Tribunal de Arbitraje

de

Andrés Pardo Vargas

contra

World Management Advisors Ltda

Roberto Eduardo Hall Espinosa

y

Carlos Alberto Hall Espinosa

Laudo Arbitral

Bogotá, Julio 26 de 2013

Índice

I. DEFINICIONES 6

II. ANTECEDENTES 16

A. PARTES Y REPRESENTANTES. 16

B. EL PACTO ARBITRAL. 18

C. CONVOCATORIA DEL TRIBUNAL. DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS Y LA ETAPA PRE – ARBITRAL 19

D. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE. ETAPA PROBATORIA Y ALEGACIONES FINALES. 26

1) Primera Audiencia de Trámite. 26
2) Desarrollo de la Etapa Probatoria. 27
   a) Documentales. 27
   b) Testimoniales. 28
   c) Declaración de Parte. 29
   d) Inspecciones judiciales con exhibición de documentos e intervención de perito contador experto en materias financieras. 29
   e) Dictamen Pericial. 29
   f) Oficios. 30
   g) Reconocimiento de documentos. 30
3) Alegaciones Finales. 31

E. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO Y LEY APLICABLE. 32

III. LA CONTROVERSIA 34

A. LA DEMANDA 34

1) Los Hechos de la Demanda 34
2) Las Pretensiones de la Demanda. 38

B. LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN 40

1) Los Hechos de la Demanda de Reconvención. 40
2) Las Pretensiones de la Demanda de Reconvención. 54

C. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LOS CONVOCADOS. 55

D. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LOS CONVOCADOS. 57

IV. PRESUPUESTOS PROCESALES 58

V. CONSIDERACIONES 60

A. EL ACUERDO DE SOCIOS 60

1) Viabilidad General y Naturaleza Contractual de los Acuerdos de Socios. 62
2) Sujeción de los Acuerdos de Socios al Derecho Comercial 71
3) Marco Conceptual de la Eficacia en el Derecho Mercantil. 73
a) Introducción. 73
b) Inexistencia. 74
c) Ineficacia de pleno derecho. 77
d) Anulabilidad. 78
e) Nulidad Absoluta. 79
4) Origen del Acuerdo de Socios y su aplicabilidad a las relaciones sociales de World Leadership. 89
5) Temas del Acuerdo de Socios. 98
6) El régimen especial del Convocante. 111
7) Consideraciones del Tribunal en relación con la eficacia de la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios 114
8) Validez del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios. 124
a) Introducción. 124
b) Confrontación del Ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios con el Principio de Libre Competencia Económica. 142
c) Sistemas de análisis aplicables para determinar las potenciales violaciones al Derecho de la Competencia. 146

d) El ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios no es *per se* ilegal. 149
e) Aplicación del test de razonabilidad a la obligación de no competencia contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios. 153
- La Cláusula de No Competencia debe ser Accesoria. 154
- La Cláusula de No Competencia debe buscar la realización y efectiva ejecución de otra obligación. ..156
- La Cláusula de No Competencia no Debe Impedir el Acceso de Terceros al Mercado. 158

f) Consideraciones sobre la temporalidad del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios. 161
g) Conclusión. 164

9) La desvinculación de APV y sus efectos frente al Acuerdo de Socios. 167
10) Incumplimiento a la obligación de ofrecer. 187
11) Conducta desplegada por APV tras su desvinculación. 201
a) Competencia del Tribunal para analizar la conducta de APV. 201
b) Actos de competencia de APV en el mercado de los servicios de selección de personal o *"head hunting"*. 208
c) Análisis de la conducta de APV a la luz de la LCD. 216
- La Conducta debe realizarse en el mercado. 218
- La Conducta debe tener finalidad concurrencial 219
- La conducta debe encuadrar dentro de aquellas previstas en los Arts. 7º a 19 de la LCD. 220
- Actos de desviación de clientela. 220
- Actos de Inducción a la Ruptura Contractual. 225
- Explotación de la reputación ajena. 229
- Actos de Violación de Secretos. 233

d) Respecto de la prescripción de la acción de competencia desleal. 240
e) Conclusión. 242
12) Perjuicios. 244

B. EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LAS PARTES. 254

C. LIQUIDACIONES Y CONDENAS. 255

1) Preliminares. 255
2) Juramento Estimatorio. 255

3) Costas y Gastos del Proceso. 263

VI. DECISIÓN..... 264

A. EN RELACIÓN CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA INSTAURADA POR ANDRÉS PARDO VARGAS Y A LAS EXCEPCIONES CONTENIDAS EN LA CONTESTACIÓN A LA MISMA. 265

B. EN RELACIÓN CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN INSTAURADA POR WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA, ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA Y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA, Y A LAS EXCEPCIONES CONTENIDAS EN LA CONTESTACIÓN A LA MISMA. 266

C. EN RELACIÓN CON OTRAS MATERIAS OBJETO DE DECISIÓN. 269

Laudo Arbitral

Bogotá, D.C., Julio veintiséis (26) de dos mil trece (2013).

El Tribunal de Arbitraje conformado para dirimir en derecho las controversias suscitadas entre ANDRÉS PARDO VARGAS, como parte convocante, y (i) WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA; (ii) ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y (iii) CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA, como parte convocada, después de haber surtido en su integridad todas las etapas procesales previstas en el Decreto 2279 de 1989, en la Ley 23 de 1991, en la Ley 446 de 1998, en el Decreto 1818 de 1998 y en el Código de Procedimiento Civil, profiere el presente laudo arbitral con lo cual decide el conflicto expuesto en la demanda propuesta por el convocante, en la de reconvención planteada por los convocados, y en sus contestaciones, previos los siguientes antecedentes y preliminares.

I. DEFINICIONES

1. Las palabras y expresiones definidas en este Laudo, tendrán el significado que a continuación se les atribuye.

2. Las palabras en singular, incluirán el plural y viceversa, y las palabras en género masculino incluirán el correspondiente femenino y viceversa.

3. Para efectos de esta providencia y con el exclusivo propósito de facilitar las referencias utilizadas en el Laudo, las siguientes palabras, tendrán el significado que se les asigna a continuación:

PALABRA	SIGNIFICADO
Acuerdo de Socios:	Es el documento denominado *"Acuerdo de Socios"* suscrito entre el Convocante y los Convocados por el cual las Partes regularon algunos aspectos derivados de su condición de socios de World Leadership que obra a folios 19 a 26 del Cuaderno de Pruebas No. 1.
Art. o Sección o § o Párrafo o Párr. o Capítulo:	Corresponde a cualquier aparte, sección, párrafo o artículo, de cualquier documento incorporado al expediente, o de cualquier providencia o auto proferido en el curso de este proceso, incluyendo este Laudo, o de cualquier Ley, decreto reglamentario, disposición o norma.
Auto:	Corresponde a cualquier providencia o decisión que hubiere sido dictada o adoptada por el Tribunal en el curso del proceso con anterioridad al Laudo o por cualquier autoridad

	judicial o administrativa.
C. Cio.:	Es el Código de Comercio colombiano adoptado mediante el Decreto 410 de 1971, y cualquier norma que lo modifique, complemente o aclare.
C.C.:	Es el Código Civil colombiano adoptado mediante la Ley 57 de 1887, y cualquier norma que lo modifique, complemente o aclare.
C.P.C.:	Es el Código de Procedimiento Civil colombiano adoptado mediante los Decretos 1400 de Agosto 6 de 1970 y 2019 de Octubre 26 de 1970, y cualquier norma que lo modifique, complemente o aclare.
C.S.T.:	Es el Código Sustantivo del Trabajo colombiano adoptado como legislación permanente mediante la Ley 141 de 1961, y cualquier norma que lo modifique, complemente o aclare.

CAHE o Carlos Alberto Hall:	Es el Sr. Carlos Alberto Hall Espinosa, mayor de edad y vecino de Bogotá, integrante de la Parte Convocada y Convocante en Reconvención.
CAN:	Es la Comunidad Andina de Naciones creada por el Acuerdo de Cartagena ratificado por Colombia mediante la Ley 8ª de 1973.
Centro de Arbitraje:	Es el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.
Cláusula Compromisoria:	Es el pacto arbitral celebrado entre las Partes, consignado en la Cláusula 3.10 del Acuerdo de Socios junto con su modificación de Septiembre 19, 2011.
Contestación de la Demanda Inicial:	Es el escrito de Diciembre 5, 2011 visible a folios 83 a 101 del Cuaderno Principal No. 1 por medio del cual los Convocados dieron respuesta a la Demanda Inicial y plantearon sus medios exceptivos y

	de defensa.
Contestación de la Reforma a la Demanda Inicial:	Es el escrito de Mayo 23, 2012 visible a folios 210 a 217 del Cuaderno Principal No. 1 por medio del cual los Convocados dieron respuesta a la Reforma a la Demanda Inicial y plantearon nuevos medios exceptivos.
Contestación de la Demanda de Reconvención:	Es el escrito de Marzo 26, 2012 visible a folios 182 a 187 del Cuaderno Principal No. 1 del expediente por medio del cual la Parte Convocante dio respuesta a la Demanda de Reconvención y planteó sus medios exceptivos y de defensa.
Contestación de la Demanda o Contestación de la Demanda Arbitral:	Se entiende por esta el conjunto de documentos conformado por la Contestación de la Demanda Inicial y por la Contestación de la Reforma a la Demanda Inicial, visibles a folios 83 a 101 del Cuaderno Principal No. 1 y a folios 210 a 217 del Cuaderno Principal No. 1,

	respectivamente.
Convocados o Parte Convocada o Demandados o Demandantes en Reconvención:	Se entienden por estos colectivamente World Management, Roberto Hall y Carlos Alberto Hall.
Convocante o Parte Convocante o Demandante o Demandado en Reconvención o APV:	Es el Sr. Andrés Pardo Vargas, mayor de edad y vecino de Bogotá.
Demanda de Reconvención:	Se entiende por esta el conjunto de documentos conformado por la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención y por la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, visibles a folios 162 a 174, y 188 del Cuaderno Principal No. 1 respectivamente que contienen el conjunto de pretensiones de los Convocantes.
Demanda Inicial de Reconvención:	Es el escrito de Diciembre 5, 2011 visible a folios 102 a 114 del Cuaderno Principal No. 1 por medio del cual los Convocados formularon sus pretensiones iniciales contra el Convocante.

Demanda Inicial:	Es el escrito de Mayo 30, 2011 visible a folios 1 a 6 del Cuaderno Principal No. 1 por medio del cual el Convocante presentó la solicitud de convocatoria del Tribunal.
Demanda o Demanda Arbitral:	Se entiende por esta el conjunto de documentos conformado por la Demanda Inicial y por la Reforma a la Demanda Inicial, visibles a folios 1 a 6, y 200 a 201 vuelto del Cuaderno Principal No. 1 respectivamente que contienen el conjunto de pretensiones del Convocante.
Dictamen o Dictamen Pericial:	Es el informe técnico presentado por el Perito y conformado por los informes, junto con sus soportes y anexos, de (i) Noviembre 29 y 30 de 2012 visible a folios 1 a 206 del Cuaderno de pruebas No. 2 (ii) las aclaraciones y complementaciones rendidas por el Perito en Febrero 19 de 2013 visibles a folios 251 a 300 del Cuaderno de Pruebas No. 2 y

	(iii) las complementaciones al escrito anterior de Febrero 28, 2013 visibles a folios 301 a 318 del Cuaderno de Pruebas No. 2.
Laudo:	Es la presente providencia por medio de la cual el Tribunal de Arbitraje decide en forma definitiva el conflicto planteado por las Partes.
LCD:	Es la Ley 256 de 1996 por medio de la cual se dictan normas sobre competencia desleal.
Oferta:	Es la oferta de prestación de servicios de Diciembre 14, 2007, extendida por el Convocante a World Management.
Parte o Partes:	Se entenderán colectivamente el Convocante y los Convocados, e individualmente cada una de ellas.
Perito:	Es el señor Edgard Pérez Henao designado por el Tribunal para efectos de rendir el Dictamen.

