas procesales regulan actuaciones que en sí mismas no constituyen derechos adquiridos, ni desconocen situaciones jurídicas consolidadas, sino son formas para reclamar aquellos y se aplican de inmediato, por lo que resulta inadmisibles aplicar el art. 38 de la ley 153 de 1887, por cuanto éste hace referencia a normas sustanciales”.

Por todo lo anterior, es claro que el Tribunal es competente para dirimir las controversias derivadas del contrato social de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**

Por lo que no es de recibo para este Tribunal, la posición de la demandada en sus excepciones segunda y tercera.

Por todo lo anterior se rechazará la excepción analizada.

4. *“SUBSIDIARIAMENTE, FALTA DE JURISDICCIÓN ARBITRAL PARA CONOCER ACERCA DE ACCIONES DE IMPUGNACIÓN DE ACTAS DE JUNTAS DE SOCIOS EN UNA SOCIEDAD LIMITADA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.*

En relación con la falta de jurisdicción del Tribunal arbitral para asumir competencia y conocer de las pretensiones de la demanda y su escrito subsanatorio, en tanto están relacionadas con acciones de impugnación de actas de juntas de socios en una sociedad limitada, considera el Tribunal que este argumento se encuentra desvirtuado, en razón a que el artículo 118 de la Ley 1563 de 2012, derogó expresamente el artículo 194 del Código de Comercio que señalaba dicha prohibición.

Esta posición, asumida en el auto de 19 de marzo de 2020 del Tribunal Superior de Bogotá ya citado y por la Superintendencia de Sociedades, en Concepto jurídico n° 220039887 de 18 de marzo de 2014, estima lo siguiente:

“En primer lugar, al haberse derogado de manera expresa el artículo 194 del Código de Comercio la Ley 1563 de 2012 dejó sin efectos la previsión legal contenida en la norma en comento, razón por la cual y de conformidad con las reglas que en materia de derogatoria consagra el artículo 71 del Código Civil se concluye que a partir del 12 de octubre de 2012, fecha en que la ley 1563 de 2012 entró en vigencia, “la cláusula compromisoria es válida para someter a la justicia arbitral las acciones de impugnación contra los actos de asambleas, juntas de socios y juntas directivas.”

En segundo lugar, no podría ser otro el efecto de la derogatoria comentada pues tratándose de las cláusulas o los pactos arbitrales suscritos antes de la entrada en vigencia de la mencionada ley “la prohibición que impedía someter

a dicho medio alternativo las acciones de impugnación de las determinaciones de los órganos sociales mencionados, en ningún modo derivaba de la voluntad de los asociados expresada en el contrato social, sino que obedecía a los límites que en tal sentido imponía el artículo 194 del Estatuto Mercantil, ahora derogado.”

En ese sentido si en los estatutos de una sociedad se pactó una cláusula compromisoria con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1563 se entiende que, salvo acuerdo en contrario, es voluntad de los socios solucionar sus controversias societarias por la vía del arbitraje de conformidad con lo dispuesto en el Numeral 11 del Artículo 110 del Código de Comercio.

En tercer lugar y acudiendo a las normas de interpretación del Código Civil, entre ellas la contemplada en el artículo 27 que consagra que “*cuando el sentido de la ley sea claro no se desatenderá su tenor literal so pretexto de consultar su espíritu*”, es la misma situación que ocurre cuando una disposición legal se torna insubsistente por la derogación expresa contenida en el cuerpo de la ley, es decir, cuando la ley posterior como en el caso objeto de análisis, anuncia que una norma anterior, o parte de ella queda derogada.

En cuarto lugar, se argumenta que si bien el artículo 124 del Código de Comercio podría ser considerado como una norma sustancial al estar incluido en este cuerpo normativo, lo cierto es que este artículo regulaba un procedimiento que hoy en día regula el estatuto arbitral vigente. Además, estas normas procedimentales se aplican retroactivamente cuando los procesos están en curso y no cuando el proceso aún no ha iniciado, como lo reguló por ejemplo el Código General del Proceso en su transición con el Código de Procedimiento Civil.

5. *“LA POSIBILIDAD DE INVOCAR LA NULIDAD POR VICIOS DEL CONSENTIMIENTO YA PRESCRIBIÓ (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA. Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en esta providencia frente a la pretensión principal declarativa primera.