Proika:	Es la sociedad comercial constituida mediante la escritura pública No. 4093 de Octubre 5, 2009 otorgada en la Notaría Veinte (20) de Bogotá e inscrita en la Cámara de Comercio de la misma ciudad.
Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención:	Es el escrito de Febrero 17, 2012 visible a folios 162 a 174 del Cuaderno Principal No. 1 por medio del cual los Convocados, en cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal en los Autos Nos. 4 y 5, subsanaron la Demanda Inicial de Reconvención y la integraron en un solo escrito que reemplazó aquella.
Reforma a la Demanda Inicial:	Es el escrito de Mayo 4, 2012 visible a folios 200 a 201 vuelto del Cuaderno Principal No. 1 por medio del cual el Convocante reformó el Capítulo de *"Pretensiones"* de la Demanda Inicial.
RHE o Roberto Hall:	Es el Sr. Roberto Eduardo Hall Espinosa, mayor de edad y vecino de Bogotá, integrante de la Parte

	Convocada y Convocante en Reconvención.
Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención:	Es el escrito de Marzo 13, 2012 visible a folio 188 del Cuaderno Principal No. 1 por medio del cual los Convocados reformaron el Capítulo de *"Pruebas"* de la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención.
SIC:	Es la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia.
Tribunal o Tribunal de Arbitraje:	Es el presente tribunal arbitral habilitado por las Partes para resolver el presente litigio.
WLA o World Leadership:	Es la sociedad comercial constituida mediante la escritura pública No. 298 de Febrero 11 de 2008 otorgada en la Notaría Cuarenta (40ª) de Bogotá e inscrita en la Cámara de Comercio de la misma ciudad.

WMA o World Management:	Es la sociedad comercial constituida mediante la escritura pública No. 3401 de Diciembre 15, 1998 otorgada en la Notaría Cuarenta y Siete (47) de Bogotá e inscrita en la Cámara de Comercio de la misma ciudad.

II. ANTECEDENTES

A. PARTES Y REPRESENTANTES.

1. La Parte Convocante y Demandado en Reconvención en este trámite arbitral, es el señor **ANDRÉS PARDO VARGAS,** mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá, quien actúa en nombre propio.

   La Parte Convocante otorgó poder para la actuación judicial al abogado **CARLOS EDUARDO GÓMEZ RAMÍREZ**, de acuerdo con el poder visible a folios 7 y 8 del Cuaderno Principal No. 1, a quien se le reconoció personería en Auto No. 1 del 21 de Noviembre de 2011.

2. La Parte Convocada y Demandantes en Reconvención en el presente proceso está conformada por las siguientes personas jurídicas y naturales:

   a. **WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA,** sociedad legalmente constituida mediante escritura pública No. 3401 del 15 de Diciembre

de 1998 de la Notaría Cuarenta y Siete (47) de Bogotá, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, representada legalmente por **ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA**, según consta en el certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.[1]

b. El señor **ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA,** mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá, quien actúa en nombre propio.

c. El señor **CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA,** mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá, quien actúa en nombre propio.

3. La sociedad y la persona natural identificadas en los Párrafos 2 a) y 2 b) anteriores, están representadas judicialmente por el abogado **JUAN IGNACIO GAMBOA URIBE**, de acuerdo con el poder visible a folio 32 del Cuaderno Principal No. 1 y a quien se le reconoció personería mediante Auto No. 1 del 21 de Noviembre de 2011.

4. La persona natural mencionada en la Sección 2 c) anterior, está representada judicialmente por el abogado **DANIEL GARCÍA PIÑEROS** de acuerdo con el poder visible a folio 33 del Cuaderno Principal No. 1, y a quien se le reconoció personería conforme aparece en el Acta No. 1 de 21 de Noviembre de 2011, apoderado que posteriormente sustituyó el poder al abogado **PEDRO HERNÁN MONTAÑO VELASCO**, a quien se le

[1] Folios 34 a 36 del Cuaderno Principal No. 1.

reconoció personería como aparece en el Acta No. 8 del 7 de Junio de 2012.

B. EL PACTO ARBITRAL.

1. El pacto arbitral que sirve de fundamento al presente proceso se encuentra contenido en la Cláusula 3.10 del Acuerdo de Socios, la cual dispone:

> "3.10. Cláusula Compromisoria: Toda controversia o diferencia relativa a este ACUERDO DE SOCIOS, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento. Dicho Tribunal será convocado y sesionará de conformidad con el reglamento interno del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y teniendo en cuenta básicamente, las siguientes reglas: (i) El Tribunal estará integrado por un (1) árbitro abogado, el cual será designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá; (ii) el Tribunal decidirá en Derecho, aplicando para el efecto la normatividad y la Ley de la República de Colombia; y, (iii) El Tribunal funcionará en Bogotá D.C., en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá".[2]

2. Mediante documento de Septiembre 19, 2011,[3] las Partes modificaron el pacto arbitral, en el sentido de que el Tribunal de Arbitraje no estuviera conformado por un (1) árbitro, sino por tres (3) nombrados de común

[2] Folio 39 del Cuaderno Principal No. 1.

[3] Folios 37 a 40 del Cuaderno Principal No. 1.

acuerdo, nominación que realizaron conjuntamente en el mismo documento.

C. CONVOCATORIA DEL TRIBUNAL. DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS Y LA ETAPA PRE – ARBITRAL.

La convocatoria e integración del Tribunal de Arbitraje, se desarrolló de la siguiente manera:

1. La Demanda Inicial fue presentada ante el Centro de Arbitraje en Mayo 30, 2011.[4]

2. De conformidad con lo dispuesto en la Cláusula 3.10 del Acuerdo de Socios invocada como sustento de la convocatoria arbitral, el Tribunal debía conformarse por un (1) árbitro nombrado por la Cámara de Comercio de Bogotá. Sin embargo, en escrito de Septiembre 19, 2011, las Partes de común acuerdo la modificaron en el sentido de convenir que el Tribunal Arbitral debería integrarse por tres (3) árbitros. En la misma ocasión y de común acuerdo, designaron a los doctores Alfonso Miranda Londoño, Sergio Muñoz Laverde y Luis Carlos Gamboa Morales, como árbitros principales, quienes informados de su nominación, aceptaron su nombramiento en la debida oportunidad.

3. En Noviembre 21, 2011, tuvo lugar la audiencia de instalación del Tribunal (Acta No. 1),[5] en la que se designó como Presidente al doctor

[4] Folios 1 a 6 del Cuaderno Principal No. 1.

Luis Carlos Gamboa Morales. Asimismo, mediante el Auto No. 1, el Tribunal se declaró legalmente instalado y nombró como Secretaria a la doctora Gabriela Monroy Torres, quien posteriormente aceptó la designación y tomó posesión de su cargo ante el Presidente del Tribunal. De igual forma, fijó como lugar de funcionamiento y secretaría del Tribunal, la sede Salitre del Centro de Arbitraje y reconoció personería a los apoderados de las Partes.

4. En dicha oportunidad, con fundamento en el numeral 1º del Art. 85 del C.P.C. y por no cumplir con el requisito establecido en el Art. 10º de la Ley 1395 de 2010, el Tribunal inadmitió la Demanda Inicial y le otorgó a la Parte Convocante el término de cinco (5) días para que estimara bajo juramento el monto pretendido de conformidad con lo establecido en la norma citada.

5. La Parte Convocante de manera verbal atendió, en la misma audiencia, el requerimiento del Tribunal, para lo cual, bajo juramento tasó la cuantía de las pretensiones de la Demanda Inicial.

6. En vista de lo anterior, por Auto No. 2 de la misma fecha, el Tribunal admitió la Demanda Inicial y ordenó correr traslado de ella a la Parte Convocada por el término de diez (10) días, traslado que se surtió en ese mismo día.

7. En Diciembre 5, 2011, estando dentro de la oportunidad procesal, los apoderados de la Parte Convocada, en forma conjunta, dieron

[5] Folios 76 a 82 del Cuaderno Principal No. 1.

contestación a la Demanda Inicial y, adicionalmente, presentaron la Demanda Inicial de Reconvención en contra del Demandante.[6]

8. Mediante el Auto No. 3 de Enero 19, 2012, en uso de las facultades previstas en el Art. 310 del C.P.C., el Tribunal enmendó el error mecanográfico originado por el cambio de palabras que aparecen en la parte resolutiva de los Autos Nos. 1 y 2 de Noviembre 21, 2011 contenidos en el Acta No. 1, consistente en que las anotaciones allí efectuadas debían entenderse hechas respecto de la sociedad World Management Advisors Ltda. y no con relación a la sociedad World Leadership Advisors Ltda., como equivocadamente se consignó. Se precisó que, además de la corrección realizada en la parte resolutiva en la forma ya reseñada, las referencias erróneas contenidas en la parte motiva de tales providencias respecto del nombre de la sociedad convocada, debían entenderse igualmente corregidas.

9. En los anteriores términos se hizo claridad respecto de la conformación de la Parte Convocada siendo integrante de ella la sociedad World Management Advisors Ltda. y no World Leadership Advisors Ltda., como equivocadamente se consignó inicialmente, aclaración que fue consentida por las Partes.

10. El Tribunal, mediante Auto No. 4 de Enero 19, 2012,[7] luego de las consideraciones del caso y por no reunir los requisitos previstos en los

[6] Folios 83 a 101 y 102 a 114 del Cuaderno Principal No. 1.

[7] Folios 115 a 126 del Cuaderno Principal No. 1.

numerales 5º del Art. 75 del C.P.C. y 1º del Art. 82 *ibidem*, inadmitió la Demanda Inicial de Reconvención, y otorgó a la Parte Convocada el plazo de cinco (5) días para subsanar los defectos identificados.

11. En Enero 25, 2012, estando dentro del término de ley, la Parte Convocada, presentó recurso de reposición contra el Auto No. 4 de 19 de Enero de 2012, del cual se corrió traslado a la Convocante quien se pronunció en la debida oportunidad, oponiéndose a la prosperidad del mismo.[8]

12. En Febrero 9, 2012, el Tribunal, mediante Auto No. 5,[9] luego de las consideraciones del caso, confirmó en todas sus partes la providencia recurrida.

13. El 17 de Febrero de 2012, estando dentro del término de ley, los Convocados subsanaron los defectos señalados por el Tribunal, y para tal efecto presentaron e integraron en un solo escrito sus pretensiones y fundamentos de hecho que fueron recogidos en la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención.[10]

8 Folios 129 a 137 del Cuaderno Principal No. 1.

9 Folios 138 a 150 del Cuaderno Principal No. 1.

10 Folios 153 a 161 y 162 a 174 del Cuaderno Principal No. 1.

14. El 7 de Marzo de 2012, mediante Auto No. 6,[11] el Tribunal admitió la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención y ordenó correr traslado de la misma por el término de diez (10) días.

15. El 13 de Marzo de 2012, la Parte Convocada presentó un nuevo escrito de reforma, que corresponde a la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, en el que solicitó pruebas documentales adicionales que relacionó y anexó, y desistió de un testimonio.[12]

16. En forma previa a que el Tribunal se pronunciara sobre el escrito mencionado en el numeral anterior, el 26 de Marzo de 2012, estando dentro de la oportunidad de ley, la Parte Convocante y Demandado en Reconvención, radicó su escrito de Contestación de la Demanda de Reconvención.[13]

17. Mediante Auto No. 7 de Abril 9, 2012, [14] el Tribunal admitió la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención y ordenó correr traslado de la misma por el término de cinco (5) días.

18. La notificación del auto admisorio de la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, se surtió el 16 de Abril de 2012. Sobre este escrito, la Parte Convocante no hizo pronunciamiento alguno.

---

11 Folios 175 a 180 del Cuaderno Principal No. 1.

12 Folio 188 del Cuaderno Principal No. 1.

13 Folios 182 a 187 del Cuaderno Principal No. 1.

14 Folios 189 y 190 del Cuaderno Principal No. 1.

19. El 30 de Abril de 2012, se corrió traslado conjunto de las excepciones propuestas por las Partes en la Contestación a la Demanda Arbitral y en la Contestación a la Demanda de Reconvención. Dentro de la oportunidad de ley, las Partes se pronunciaron solicitando la práctica de pruebas adicionales.[15]

20. El 4 de Mayo de 2012, la Parte Convocante presentó su escrito de Reforma a la Demanda Inicial, donde incluyó dos nuevas pretensiones e integró el capítulo de pretensiones.

21. Mediante Auto No. 8,[16] el Tribunal admitió la Reforma a la Demanda Inicial y ordenó correr traslado de la misma por el término de cinco (5) días. La notificación del auto admisorio de la Reforma a la Demanda Inicial, se llevó a cabo en Mayo 15, 2012.

22. El 23 de Mayo de 2012, estando dentro de la oportunidad de ley, la Parte Convocada presentó su escrito de contestación a la Reforma a la Demanda Inicial.[17]

23. El 24 de Mayo de 2012, se corrió traslado de las excepciones contenidas en la Contestación de la Reforma a la Demanda Inicial, escrito respecto del cual la Parte Convocante no emitió pronunciamiento alguno.

---

15 Folios 195 a 199 del Cuaderno Principal No. 1.

16 Folios 202 y 203 del Cuaderno Principal No. 1.

17 Folios 210 a 217 del Cuaderno Principal No. 1.

24. En suma y como se indicó en el Capítulo de Definiciones de este Laudo, para claridad del mismo, las pretensiones de cada una de las Partes, junto con los supuestos de hecho en que se apoyan, se encuentran consignadas en los siguientes documentos:

    a. En lo que hace a la Parte Convocante, en la Demanda Inicial y en la Reforma de la Demanda Inicial, documentos que han sido denominados en su conjunto en el presente Laudo como la Demanda o Demanda Arbitral; y

    b. En lo que hace a la Parte Convocada, en la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención y en la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, documentos que han sido denominados en su conjunto en el presente Laudo como la Demanda de Reconvención.

25. De otro lado y también para claridad del Laudo, los medios exceptivos propuestos por las Partes se encuentra consignados en los siguientes documentos:

    a. En lo que hace a la Parte Convocante, en la Contestación de la Demanda de Reconvención correspondiente al escrito de Marzo 26, 2012 visible a folios 182 a 187 del Cuaderno Principal No. 1; y

    b. En lo que hace a la Parte Convocada, en la Contestación de la Demanda Inicial, correspondiente al escrito de Diciembre 5, 2011 visible a folios 83 a 101 del Cuaderno Principal No. 1 y en la

Contestación de la Reforma de la Demanda Inicial correspondiente al escrito de Mayo 23, 2012 visible a folios 210 a 217 del Cuaderno Principal No. 1.

26. El 7 de Junio de 2012, se llevó a cabo la audiencia de conciliación prevista en el numeral 2º del Art. 121 de la Ley 446 de 1998,[18] oportunidad en la que el intento conciliatorio se declaró fracasado por no haberse logrado acuerdo alguno. En la misma fecha, mediante Auto No. 11, el Tribunal fijó las sumas por concepto de honorarios y gastos del proceso, las cuales fueron oportunamente entregadas por las Partes al Presidente del Tribunal.[19]

D. PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE. ETAPA PROBATORIA Y ALEGACIONES FINALES.

1) Primera Audiencia de Trámite.

[18] El Artículo 121 de la Ley 446 de 1998 dice:

"Previo a la instalación del tribunal de arbitramento, se procederá así:

1. Se surtirá el trámite previsto en los artículos 428 y 430 del Código de Procedimiento Civil.

2. Una vez señalada fecha para la audiencia de conciliación de que trata el numeral anterior, ésta se celebrará de conformidad con lo previsto en el parágrafo primero del artículo 432 del Código de Procedimiento Civil.

En este proceso cabe la reconvención y no proceden las excepciones previas."

[19] Folios 224 a 230 del Cuaderno Principal No. 1.

1. En Julio 5, 2012, se celebró la primera audiencia de trámite,[20] en la que, luego de dar lectura a la Cláusula Compromisoria y a las cuestiones sometidas a arbitraje el Tribunal, mediante el Auto No. 12, asumió competencia para tramitar y decidir el litigio sometido a su conocimiento.

2. A continuación, siguiendo el trámite previsto en la ley, el Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las Partes en (i) la Demanda Inicial visible a folios 1 a 6 del Cuaderno Principal No. 1; (ii) la Contestación a la Demanda Inicial visible a folios 83 a 101 del Cuaderno Principal No. 1; (iii) la Demanda de Reconvención compuesta por la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención y por la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, visibles a folios 162 a 174, y 188 del Cuaderno Principal No. 1, y (iv) los pronunciamientos hechos respecto de las excepciones formuladas por las Partes.

2) Desarrollo de la Etapa Probatoria.

Las siguientes pruebas fueron oportunamente decretadas y practicadas por el Tribunal:

a) Documentales.

1. El Tribunal ordenó tener como prueba , con el mérito legal probatorio que corresponda, los documentos enunciados y aportados con (i) la Demanda Inicial, (ii) la Contestación de la Demanda de Reconvención,

[20] Folios 239 a 269 del Cuaderno Principal No. 1.

(iii) el escrito en el que la Parte Convocante se pronuncia respecto de las excepciones contenidas en la Contestación a la Demanda Inicial, (iv) la Contestación de la Demanda Inicial, (v) la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, (vi) la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, y (vii) el escrito en el que la Parte Convocada se pronuncia respecto de las excepciones propuestas en la Contestación de la Demanda de Reconvención.

2. Adicionalmente se incorporaron al expediente los documentos remitidos con las respuestas a los oficios librados, así como aquellos aportados en el curso de la declaración de parte rendida por el Demandante.

b) Testimoniales.

1. En audiencia celebrada en Junio 30, 2012, se recibió el testimonio de la señora Diana María Cecilia del Pilar Osorio.

2. En audiencia celebrada en Julio 31, 2012, se recibieron los testimonios de los señores Luis Camilo Torres Martínez y Laura Noguera Ricaurte.

3. Las correspondientes transcripciones fueron entregadas por el Centro de Arbitraje y se incorporaron al expediente, luego de haber sido puestas en conocimiento de las Partes en virtud de lo previsto por el Art. 109 del C.P.C.

4. La Parte Convocante desistió del testimonio de la señora Mónica Grisales, y, de otro lado, la Convocada desistió del testimonio de la señora Luz Marina Cabrera.

c) Declaración de Parte.

En audiencia celebrada en Julio 31, 2012, se recibió la declaración de parte del Convocante.

d) Inspecciones judiciales con exhibición de documentos e intervención de perito contador experto en materias financieras.

El Tribunal decretó la práctica de sendas inspecciones judiciales con exhibición de documentos e intervención de perito contador experto en materias financieras en las oficinas de World Leadership y World Management. Sin embargo y con posterioridad, la Parte Convocante, que había solicitado la prueba, desistió de su práctica.

e) Dictamen Pericial.

1. El Dictamen Pericial decretado se practicó según lo solicitado, y el informe correspondiente fue rendido por el Perito. Del Dictamen se corrió traslado a las Partes de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del Art. 238 del C.P.C.[21] Dentro del término del traslado, la Parte Convocante solicitó aclaraciones y complementaciones al Dictamen.

[21] El numeral 1º del Art. 238 del C.P.C. dice:

"Para la contradicción de la pericia se procederá así:

1. Del dictamen se correrá traslado a las partes por tres días durante los cuales podrán pedir que se complemente o aclare, u objetarlo por error grave."

2. Por su parte, los Convocados solicitaron la *"aclaración, complementación y objeción por error grave del peritaje presentado por el Dr. EDGARD PÉREZ HENAO"* sin que, respecto de la objeción por error grave anunciada, presentara sustentación o desarrollo alguno, quedando simplemente formulada en el párrafo inicial del escrito.[22]

3. Así mismo, mediante Auto No. 20 de Diciembre 14, 2012, el Tribunal, al amparo de lo previsto en el Art. 180 del C.P.C, de oficio decretó algunas aclaraciones y complementaciones al Dictamen Pericial.

4. Las aclaraciones y/o complementaciones fueron respondidas en tiempo por el Perito, y respecto de ellas no se formuló objeción alguna.[23]

f) Oficios.

1. Se libró un oficio con destino a la SIC, para verificar si el expediente 95 016253 correspondía a Top Management.

2. La respuesta obra a folios 279 a 281 del Cuaderno Principal No. 1.

g) Reconocimiento de documentos.

1. Se decretó el reconocimiento de documentos a cargo del Convocante de acuerdo con lo solicitado por la Parte Convocada.

---

22 Folio 327 del Cuaderno Principal No.1.

23 Folios 472 a 520 del Cuaderno de Pruebas No.1.

2. Dicha prueba fue practicada en audiencia celebrada en Julio 31, 2012.

3) Alegaciones Finales.

1. Por encontrar que todas las pruebas decretadas habían sido practicadas en forma oportuna, en audiencia celebrada en Marzo 12, 2013, las Partes dejaron constancia de su conformidad con la duración del proceso, las suspensiones solicitadas y decretadas, la forma en que la totalidad de las pruebas fueron evacuadas, así como del pleno ejercicio de sus derechos y garantías constitucionales, todo sin perjuicio de las excepciones y alegaciones que sobre aspectos específicos propusieron en las oportunidades procesales correspondientes.

2. El Tribunal, mediante el Auto No. 22 de la misma fecha, decretó el cierre del periodo probatorio y señaló fecha y hora para la audiencia de alegaciones.

3. En Abril 17, 2013, las Partes alegaron de conclusión de manera oral y los correspondientes resúmenes escritos fueron incorporados al expediente.[24]

4. En esa misma oportunidad, el Tribunal fijó para la audiencia de lectura del presente Laudo el 27 de Junio de 2013, fecha que fue modificada mediante Auto No. 24 habiendo señalado como nuevo día el 26 de Julio de 2013.

[24] Folios 378 a 417 del Cuaderno Principal No. 1.

E. TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO Y LEY APLICABLE.

1. Como se indicó anteriormente, el pacto arbitral que sirve de fundamento al presente proceso se encuentra contenido en la Cláusula Compromisoria incorporada en el Acuerdo de Socios, y en la modificación acordada por las Partes en Septiembre 19, 2011.[25]

2. Por mandato del Art. 19 del Decreto 2279 de 1989, según fue reformado por el Art. 103 de la Ley 23 de 1991, el término de duración del presente proceso es de seis (6) meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, es decir, desde Julio 5, 2012, por lo que el período para que el Tribunal se pronuncie vencería en Enero 4, 2013. Sin embargo, a dicho plazo, por mandato de la misma norma, deben adicionarse los siguientes días durante los cuales el proceso estuvo suspendido por solicitud expresa de las Partes:

ACTA	FECHA DE SUSPENSIÓN	DÍAS HÁBILES
Acta No. 10	Julio 9 y 29, 2012 (ambas fechas inclusive)	14
Acta No. 12	Agosto 1º y 14, 2012 (ambas fechas inclusive)	9
Acta No. 14	Septiembre 8 y Noviembre 29,	56

[25] Folios 37 a 40 del Cuaderno Principal No. 1.