6. *“FALTA DE COMPETENCIA DEL TRIBUNAL PARA RESOLVER ASPECTOS ATINENTES A LOS PODERES DE LOS APODERADOS DE*

LA CONVOCANTE POR AUSENCIA DE PACTO ARBITRAL PARA ESTE EFECTO (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.

El Tribunal entiende que la discusión en torno a los poderes no se refiere, como erróneamente lo pretende la demanda, defectos de los mismos que no se encuentren en el pacto arbitral.

La discusión, según el entender del Tribunal se centra en si esos poderes tenían la aptitud jurídica de representar a los herederos en la Junta objeto del presente proceso.

Razón por la cual la excepción no prospera.

7. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.*

La presente excepción será rechazada de acuerdo con lo mencionado en el punto anterior, al rechazar la excepción sexta.

8. *“AUSENCIA DE APORTES DE LA CONVOCANTE Y MANUEL MEJÍA PARA RECAPITALIZAR LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.*

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolece la decisión de capitalización.

9. *“DEBIDA REPRESENTACIÓN DE LAS HIJUELAS DE LA CONVOCANTE. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.*

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de Octubre de 2014.

10. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE MARÍA ANTONIA MEJÍA Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014, a pesar de lo anterior, en la medida que las decisiones afectan la situación de los socios actuales, su comparecencia en el proceso se tornaba indispensable.

11. *“CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES EN LA CELEBRACIÓN DE LA JUNTA DE SOCIOS DEL 30 DE OCTUBRE DE 2014. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en esta providencia frente a la pretensión principal declarativa primera.

12. *“EL AUMENTO DEL CAPITAL FUE EFECTUADO EN CUMPLIMIENTO DE LO DISPUESTO POR EL MINISTERIO DE TRANSPORTE COMO AUTORIDAD COMPETENTE, ASI COMO EN LOS ESTATUTOS, TODO ELLO PARA PERMITIR EL DESARROLLO DEL OBJETO SOCIAL DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014.

13. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014, y en particular por encontrarse presentes los requisitos para declarar de oficio los presupuestos de la ineficacia.

14. *“CADUCIDAD DE LA ACCIÓN PARA IMPUGNAR EL ACTA DE JUNTA DE SOCIOS DEL 30 DE OCTUBRE DE 2014. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en esta providencia frente a la pretensión principal declarativa primera.

15. *“EL NO REGISTRO DE LAS HIJUELAS DE LOS HEREDEROS DE LA SUCESIÓN DE LOS SEÑORES FRUTO ELEUTERIO MEJÍA BARÓN Y NOHEMÍ LÓPEZ DE MEJÍA, SE DEBE A LA DECISIÓN DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ EN VIRTUD DE LAS ÓRDENES DE EMBARGO REGISTRADAS EN EL CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LA PRETENSIÓN 2.3. DE LA DEMANDA Y LA CORRESPONDIENTE EN EL ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014.

16. *“AUSENCIA DE PRÉSTAMOS REALIZADOS POR EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. A MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ Y FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014.

En el entendido que los defectos que se han puesto de presente y que afectan tales decisiones no dependen de la existencia o no de los préstamos a que se refiere la presente excepción, aunado a que la misma no pretende enervar ninguna de las pretensiones de la demanda.

17. *“AUSENCIA DE UNA SUPUESTA ACTUACIÓN IRREGULAR Y GENERADORA DE RESPONSABILIDAD DE LOS CONVOCADOS QUE LLEVARA A QUE LA CONVOCANTE NO HUBIERA EFECTUADO NI PARTICIPADO EN EL AUMENTO DEL CAPITAL DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014.

18. *“INEXISTENCIA DE PRUEBA ALGUNA QUE DEMUESTRE LA VULNERACIÓN. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014.

19. *“AUSENCIA DE PODER PARA PRESENTAR DEMANDA EN LOS TÉRMINOS PRESENTADOS”*.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en esta providencia frente a la pretensión principal declarativa primera.

20. *“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA SOCIEDAD EL RÁPIDO DUITAMA LTDA., LA CONVOCANTE HA DEBIDO INICIAR UNA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE LA JUNTA DE SOCIOS DE OCTUBRE DE 2014 Y, FALTA DE JURISDICCIÓN. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1.,*

2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”.