ACTA	FECHA DE SUSPENSIÓN	DÍAS HÁBILES
	2012 (ambas fechas inclusive)	
Acta No. 15	Diciembre 18, 2012, y Enero 25, 2013 (ambas fechas inclusive)	26
Acta No. 16	Enero 30 y Febrero 18, 2013 (ambas fechas inclusive)	14
Acta No. 17	Febrero 22 y Marzo 3, 2013 (ambas fechas inclusive)	6
Acta No. 18	Marzo 13 y Abril 16, 2013 (ambas fechas inclusive)	22
Acta No. 19	Abril 18 y Junio 26, 2013 (ambas fechas inclusive)	46
TOTAL		**193**

3. En consecuencia, al sumarle los 193 días hábiles durante los cuales el proceso estuvo suspendido, el término vence en Octubre 18, 2013**.**

4. Por lo anterior, la expedición del Laudo es oportuna y se hace dentro del término consagrado en la Ley.

5. De otro lado y de conformidad con lo previsto en el Art. 119 de la Ley 1563 de 2012, por haberse iniciado el presente arbitraje con anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, el procedimiento aplicable corresponde al que estaba vigente con anterioridad.

III. LA CONTROVERSIA

A. LA DEMANDA.

1) Los Hechos de la Demanda.

1. La Demanda, amén de identificar a las Partes, señalar los fundamentos jurídicos que el Convocante estima pertinentes, referirse al procedimiento y cuantía de la acción propuesta, acompañar y solicitar la práctica de pruebas e incluir información para fines de notificaciones, trae la versión de los hechos relevantes al arbitraje, los cuales se trascriben a continuación:

> "**PRIMERO.-** Mediante la escritura pública número 298 otorgada el 11 de Febrero de 2008 en la Notaría Cuarenta (40) de Bogotá la sociedad World Management Advisors Ltda. y los señores Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas, constituyeron una sociedad comercial de responsabilidad limitada denominada WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA.
>
> **"SEGUNDO.-** De conformidad con la escritura que se menciona en el Hecho Primero anterior el capital de World Leadership Advisors Ltda. ascendió, al momento de su constitución, a la suma de Diez millones de pesos ($10.000.000) dividido en diez mil (10.000) cuotas o partes sociales de valor nominal de un mil pesos ($1.000) moneda corriente cada una y fue aportado por sus socios así:

SOCIO	N° CUOTAS	VALOR
World Management Advisors Ltda	7.000	$7.000.000

SOCIO	N° CUOTAS	VALOR
Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa	1.000	$1.000.000
Carlos Alberto Hall Espinosa	1.000	$1.000.000
Andrés Pardo Vargas	1.000	$1.000.000
Totales	10.000	$10.000.000

"TERCERO.- En la escritura de constitución de World Leadership Advisors Ltda. se designó como su representante legal y Gerente al señor ANDRES PARDO VARGAS identificado con la cédula de ciudadanía número 19.404.191 de Bogotá nombramiento que fue debidamente inscrito en el registro mercantil.

"CUARTO.- En documento de fecha 14 de Enero de 2008 suscrito por los cuatro (4) socios de World Leadership Advisors Ltda., elaborado por World Management Advisors Ltda., Roberto Hall Espinosa y Carlos Alberto Hall Espinosa y al cual adhirio [sic] Andrés Pardo Vargas se acordó en relación con este último (APV) lo siguiente:

"3.7 Regulación Especial para el Socio ANDRES PARDO VARGAS ("APV")

"(i) No competencia: Al suscribir el presente documento, el socio APV, quien ha sido designado como Gerente de la compañía, expresamente se compromete a que durante un término mínimo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de firma de este documento, no participará, directa o indirectamente, en proyectos, compañías o asociaciones que puedan ser o llegar a ser competencia, directa o indirecta de WORLD LEADERSHIP y/o WORLD MANAGEMENT. Esta obligación la hace extensiva a su cónyuge y familiares en segundo grado de consaguinidad y primero de afinidad. La violación de esta obligación y cualquier otra establecida en este documento o los estatutos sociales de WORLD LEADERSHIP, se entenderá como

justa causa para terminar la vinculación de APV con WORLD LEADERSHIP.

"(ii) Terminación Sin Justa Causa: En caso de que WORLD LEADERSHIP termine **SIN** justa causa la vinculación contractual que tenga con APV, deberá pagarle la indemnización que establezca la Ley Laboral, y APV enajenará la participación social de que fuera propietario en WORLD LEADERSHIP, a la persona natural o jurídica que le informe WORLD MANAGEMENT, dentro del mes siguiente a su desvinculación. El precio de venta por la totalidad de dichas cuotas será equivalente a una vez el valor de facturación, sin impuestos, de WORLD LEADERSHIP, durante el año calendario inmediatamente anterior a la fecha de desvinculación de APV y el pago se hará de contado.

(iii) Terminación Con Justa Causa: En caso de que WORLD LEADERSHIP termine **CON** justa causa la vinculación contractual que tenga con APV, no habrá lugar a pago alguno por indemnización a favor de APV. De presentarse esta circunstancia, APV tendrá que enajenar la participación social de que fuera propietario en WORLD LEADERSHIP, dentro del mes siguiente a su desvinculación, a la persona natural o jurídica que le informe WORLD MANAGEMENT. El precio total de venta por cada cuota corresponderá al intrínseco y el pago se hará de contado.

"QUINTO.- En reunión llevada a cabo el día 13 de Mayo de 2009 la Junta Directiva de World Leadership Advisors Ltda. decidió, sin invocar causa alguna, remover al señor Andrés Pardo Vargas del cargo de Gerente General que venía desempeñando y nombrar en su reemplazo a la señora Andrea Victoria Arizala Escamilla, determinación que fue escrita [sic] en el registro mercantil el día 4 de Junio de 2009 bajo el número 01302633 del Libro IX.

"SEXTO.- El día 3 de Junio de 2009 el señor Andrés Pargo [sic] Vargas le remitió al doctor Daniel García, Abogado representante de World Management Advisors Ltda. con copia

entre otros al señor Roberto Hall representante legal de esta última un correo electrónico donde manifestó:

- "Que su desvinculación como representante legal de World Leadership Advisors Ltda. fue sin justa causa.

- "Que está de acuerdo en que su desvinculación le impone la obligación de transferir la totalidad de las cuotas o partes sociales de que es titular en World Leadership Advisors Ltda. a favor de World Management Advisors Ltda. o a quien esta última indique.

- "Que su participación en World Leadership Advisors Ltda. Debe [sic] pagarse al valor acordado en el ordinal (ii) del numeral 3.7 del acuerdo celebrado el 14 de Enero de 2008 y, para el efecto, solicita la información sobre el valor de la respectiva facturación.

"SEPTIMO.- Mediante comunicación de fecha 27 de Septiembre de 2010 dirigida a World Management Advisors Ltda., Roberto Hall Espinosa y Carlos Alberto Hall Espinosa el señor Andrés Pardo Vargas reiteró su disposición a cumplir con la obligación de transferir su participación en World Management Advisors Ltda. y solicitó nuevamente la información requerida para el efecto.

"OCTAVO.- Hasta la fecha de presentación de esta solicitud de convocatoria el señor Pardo Vargas no ha recibido respuesta alguna al correo electrónico y a la comunicación que se mencionan en los Hechos Sexto y Séptimo anteriores.

"NOVENO.- En numeral 3.10 del acuerdo celebrado el 14 de Enero de 2008 se acordó que toda diferencia relativa al mismo sería resuelta por un Tribunal de Arbitramento integrado por un árbitro designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá."

2) Las Pretensiones de la Demanda.

1. El Convocante, con base en los hechos relatados anteriormente, persigue que el Tribunal acceda a las siguientes pretensiones según fueron planteadas en la Reforma a la Demanda Inicial:

PRINCIPALES

> "A. Que se declare absolutamente nula la cláusula 3.2 del denominado "Acuerdo de Socios" celebrado por WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA, CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA y ANDRES PARDO VARGAS con fecha 14 de Enero de 2008.
>
> "B. Que, se declare la invalidez o ineficacia parcial del ordinal (i) de la cláusula 3.7 del denominado "Acuerdo de Socios" celebrado por WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA, CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA y ANDRES PARDO VARGAS con fecha 14 de Enero de 2008 en cuanto se pretenda extender sus efectos a un periodo posterior al de la vinculación del convocante como Gerente de la sociedad WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA.
>
> "C. Que, se declare que el señor ANDRES PARDO VARGAS fue desvinculado unilateralmente y sin justa causa del cargo que desempañaba como Gerente de la [sic] WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA., mediante decisión adoptada por la Junta Directiva de esta última en reunión llevada a cabo el 13 de Mayo de 2009.
>
> "D. Que, como consecuencia de la anterior declaración y en cumplimiento de lo acordado en el ordinal (ii) del numeral 3.7 del "Acuerdo de Socios" suscrito el 14 de Enero de 2008 se ordene a WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL

ESPINOSA suscribir, en calidad de compradores, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del laudo que así lo disponga la escritura pública de transferencia de las un mil (1.000) cuotas o partes sociales que ANDRES PARDO VARGAS posee en el capital de la sociedad WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA.

"E. Que, igualmente como consecuencia de la declaración C. anterior y en cumplimiento de lo acordado en el ordinal (ii) del numeral 3.7 del "Acuerdo de Socios" suscrito el 14 de Enero de 2008 anterior se condene a WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA a pagar solidariamente a ANDRES PARDO VARGAS, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del laudo que así lo disponga, la suma que se determine dentro del presente proceso por concepto del precio acordado en el ordinal (ii) del numeral 3.7 del acuerdo celebrado el 14 de Enero de 2008 para las un mil (1.000) cuotas o partes sociales que el último posee en el capital de la sociedad WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA. junto con los intereses moratorios sobre la misma liquidados a la tasa máxima legalmente permitida desde la fecha en que debió realizarse el pago y hasta aquella en que se efectúe realmente.

"F. Que, se condene a WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA, ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA al pago de las costas del proceso."

SUBSIDIARIAS

"En subsidio de las pretensiones principales C, D, E y F solicito al Tribunal hacer las siguientes declaraciones y condenas:

"A. Que, se declare que la sociedad WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA. y los señores ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA incumplieron el acuerdo celebrado el 14 de Enero de 2008 con el señor ANDRES PARDO VARGAS.

"B. Que, así mismo se declare que WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA son solidaria y civilmente responsables de todos los perjuicios causados a ANDRES PARDO VARGAS con el incumplimiento del acuerdo celebrado el 14 de Enero de 2008.

"C. Que, como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA a pagar solidariamente a ANDRES PARDO VARGAS dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del laudo que así lo disponga el valor de los perjuicios mencionados en la declaración B anterior (daño emergente y lucro cesante) junto con los intereses a que haya lugar.

"D. Que, se condene a WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA a pagar solidariamente a ANDRES PARDO VARGAS, los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legalmente permitida sobre el valor de las condenas que se profieran contra los primeros que se causen desde la fecha señalada en el laudo para su pago y hasta aquella en que se efectúe realmente.

"E. Que, se condene a WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA., ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA al pago de las costas del proceso."

B. LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN.

1) Los Hechos de la Demanda de Reconvención.

1. A su turno, las pretensiones formuladas en la Demanda de Reconvención, se apoyan en los hechos que los Convocados presentaron

en capítulo dedicado a ello y que se transcriben a continuación como fueron expuestos en la Reforma Inicial a la Demanda de Reconvención:

> "1. "TOP MANAGEMENT es una empresa líder en la búsqueda, evaluación y selección de ejecutivos, la cual inició actividades desde 1969 bajo el liderazgo de Roberto y Carlos Hall. TOP MANAGEMENT se vinculó en 1993 al Grupo Amrop, una de las más grandes redes internacionales de búsqueda de ejecutivos con presencia en 56 países. Posteriormente, hacia el año 1999 TOP MANAGEMENT negoció la integración de una alianza estratégica con el grupo Iberoamericano SEELIGER Y CONDE, firma líder y altamente reconocida en la búsqueda de ejecutivos en España, formando una red integrada en Iberoamérica. Se constituyó mediante escritura pública No. 3401 del 15 de diciembre de 1998 de la Notaría 47 de Bogotá la sociedad WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA (en adelante aquí denominada "WMA"), como el principal vehículo de operación de la empresa TOP MANAGEMENT.
>
> "2. Por vínculos de amistad con Andrés Pardo, Carlos Hall y Roberto Hall lo invitaron a participar en TOP MANAGEMENT hacia finales de 2007. Para ello se celebró en diciembre de 2007, por mecanismo de oferta y aceptación, un contrato de asesoría de Andrés Pardo con la sociedad WMA, y se celebró también un acuerdo verbal de prestación de servicios entre WLA y Andrés Pardo.
>
> "3. La oferta comercial presentada por Andrés Pardo a WMA para la prestación de servicios para la selección de ejecutivos y aceptada por WMA (en adelante "La Oferta") consistía básicamente en la prestación de servicios profesionales por parte de Andrés Pardo en el área de selección de ejecutivos a cambio de una contraprestación mensual de honorarios.
>
> "4. La Oferta fue adicionada mediante otrosí del 27 de junio de 2008 suscrito por ambos contratantes (en adelante "Otrosí a la Oferta"), en el cual se estipuló:

> *"CONFIDENCIALIDAD: 1) LAS PARTES se comprometen, a guardar absoluta reserva sobre toda la información que les sea dada a conocer con ocasión de la Oferta Comercial aceptada,* ***información sobre LAS PARTES, e información sobre los clientes, candidatos y toda la base de datos en cualquier forma de EL CONTRATANTE*** *por parte de EL ASESOR (…) EL ASESOR asume el compromiso de tomar todas las precauciones necesarias para garantizar la confidencialidad del material e información a que se tenga acceso o que se reciba con ocasión de la aceptación y ejecución de la OFERTA COMERCIAL incluso hasta por dos (2) años después de finalizado por cualquier concepto la OFERTA COMERCIAL, las cuales en ningún caso, serán menores de aquellas tomadas para mantener sus propios asuntos y negocios importantes en reserva cuando la naturaleza de estos así lo exijan,* ***absteniéndose en lo sucesivo de efectuar para sí o para terceros, arreglos, reproducciones, adaptaciones****, aceptación de dádivas, o cualquier otra clase de modificación, mutilación o* ***deformación del sistema de datos que lleguen a su conocimiento con ocasión de la aceptación y ejecución de la OFERTA COMERCIAL****". (Negrillas fuera del texto)*

"5. Así mismo se acordó la incorporación de una nueva sociedad que bajo el nombre de WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA. ("WLA") atendiera un segmento específico del mercado, y se suscribió un acuerdo privado de socios de WLA (en adelante aquí denominado "El Acuerdo de Socios"), el cual preveía, entre otras varias disposiciones, que Andrés Pardo sería socio de WLA y gerente de dicha sociedad.

"6. En el Acuerdo de Socios de WLA se estipularon, entre otras, las siguientes cláusulas:

"3.1. <u>Cesión de Cuotas de los socios Personas Naturales</u>: Las partes suscriptores de este documento manifiestan que en caso de que cualquiera de las Personas Naturales identificadas en los numerales 1.2., 1.3. y 1.4.[26] *precedentes, desee enajenar las cuotas de que son propietarios en WORLD LEADERSHIP, irrevocablemente ceden su derecho contemplado en el artículo séptimo de la ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN, a WORLD MANAGEMENT, de tal forma que esta sociedad tenga la facultad de adquirir el cien por ciento (100%) de las cuotas sociales a ser cedidas. La sociedad manifestará su intención de compra en los términos indicados en el artículo séptimo de la ESCRITURA PUBLICA DE CONSTITUCIÓN.*

(…)

"3.2. <u>Cesión Obligatoria</u>: Las Personas Naturales identificadas en los numerales 1.2., 1.3. y 1.4. precedentes, al suscribir este documento, expresamente ratifican que son socios de WORLD LEADERSHIP, por cuanto mantienen un interés asociativo inherente a las actividades de esta sociedad y a las actividades de WORLD MANAGEMENT y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional. Por consiguiente, en caso de que cualquiera de las Personas Naturales identificados en los numerales 1.2., 1.3. y 1.4. precedente, dejare de ser empleado, funcionario y/o colaborador de WORLD LEADERSHIP, WORLD MANAGEMENT y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional, deberán ofrecer en cesión sus cuotas sociales en WORLD LEADERSHIP,

[26] Nota del Tribunal. Corresponde a la nota de pie de página No. 1 de la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención cuyo texto es el siguiente:

"1.2. Roberto Eduardo Enrique Hall, 1.3. Carlos Albero Hall Espinosa y 1.4. Andrés Pardo Vargas."

agotando para el efecto el procedimiento indicado en el numeral 3.1. precedente, dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la fecha en que se concrete la referida desvinculación.

(…)

"3.4. <u>Precio de las Cuotas a ser Cedidas</u>: Las partes acuerdan que en caso de presentarse cualquiera de las circunstancias establecidas en los numerales 3.1. y 3.2. precedentes, la Persona Natural identificada en los numerales 1.2., 1.3. y 1.4. de este ACUERDO DE SOCIOS, que desee o tenga, según corresponda, que enajenar sus cuotas en WORLD LEADERSHIP a favor de WORLD MANAGEMENT, las ofrecerá, respecto a su precio y forma de pago, en los términos indicados en el artículo séptimo de los estatutos sociales de WORLD LEADERSHIP, el cual las partes declaran conocer a cabalidad y forma parte integral del mismo

"3.7. <u>Regulación Especial para el Socio ANDRES PARDO VARGAS ("APV"):</u>

"(i) <u>No competencia:</u> Al suscribir el presente documento, el socio APV, quien ha sido designado como Gerente de la compañía, expresamente se compromete a que durante un término de mínimo cinco (5) años contados a partir de la fecha de firma de este documento, no participará, directa o indirectamente, en proyectos, compañías o asociaciones que puedan ser o llegar a ser competencia, directa o indirecta, de WORLD LEADERSHIP y/o WORLD MANAGEMENT. Esta obligación se hace extensiva a su cónyuge y familiares en segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad. La

violación de esta obligación y cualquier otra establecida en este documento o los estatutos sociales de WORLD LEADERSHIP, se entenderá como justa causa para terminar la vinculación de APV con WORLD LEADERSHIP." (Negrillas fuera del texto).

"3.8. Administradores: En caso de presentarse cualquiera de las circunstancias establecidas en los numerales 3.1. y 3.2. precedentes, si la Persona Natural que cede sus cuotas tiene la calidad de administrador de WORLD LEADERSHIP, ésta deberá renunciar a dicha posición, dentro de los cinco (5) días hábiles en que se efectúe la oferta de cesión de sus cuotas de participación en WORLD LEADERSHIP. Igualmente, se compromete a que cualquier administrador de la sociedad, que haya sido designado, directa o indirectamente, por su condición de socios de WORLD LEADERSHIP, deberá renunciar a dicho cargo, en el término antes expuesto."

"7. El artículo séptimo de los estatutos sociales de WL al cual hacen referencia las cláusulas atrás transcritas dispone:

"El socio que quiera enajenar sus cuotas sociales o parte de ellas a terceras personas, deberá agotar el siguiente procedimiento

*"**7.1.** Dirigir una carta la* [sic] *Representante Legal Principal de la sociedad, con expresión de las condiciones en que va a efectuar la venta parcial o total de las cuotas sociales de su propiedad.*

*"**7.2.** Esta comunicación deberá indicar expresa y claramente el precio de las cuotas sociales a ser enajenadas y su forma de pago.*

*"**7.3.** El Representante Legal dará en un plazo de cinco (5) días hábiles, traslado de dicha comunicación a los socios registrados de la sociedad, por medio de correo certificado.*

*"**7.4.** Desde la fecha de remisión de la comunicación a cada uno de los socios, estos gozaran* [sic] *de un plazo de quince (15) días hábiles, dentro del cual podrán manifestar al Representante Legal de la Sociedad, por escrito a través de correo certificado, si desean o no adquirir para si las cuotas sociales objeto de la negociación, en proporción a las cuotas sociales que posean a la fecha de la oferta y en los términos indicados por el oferente. El silencio se entenderá como rechazo.*

*"**7.5.** Durante el plazo indicado en el numeral precedente, el socio que discrepe del precio y/o condiciones de pago ofrecidos, deberá informarlo al Representante Legal de la Sociedad, para que se surta el tramite indicado en el párrafo primero de este artículo.*

*"**7.6.** Vencido el termino mencionado o expresada la negativa de compra de las cuotas sociales, las cuotas no adquiridas por los socios podrán ser adquiridas por aquellos que si adquirieron en la primera vuelta, quienes tendrán derecho preferencial en la proporción en que adquirieron.*

*"**7.7.** Para esta segunda vuelta el Representante Legal de la sociedad volverá a ofrecer por escrito las cuotas sociales no adquiridas a los socios que si adquirieron en la misma oportunidad y método indicado para la primera vuelta.*

*"**7.8.** Los socios que aceptaron la adquisición de las cuotas sociales en la primera vuelta, podrán aceptar o rechazar la segunda oferta, dentro de los*

diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la remisión de dicha oferta.

*"**7.9.** si cumplido este plazo no hicieren uso de su derecho o lo hiciesen parcialmente para una parte de las referidas cuotas sociales, el remanente de estas, según fuere el caso, podrá ser ofrecido por el socio oferente a terceras personas, siempre y cuando las mismas sean adquiridas en los términos informados en la oferta inicial.*

*"**PARRAFO PRIMERO:** si los socios no llegaren a un acuerdo respeto al valor y forma de pago de las cuotas sociales ofrecidas, esta controversia será resuelta por peritos designados por las partes o en su defecto, por el Superintendente de Sociedades, en la forma indicada en el artículo 407 del Código de Comercio; los peritos así designados fijaran el valor de las cuotas sociales, tomando como parámetros los valores en desacuerdo entre las partes, de manera que el precio fijado no sea superior al exigido por el vendedor, ni inferior al ofrecido por el o los adquirentes. Establecido el precio, la operación es obligatoria para el vendedor para el o los adquirentes por el precio y forma de pago fijado, debiéndose perfeccionar la negociación dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la rendición del peritazgo.*

"8. Mediante comunicación del 19 de marzo de 2009 remitida a Roberto Hall, el señor Andrés Pardo manifestó su decisión voluntaria y unilateral de dar por terminada su relación con Top Management. En efecto en la reseñada comunicación se lee:

*"En línea con lo anterior y muy a mi pesar, con la presente **manifiesto <u>mi decisión</u> de terminar mi vinculación comercial con WORLD MANAGEMENT ADVISORS**, para los* [sic] *cual doy*

desde ya el preaviso acordado de treinta días." (Negrilla y subrayas fuera del texto).