Esta excepción se negará por las razones expuestas en torno a los vicios de que adolecen las decisiones tomadas en la Junta de Socios del 30 de octubre de 2014.

21. *“PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD. (ESTA EXCEPCIÓN IMPIDE LA PROSPERIDAD DE LAS PRETENSIONES 2.1., 2.2. Y SUBSIDIARIA DE LA DEMANDA Y DE SU ESCRITO DE SUBSANACIÓN)”*.

Esta excepción prospera parcialmente en cuanto a la caducidad por las razones expuestas en esta providencia frente a la pretensión principal declarativa primera.

22. *“EXCEPCIÓN GENÉRICA”*.

El Tribunal no encuentra probada ninguna excepción que deba declarar de oficio.

VII. COSTAS

Teniendo en cuenta que las pretensiones de la demanda no prosperan y que las excepciones tampoco, el Tribunal, con fundamento en el numeral quinto del artículo 365 del Código General del Proceso, se abstendrá de proferir condena en costas.

VIII. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de las consideraciones que anteceden, el Tribunal Arbitral integrado para resolver las diferencias surgidas entre **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ** como parte demandante, **MANUEL MEJÍA LÓPEZ** como litisconsorte necesario de la parte activa y **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA, MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ y FRUTO MEJÍA LÓPEZ** como parte demandada, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de ley, y en cumplimiento de la misión encomendada por los compromitentes para tal fin,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la tacha por sospecha del testigo **HERNANDO ENRIQUE NÚÑEZ SUAREZ**.

SEGUNDO: DECLARAR prospera parcialmente la excepción de caducidad. **DESESTIMAR** las demás excepciones de mérito presentadas por **MARÍA ANTONIA MEJÍA LÓPEZ, FRUTO ELEUTERIO MEJÍA LÓPEZ y EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.**

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda incoada por **AURA NAYIBE MEJÍA LÓPEZ**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: RECONOCER DE OFICIO los presupuestos de la ineficacia de la decisión de capitalización de la sociedad **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** adoptada en las reuniones extraordinarias de la Junta de Socios del 13 de marzo y el 30 de octubre del 2014.

QUINTO: ORDENARLE al representante legal de **EL RÁPIDO DUITAMA LTDA.** que adopte las medidas necesarias para darle cumplimiento al presente laudo.

SEXTO: ORDENAR el registro de la presente providencia en el registro mercantil de la **CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ.**

SÉPTIMO: Sin costas a cargo de ninguna de las partes de acuerdo con lo expresado en la parte motiva de esta Providencia.

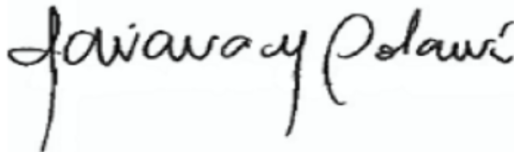
OCTAVO: DECLARAR causados los honorarios de los árbitros y de la secretaria, por lo que se ordena realizar el pago del saldo en poder del Presidente del Tribunal, quien procederá a rendir cuentas de las sumas puestas a su disposición para los gastos de funcionamiento del Tribunal.

NOVENO: DISPONER que por secretaría se expidan copias auténticas del presente laudo arbitral con destino a cada una de las partes con las constancias de Ley y que se remita el expediente para su archivo al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Esta providencia queda notificada en estrados.



JOSÉ OCTAVIO ZULUAGA RODRÍGUEZ
Presidente



ADRIANA MARÍA POLANÍA POLANÍA
Árbitro



LILIANA OTERO ÁLVAREZ
Árbitro



MARGOTH PERDOMO RODRÍGUEZ
Secretaria

TABLA DE CONTENIDO

I. ANTECEDENTES _____	1
II. LAS CUESTIONES LITIGIOSAS SOMETIDAS A ARBITRAJE _____	5
III. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE, ETAPA PROBATORIA Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN _____	12
IV. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO _____	14
V. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL _____	15
VI. EXCEPCIONES PROPUESTAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA _____	102
VII. COSTAS _____	122
VIII. PARTE RESOLUTIVA _____	122