"9. Así mismo, el 26 de marzo de 2009 el demandado remitió un correo electrónico al señor Roberto Hall en el cual le solicitaba, entre otras cosas, lo siguiente:

"4. Leadership: Favor consultar ***la mejor manera de avaluar y liquidar mi participación allí. Al querer participar próximamente en temas de Head Hunting*** *creo que es mejor para todos no tener ese vínculo formal.*

5. Cargos Gerenciales: Hoy soy el Gerente de Leadership y además representante legal en Leadership y en World Management. ***Favor consultar e indicarme el trámite para terminar esas responsabilidades****". (Negrillas fuera del texto).*

"10. Con posterioridad a su manifestación de dar por terminada su relación con Top Management, pero mientras aún se encontraba desempeñándose como Gerente de la sociedad WLA, Andrés Pardo, incumpliendo lo dispuesto en la cláusula 3.7. del Acuerdo así como el deber legal contemplado en el artículo 23 numeral 7 de la Ley 222 de 1995[27], comenzó a competir directamente con WLA ofreciendo sus servicios de

[27] Nota del Tribunal. Corresponde a la nota de pie de página No. 2 de la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención cuyo texto es el siguiente:

"Art. 23 de la Ley 222:

"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. En el cumplimiento de su función los administradores deberán: (…) 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".

reclutamentamiento [sic] de personal a terceros. De lo anterior da cuenta el correo remitido al señor Ricardo Vargas del 30 de marzo de 2009, en el cual el demandado manifestó:

> *"El presente mensaje para contarle que la semana pasada me retiré de TOP MANAGEMENT, compañía con la que estuve vinculado los últimos 18 meses en el ejercicio de la práctica de búsqueda y selección de ejecutivos.*
>
> *"La decisión obedece a mi interés de involucrar nuevos espacios, donde pueda desarrollar también otros temas complementarios, relacionados con Recursos Humanos. Además seguir dedicando parte de mi tiempo a la Consultoría en materia de reclutamiento, buscaré concentrar esfuerzos en tema de Desarrollo y Administración de Talento, temas que considero prioritarios en cualquier tipo de negocio o comunidad, más aún cuando estamos atravesando coyunturas económicas como lo actual.*
>
> ***"Próximamente estaré comunicándome con su oficina para buscar un momento donde pueda detallarle con mayor precisión el alcance y formato de los servicios que estaré ofreciendo**" (Negrilla fuera del texto).*

"11. Mediante correo electrónico del 31 de marzo de 2009, el señor Andrés Pardo reiteró la solicitud de liquidar su participación en WLA y así mismo pidió la terminación de su actuación como representante legal de WLA. No obstante en el correo nunca se indicaron condiciones de precio y forma de pago de las acciones de su propiedad en WLA.

"12. Teniendo en cuenta su renuncia voluntaria a Top Management y en consideración de lo estipulado en la cláusula 3.2. en concordancia con las cláusulas 3.1. y 3.4 del Acuerdo, Andrés Pardo se encontraba obligado a ofrecer a WMA la

totalidad de sus acciones en WLA a más tardar el 3 de abril de 2009. Tal ofrecimiento nunca se realizó, pues si bien el señor Andrés Pardo insinuó en sus comunicaciones del 26 y 31 de marzo de 2009 atrás mencionadas su intención de retirarse de WLA, nunca agotó el procedimiento estipulado en el artículo séptimo de los estatutos de la sociedad para ofrecer en venta su participación en la misma. En efecto, éste nunca remitió comunicación formal por correo certificado a los demás socios indicando el precio y forma de pago de sus cuotas de interés, incumpliendo por tanto sus obligaciones bajo el Acuerdo.

"13. No obstante lo anterior, en correo electrónico del 14 de abril de 2009, Andrés Pardo manifestó al señor Roberto Hall: "***El 26 de marzo terminé mi vinculación con TOP*** *y aún no recibo liquidación de mis cuentas ni la documentación a que hace referencia el mail que remito abajo. Le agradezco tramitar estos temas, de manera formal, a la mayor brevedad posible*" (Negrilla fuera del texto).

"14. El 20 de abril de 2009, el señor Roberto Hall remitió un correo electrónico a Andrés Pardo mediante el cual dio respuesta a las comunicaciones enviadas por el demandante el 31 de marzo de 2009 y el 14 de abril de 2009. En dicho correo el señor Hall precisó, entre otros, los siguientes asuntos:

a) Que de acuerdo con la liquidación de anticipos y de cartera de WMA, Andrés Pardo tenía una cuenta por pagar a WMA de diecinueve millones ochocientos treinta y ocho mil doscientos setenta y seis pesos ($19.838.276), por concepto de anticipos entregados a Andrés Pardo y no legalizados mediante facturas de servicios prestados en ejercicio de La Oferta.

b) Que la liquidación de su participación en WLA debía realizarse de acuerdo con lo establecido en el Acuerdo suscrito por las partes, el cual establecía que quien dejara de ser empleado, funcionario y/o colaborador de WLA, WMA y/o sus afiliados comerciales debía otorgar a WMA la facultad de adquirir el 100% de las cuotas de su

propiedad. Es decir, que se debía dar aplicación a lo dispuesto en las cláusulas 3.2 y 3.1. del Acuerdo.

c) Que teniendo en cuenta que el demandado había manifestado que daría inicio a sus actividades profesionales, se le invitaba a analizar el alcance de lo acordado en el punto 3.7. del Acuerdo, en virtud del cual éste se había comprometido durante un término mínimo de 5 años, contados a partir de la firma de dicho documento, a no participar directa e indirectamente, en proyectos, compañías o asociaciones fueran [sic] competencia de WLA y/o WMA.

"15. El 3 de junio de 2009, el señor Andrés Pardo remitió una comunicación a Daniel García (abogado representante de WMA), en la cual yendo en contra de sus propios actos, esgrimió argumentos que buscaban justificar su desconocimiento de las obligaciones bajo el Acuerdo y que tenían como propósito imponer unas condiciones de compra de su participación en WLA que claramente no eran aplicables al caso. En la mencionada comunicación el demandado manifestó:

a) Que la obligación de no hacer que voluntariamente había adquirido en virtud de lo dispuesto en la cláusula 3.7. numeral (i) del Acuerdo[28] no era aplicable, pues dicha cláusula se encontraba sujeta a la existencia de una vinculación de Andrés Pardo con WLA. Condición esta última que no sólo no se deriva de la redacción del Acuerdo, sino que por el contrario va completamente en contra de su tenor literal.

[28] Nota del Tribunal. Corresponde a la nota de pie de página No. 3 de la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención cuyo texto es el siguiente:

"Según la cual Andrés Pardo expresamente se comprometió a no participar, dentro de los 5 años siguientes a la suscripción del Acuerdo, directa o indirectamente, en proyectos, compañías o asociaciones que puedan ser o llegar a ser competencia directa o indirecta, de WORLD LEADERSHIP y/o WORLD MANAGEMENT."

b) Que la liquidación de su participación en WLA debía realizarse por el precio establecido en la cláusula 3.7. numeral (ii) del Acuerdo, el cual establecía que: "*En caso de que WORLD LEADERSHIP termine SIN justa causa la* vinculación *contractual que tenga con APV (…) el precio de venta por la totalidad de dichas cuotas será equivalente a una vez el valor de facturación, sin impuestos, de WORLD LEADERSHIP, durante el año calendario inmediatamente anterior a la fecha de desvinculación de APV y el pago se hará de contado*". Dicha cláusula no era aplicable al caso pues había sido Andrés Pardo, quien por decisión propia y autónoma, había terminado su vinculación con Top Management tal como él mismo lo manifestó en las comunicaciones a las que hacen referencia los hechos 7,8,10 y 12 de la presente demanda. Situación que fue adicionalmente ratificada en la comunicación del 3 de junio de 2009, donde el demandado manifestó: *"Estoy de acuerdo con la opinión sobre la extinción de mi derecho de compra de acciones de WMA* ***por haber decidido yo cancelar unilateral y voluntariamente mi contrato de prestación de servicios con WMA***".

"16. Teniendo en cuenta la terminación voluntaria de Andrés Pardo de su relación con Top Management y en consideración a las solicitudes por él efectuadas en correos del 26 y 31 de marzo de 2009, la Junta Directiva de WLA, por decisión del 13 de mayo de 2009, removió del cargo de gerente a Andrés Pardo y en su lugar nombró a la señora Andrea Victoria Arizala. Decisión que fue debidamente registrada en la Cámara de Comercio de Bogotá.

"17. Tras su salida de Top Management, Andrés Pardo, primero como persona natural y posteriormente a través de la sociedad comercial Proika S.A.S, ha venido ofreciendo y prestando servicios de búsqueda, evaluación y selección de personal a terceros y a clientes de WMA. Es decir, ha venido compitiendo con WMA y WLA, violando la obligación de no hacer que contrajo bajo el numeral (i) de la cláusula 3.7. del Acuerdo, lo cual ha causado perjuicios económicos a WMA. Esto lo ha

hecho incurriendo en actos de desviación de clientela mediante la explotación, sin autorización de WMA, de secretos industriales de esta compañía como su listado de clientes, su portafolio de servicios y la metodología específicamente desarrollada por esta empresa para la prestación de los servicios que ofrece.

"18. Así mismo, utilizando la información confidencial que conoció de World Management en virtud del contrato de prestación de servicios que existió entre las partes, el señor Andrés Pardo ha incurrido en conductas desleales induciendo a la ruptura contractual a empleados y colaboradores de WMA. Por ejemplo, como la señora Laura Noguera, quien fue consultora de WMA y terminó su contracto [sic] con esta compañía para pasar a laborar inmediatamente después con Proika S.A. Adicionalmente, Andrés Pardo ha buscado permanentemente a la funcionaria Katherine Neira de WMA con el fin de inducirla a terminar la relación con WMA.

"19. Aunado a lo anterior, de forma desleal y de nuevo utilizando la información confidencial que conoció de WMA, Andrés Pardo ha buscado explotar la reputación de WMA en beneficio propio, entre otros casos, cuando solicitó a la señora Luz María Cabrera del departamento de recursos humanos del Citibank que expidiera un certificado dando cuenta de la prestación de sus servicios para el banco a título personal, cuando el señor Pardo tenía perfecto conocimiento de que los servicios prestados a dicha entidad se realizaron bajo la Oferta y por tanto en representación de WMA.

"20. Los actos de competencia desleal en los cuales ha incurrido el señor Andrés Pardo han causado perjuicios a la sociedad World Management Advisors Ltda.

"21. A la fecha de presentación de esta demanda de reconvención el señor Andrés Pardo no ha ofrecido las cuotas sociales de WLA a WMA en los términos previstos en las cláusulas 3.1., 3.2. y 3.4. del Acuerdo."

2) Las Pretensiones de la Demanda de Reconvención.

1. Los Convocados a través de la Demanda de Reconvención formularon las pretensiones que se transcriben a continuación en la forma en que fueron presentadas:

> "1. Que se declare que de conformidad con lo estipulado en las cláusulas 3.1., 3.2. y 3.4. del Acuerdo de Socios de WLA suscrito entre Andrés Pardo, WMA, Roberto Hall y Carlos Hall el 28 de enero de 2008, el señor Andrés Pardo se encuentra obligado y en mora de ofrecer sus cuotas de interés en la sociedad World Leadership Advisors Ltda. de acuerdo con el procedimiento establecido en la cláusula 3.1. del Acuerdo de Socios y el artículo séptimo de los estatutos de World Leadership Advisors Ltda., es decir con expresión de la condiciones de precio ofertadas.
>
> "2. Que como consecuencia de la pretensión anterior se condene a Andrés Pardo a ofrecer sus cuotas de interés en la sociedad World Leadership Advisors Ltda. a World Management Advisors Ltda. de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo séptimo de los estatutos de World Leadership Advisors Ltda.
>
> "3. Que se declare que Andrés Pardo ha incumplido lo previsto en la cláusula 3.7. numeral (i) del Acuerdo de Socios de WLA del 28 de enero de 2008, al haber incurrido en actos de competencia y/o competencia desleal tanto directamente como a través de la sociedad Proika S.A.S en contra de WMA y/o de WLA, por prestación de servicios en el mismo ramo que WMA y WLA incluyendo actos de desviación de clientela, inducción a la ruptura contractual y explotación de la reputación ajena, y/o por haber reproducido y adaptado para su uso personal información confidencial de los afectados.
>
> "4. Que se condene a Andrés Pardo a abstenerse de tales actos de competencia y/o de competencia desleal y de reproducción y adaptación para su uso personal de la información confidencial,

y se condene a Andrés Pardo al pago de los perjuicios causados a Roberto Hall, Carlos Hall, WMA y/o WLA por tales conductas, perjuicios que se calculan en un valor de cincuenta millones de pesos ($50.000.000.oo), o la suma que se pruebe dentro del proceso.

"5. Que sobre las sumas pretendidas en la pretensión 5ª arriba se reconozca actualización monetaria hasta el momento del pago de conformidad con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE para el período correspondiente, hasta la fecha de la sentencia, y los intereses moratorios a la máxima tasa legal permitida que se causen, desde la fecha de la sentencia que resuelva el presente litigio y hasta que se verifique el pago efectivo de la suma adeudada.

"6. Que se condene en costas al demandado."

C. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LOS CONVOCADOS.

1. Frente a las pretensiones del Convocante, los Convocados se opusieron a ellas, aceptaron algunos hechos, admitieron otros como parcialmente ciertos y rechazaron los restantes. Además formularon las siguientes excepciones de mérito en la Contestación de la Demanda Inicial y en la Contestación de la Reforma a la Demanda Inicial:

   a. *"Inexistencia de la obligación de adquirir las cuotas a los valores reclamados"*;

   b. *"Inexistencia de incumplimiento por parte de Roberto Hall, Carlos Hall, WMA o WLA de sus obligaciones bajo el Acuerdo de Socios"*;

c. *"Incumplimientos graves por parte de Andrés Pardo del Acuerdo de Socios"*;

d. *"Culpa exclusiva de Andrés Pardo"*;

e. *"Violación al deber de no desconocer los propios actos"*;

f. *"Inexistencia de nulidad de la Cláusula 3.2 del denominado Acuerdo de Socios suscrito por World Management Adivsors Ltda, Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas con fecha 14 de enero de 2008"*;

g. *"Inexistencia de la invalidez o ineficacia parcial del ordinal (I) de la Cláusula 3.7 del denominado Acuerdo de Socios suscrito en cuanto se pretenda extender sus efectos a un período posterior al de la vinculación del Convocante como gerente de la sociedad World Leadership Advisors Ltda."*;

h. *"Nulidad de la totalidad del denominado Acuerdo de Socios en el evento de que se declaren cualquiera de las nulidades propuestas en la reforma de la Demanda"*;

i. *"Falta de justificación alguna en la formulación de las pretensiones incorporadas en la Reforma de la Demanda"*; y

j. *"Vencimiento del plazo de la acción rescisoria relacionada con las pretensiones principales contenidas en los literales A) y B) de la Demanda Reformada"*.

D. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN Y EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LOS CONVOCADOS.

1. Frente a las pretensiones de los Convocados, el Demandante se opuso a ellas, aceptó algunos hechos, admitió otros como parcialmente ciertos y rechazó los restantes. Formuló las siguientes excepciones de mérito, las cuales dividió en Principales y Subsidiarias, así:

PRINCIPALES

"a. PRIMERA PRINCIPAL: Nulidad absoluta de la cláusula 3.2 del denominado "Acuerdo de Socios" celebrado por World Management Advisors Ltda., Roberto Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas con fecha 14 de enero de 2008; y

"b. SEGUNDA PRINCIPAL: Invalidez o ineficacia parcial del ordinal (i) de la cláusula 3.7 del denominado "Acuerdo de Socios" celebrado por World Management Advisors Ltda., Roberto Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas con fecha 14 de enero de 2008."

SUBSIDIARIAS

"a. PRIMERA SUBSIDIARIA: Ausencia de incumplimiento por parte de Andrés Pardo Vargas de las obligaciones válidamente adquiridas por él en el denominado "acuerdo de accionistas;

"b. SEGUNDA SUBSIDIARIA: Inexistencia de actos de competencia y/o competencia desleal en contra de los demandantes en reconvención y atribuibles directa o indirectamente a Andrés Pardo Vargas;

"c. TERCERA SUBSIDIARIA: Ausencia de los requisitos para que surja la obligación de indemnizar a cargo de Andrés Pardo Vargas y a favor de los demandantes en reconvención;

"d. CUARTA SUBSIDIARIA: Pretensiones improcedentes a favor de la sociedad World Leadership Advisors Ltda.; y

"e. QUINTA SUBSIDIARIA: Prescripción de la acción por competencia desleal."

IV. PRESUPUESTOS PROCESALES

1. En forma previa a adoptar la decisión de fondo acerca de las controversias planteadas, se hace necesario establecer si en el presente proceso arbitral se encuentran satisfechos los presupuestos procesales, esto es, si se cuenta con los requisitos de validez de la actuación que permitan proferir una decisión de fondo.

1. Tanto el señor Andrés Pardo Vargas, Convocante, como los señores Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa y Carlos Alberto Hall Espinosa, Convocados, son mayores de edad y están domiciliados en la ciudad de Bogotá.

2. La persona jurídica que concurrió a esta causa como Convocada, es legalmente capaz, está facultada y cuenta con la posibilidad legal para transigir, de manera que la capacidad para ser parte, se encuentra satisfecha.

3. Unos y otras, tanto el Convocante como los Convocados, se hallan representadas en el presente litigio a través de apoderados judiciales debidamente facultados para actuar.

4. La Demanda Arbitral y la Demanda de Reconvención satisfacen plenamente los requisitos formales previstos en los Arts. 75 y siguientes del C.P.C. y no existe una indebida acumulación de pretensiones que le impida al Tribunal de Arbitraje pronunciarse sobre ellas.

5. Tal como se determinó en el Auto No. 12 de Julio 5, 2012, el Tribunal encontró que la Cláusula Compromisoria contenida en el Acuerdo de Socios junto con su modificación acordada en Septiembre 11, 2011, es válida.

6. Asimismo, en virtud de la habilitación concedida por las Partes, este Tribunal Arbitral asumió competencia para conocer de las diferencias sometidas a su consideración, planteadas en la Demanda Inicial, en la Reforma a la Demanda Inicial, en la Reforma a la Demanda de Reconvención y en la Segunda Reforma a la Demanda de Reconvención, así como de las excepciones formuladas por las Partes en sus respectivas contestaciones.

7. El trámite arbitral se adelantó con atención de las normas procesales sin que se observe causal de nulidad que lo afecte.

8. Del recuento efectuado en los apartes precedentes, se infiere que la relación procesal se constituyó regularmente y que en su desenvolvimiento no se configuró defecto alguno que pudiera tener la

trascendencia de invalidar, en todo o en parte, la actuación surtida y que no se hubiere saneado, o que imponga al Tribunal la necesidad de dar aplicación al Art. 145 del C.P.C.,[29] por lo cual resulta procedente decidir el mérito de la controversia sometida a arbitraje por las Partes.

V. CONSIDERACIONES

A. EL ACUERDO DE SOCIOS.

1. Toda vez que el presente debate gira en torno, por un lado a la validez y eficacia de algunos apartes del Acuerdo de Socios, y por otro, a su alcance y significado respecto de la desvinculación del Convocante de World Leadership, el Tribunal acometerá su análisis desarrollando los siguientes temas en los Capítulos que conforman las consideraciones del Tribunal:

   a. En primer lugar, esbozará el marco conceptual en torno a la viabilidad jurídica que ampara la celebración de los denominados acuerdos de accionistas o de socios, y su régimen legal aplicable desde el punto de vista de su eficacia.

[29] El Art. 145 del C.P.C. dice:

"En cualquier estado del proceso antes de dictar sentencia, el juez deberá declarar de oficio las nulidades insaneables que observe. Si la nulidad fuere saneable ordenará ponerla en conocimiento de la parte afectada por auto que se le notificará como se indica en los numerales 1. y 2. del Art. 320. Si dentro de los tres días siguientes al de notificación dicha parte no alega la nulidad, ésta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario, el juez la declarará."

b. En segundo lugar, hará un recuento de los pormenores propios del nacimiento del Acuerdo de Socios y las circunstancias que rodearon su celebración, así como una síntesis de los temas allí incorporados y su alcance respecto de los convenios que afectaron directamente al Convocante.

c. En tercer lugar, se referirá el Tribunal a la validez de la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios.

d. En cuarto lugar, acometerá el Tribunal un análisis del significado de las denominadas cláusulas de no competencia, y se pronunciará sobre la eficacia del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios

e. A continuación se detendrá en la forma como se produjo la desvinculación de APV de WLA, y si ello generó o no obligación alguna de transferir las cuotas partes de su propiedad, y en caso afirmativo, las condiciones que rigen dicha transferencia.

f. A renglón seguido se ocupará de las conductas de competencia que se le imputan al Convocante, incluyendo aquellas que los Convocados califican como desleales, y sus consecuencias jurídicas de cara al Acuerdo de Socios.

g. Concluirá el capítulo de consideraciones con un análisis en torno a los perjuicios cuya indemnización se persigue por las Partes.

2. Partiendo de lo anterior, procederá el Tribunal a desarrollar su estudio en los apartes que siguen.

1) Viabilidad General y Naturaleza Contractual de los Acuerdos de Socios.

1. Sea lo primero advertir, acerca de este asunto, que los acuerdos de socios, llamados también pactos *"para-sociales"*, son negocios jurídicos contractuales, es decir, verdaderos acuerdos de voluntades con efectos vinculantes de conformidad con las definiciones contenidas en los Arts. 1495 del C.C.[30] y 864 del C. Cio.[31] En tal sentido Martínez Neira expresa:

> "Los pactos de accionistas son actos jurídicos, como que constituyen acuerdos de voluntad entre los socios de una compañía encaminados a producir ciertos efectos jurídicos, relativos a la determinación de sus relaciones entre si o el ejercicio de sus derechos y obligaciones.
>
> "Dichos pactos de accionistas, así entendidos, constituyen verdaderos contratos en los términos de los arts. 1495 del Código Civil y 864 del Código de Comercio de lo cual se derivan

30 El Art. 1495 del C.C. dice:

"Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas."

31 El Art. 864 del C.Cio. dice:

"El contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, y salvo estipulación en contrario, se entenderá celebrado en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que éste reciba la aceptación de la propuesta.

Se presumirá que el oferente ha recibido la aceptación cuando el destinatario pruebe la remisión de ella dentro de los términos fijados por los artículos 850 y 851.

diversas consecuencias, entre las cuales debemos mencionar las siguientes:

…

"iii) En su calidad de actos jurídicos, los acuerdos de accionistas son vinculantes mientras no sean invalidados por mutuo consentimiento o por las causales previstas en la ley."[32]

2. En el mismo sentido, en reciente decisión adoptada por la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, el pasado 23 de Abril de 2013 dijo:

> "Por lo demás es necesario llamar la atención sobre la importancia que reviste asegurar el estricto cumplimiento de los acuerdos celebrados entre los accionistas de una compañía. Esta afirmación encuentra soporte no solo en la ya analizada función económica que cumplen esta clase de convenios, sino también en la necesidad de hacer efectivos los postulados que rigen la celebración y ejecución de contratos en Colombia, particularmente en lo que respecta al artículo 1602 del Código Civil a cuyo tenor, *'todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por el consentimiento mutuo o por causas legales."* [33]

3. La figura contractual que se analiza ha tenido, de tiempo atrás, reconocimiento en nuestro ordenamiento jurídico y más recientemente y de manera expresa, con la expedición de la Ley 222 de 1995. El Art. 118 del C. Cio. dispone que *"frente a la sociedad y a terceros no se admitirá prueba de ninguna especie contra el tenor de las escrituras otorgadas*

[32] MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *Cátedra de Derecho Contractual Societario*. 1a Edición. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2010. Págs. 120 y 121.

[33] Superintendencia de Sociedades. Abril 23, 2013. Proedinsa Calle & Cía S. en C. vs. Inversiones Vermont Uno S. en C y otros.

con sujeción a los artículos 110 y 113, ni para justificar la existencia de pactos no expresados en ella".

4. Del anterior texto legal se desprende, como lo tiene averiguado la doctrina, que *contrario sensu*, la ley permite a los socios de cualquier compañía para que, de manera privada o paralela a las previsiones públicas contenidas en los estatutos, logren acuerdos de muy variada índole con el propósito de regular aspectos conexos o relacionados con el contrato social. Cosa diferente es que tales pactos fueren, de manera general y hasta la expedición de la Ley 222 de 1995, inoponibles a la sociedad y a los terceros, según la norma transcrita.

5. En línea con lo anterior, Reyes Villamizar señala:

> "Los acuerdos de socios no son una figura nueva dentro del derecho societario nacional. Desde hace tiempo se ha admitido su viabilidad como desarrollo del postulado de la autonomía contractual. Y lo dispuesto en el artículo 118 del Código de Comercio, en el sentido que no resultan oponibles ante la sociedad, ni frente a terceros, los pactos que no consten en el contrato social inscrito con exactitud en el registro mercantil, significa precisamente que estos convenios son válidos por entero y obligatorios entre los asociados que los suscriben o acuerdan…."[34]

6. En palabras de Martínez Neira: *"Los acuerdos o pactos entre accionistas tienen por objeto regular internamente la relación entre los socios de una sociedad y la de éstos como contratantes frente a la sociedad, en*

[34] REYES VILLAMIZAR, Francisco. *Derecho Societario*. TI. 1ª Edición. Bogotá: Temis, 2002. Pág 432.

aspectos adicionales o complementarios a los contemplados en el acuerdo social."[35]

7. Y es que no podría ser de otra manera. En virtud del principio de autonomía privada, legalmente reconocido en nuestra legislación en el Art. 16 del C.C.,[36] pueden los particulares convenir, para la autoregulación de sus intereses, todo lo que a bien tengan siempre y cuando respeten la ley imperativa, el orden público y las buenas costumbres.

8. Ninguna prohibición legal existe para que los socios pacten o acuerden de manera interna o privada, los aspectos que consideren apropiados, con miras a disciplinar diversas relaciones jurídicas conexas con el contrato social.

9. Agrega Martínez Neira en la obra mencionada que *"A la luz de la citada norma* [se refiere al Art. 118 del C. de Co.] *se admite todo tipo de pactos entre accionistas: como corolario de la naturaleza de la sociedad como un contrato y al amparo de la autonomía de la voluntad privada (art. 4º, Código de Comercio), los socios pueden convenir toda suerte de reglas de comportamiento alrededor de su contrato de asociación, que les son vinculantes."*[37]

---

35 MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *Op. Cit*. Pág. 115.

36 El Art. 16 del C.C. dice:

"No podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres."

37 MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *Op. Cit*. Pág. 117.

10. En la ya mencionada decisión de la Superintendencia de Sociedades se expresó:

> "La suscripción de acuerdos privados entre accionistas busca satisfacer necesidades de eminente contenido económico. En la doctrina especializada se ha dicho que tales convenios pueden servir de aliciente para efectuar inversiones en sociedades de capital, en la medida en que le confieren solidez a los compromisos adquiridos *ex ante* por los asociados. Para estos efectos, una de las funciones más importantes de los acuerdos privados está relacionada con la configuración de las relaciones entre los accionistas de una compañía. En sociedades cerradas…
>
> "A pesar de la importante función económica que cumplen los acuerdos de accionistas, el legislador colombiano se había mostrado reacio a darles plenos efectos a estos convenios. Esa renuencia –un posible rezago de corrientes europeas del siglo XIX- dio lugar a que, por muchos años, los acuerdos de accionistas sólo surtieran efectos entre sus suscriptores. Con palpable influencia del Código de Comercio español de 1829, en el artículo 468 del Código de Comercio terrestre colombiano se estableció que *'no se admitirá prueba de ninguna especie contra el tenor de las escrituras otorgadas en cumplimiento del artículo 465, ni para justificar la existencia de pactos no expresados en ellas'*. Esta regla es similar a la que fue adoptada posteriormente en el artículo 118 del Código de Comercio vigente bajo la cual *'frente a la sociedad y a terceros, no se admitirá prueba de ninguna especie […] para justificar la existencia de pactos no expresados [en las escrituras contentivas de los estatutos]'*. Esta última norma ha sido interpretada en el sentido de reconocer los efectos *inter partes* de los acuerdos celebrados entre los accionistas, sin que tengan fuerza vinculante respecto de la sociedad."[38]

[38] Superintendencia de Sociedades. Abril 23, 2013. Proedinsa Calle & Cía S. en C. vs. Inversiones Vermont Uno S. en C y otros.

11. Ahora bien, en 1995 y a través de la Ley 222 se introdujo una puntualización significativa al permitir expresamente el convenio entre accionistas para regular el ejercicio al voto y disponer su oponibilidad frente a la sociedad y otros accionistas. Señala tal disposición que *"dos o más accionistas que no sean administradores de la sociedad, podrán celebrar acuerdos en virtud de los cuales se comprometan a votar en igual o determinado sentido en las asambleas de accionistas. Dicho acuerdo podrá comprender la estipulación que permita a uno o más de ellos o a un tercero, llevar la representación de todos en la reunión o reuniones de la asamblea. Esta estipulación producirá efectos respecto de la sociedad siempre que el acuerdo conste por escrito y que se entregue al representante legal para su depósito en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad"*.

12. El texto del Art. 70 de la Ley 222 de 1995, amerita sin embargo algunas reflexiones. En primer lugar debe decirse que si bien la disposición en comentario utiliza el término *"accionista"* para referirse a las personas que están en capacidad de celebrar este tipo de convenios, denominación propia de quienes participan en las sociedades por acciones, nada impide que se extiendan a los otros tipos de sociedades como es la de responsabilidad limitada.

13. Así se infiere del Art. 372 del C. Cio.[39] en virtud del cual aquellos aspectos no regulados por el Título V del Libro Segundo del C. Cio.

[39] El Art. 372 del C. Cio. dice:

aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada, deben complementarse con las disposiciones de las sociedades anónimas. No existiendo norma expresa que regule la materia para aquellas, se impone la aplicación del Art. 70 de la Ley 222 de 1995, por la remisión que ordena el Art. 372 citado.

14. Nada impide entonces que los socios de una sociedad como la de responsabilidad limitada, puedan en desarrollo de la libertad contractual prevista en el Art. 16 del C.C., celebrar pactos y convenios particulares en los términos del Art. 70 de la Ley 222 de 1995 o del Art. 118 del C. Cio. En tal sentido, Francisco Reyes Villamizar expresa:

> "Pese a que la norma está inserta en el capítulo VII de la ley, relativo a la sociedad anónima y se refiere exclusivamente a los *accionistas,* creemos que es aplicable a los socios de compañías limitadas, en virtud del principio de remisión del Art. 372 del Código de Comercio, y a los demás tipos de sociedades por razón del principio de analogía contenido en el Art. 89 de la ley 153 de 1887."[40]

15. En segundo lugar, encuentra el Tribunal que el Art. 70 de la Ley 222 señala que los denominados acuerdos de accionistas o de socios apuntan a facultarlos para determinar, de antemano, el sentido de su voto en las reuniones de la asamblea de accionistas o junta de socios, según sea el caso. Doctrinariamente se ha estimado, de manera uniforme, que nada impide que en desarrollo del principio consignado en el Art. 118 ya

"En lo no previsto en este Título o en los estatutos, las sociedades de responsabilidad limitada se regirán por las disposiciones sobre sociedades anónimas.

40 REYES VILLAMIZAR, Francisco., *Op. Cit.* Pág 434.

referido, a través de tales pactos los asociados regulen aspectos que superan el sentido del voto. Así lo reafirman reputados tratadistas de quienes son las siguientes expresiones:

16. Martínez Neira en la obra citada señala:

> "Nótese cómo, en su calidad de norma especial, la disposición citada tiene efectos únicamente respecto de los acuerdos de accionistas en materia de derecho de voto,…. En lo no dispuesto, en materia de acuerdos de accionistas, conserva plena vigencia el art. 118 del Código de Comercio."[41]

17. En el mismo sentido, Reyes Villamizar expresa:

> "Ahora bien, el hecho de que la norma en cita restrinja los acuerdos vinculantes para la sociedad a los temas expresamente señalados, no quiere decir, en forma alguna, que no exista la posibilidad de celebrar convenios sobre otros asuntos. Tal es el caso de la compra o venta de las acciones, cuotas o partes de interés, condicionada a la ocurrencia de ciertos eventos, o el compromiso de mantener inmodificadas las proporciones de capital de un concreto grupo de socios, etc."[42]

18. También lo ha reconocido la Superintendencia de Sociedades como se observa en el Concepto No. 9238 del 11 de Marzo de 2004 en el cual, respecto del punto en comentario, dijo:

> "…. se debe precisar en todo caso, que ello no obsta para que los asociados en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, puedan celebrar discrecionalmente acuerdos sobre

41 MARTÍNEZ NEIRA, Néstor Humberto. *Op. Cit*. Pág. 118.

42 REYES VILLAMIZAR, Francisco, *Op. Cit*, Pág 434.

> otros asuntos, como serían los que contengan condiciones relacionadas con la enajenación de acciones, caso en el cual éstos, que la doctrina ha denominado tradicionalmente acuerdos privados, resultarán plenamente válidos entre los socios que los suscriben,….."

19. En armonía con lo anterior, otras disposiciones especiales se refieren a aspectos particulares de los acuerdos o pactos *"para-sociales"* como por ejemplo, el Art. 43 de la Ley 964 de 2005[43] y la Ley 1258 de 2008, que creó la sociedad por acciones simplificada. Esta última, en su Art. 24,[44] tras señalar diversos temas susceptibles de ser objeto de estos contratos incluyendo la compra o venta de acciones, el derecho de preferencia para adquirirlas y el ejercicio del derecho de voto, agrega que puede comprender *"cualquier otro asunto lícito"*, lo que no es sino la reiteración

---

43 El Art. 43 de la Ley 964 de 2005 dice:

"Los acuerdos entre accionistas de sociedades inscritas deberán, además de cumplir con los requisitos previstos en el artículo 70 de la Ley 222 de 1995, divulgarse al mercado, inmediatamente sean suscritos, a través del Registro Nacional de Valores y Emisores.

Sin el lleno de los requisitos a que se refiere la presente norma los acuerdos de accionistas no producirán ningún tipo de efectos entre las partes, frente a la sociedad, frente a los demás socios o frente a terceros."

44 El Art. 24 de la Ley 1258 de 2008 dice:

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

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

de que los acuerdos de socios pueden versar sobre una gama muy grande de temas o asuntos adicionales, complementarios o conexos con el contrato social, siempre que no rebasen los límites de la autonomía privada, es decir que no contraríen la ley imperativa, el orden público y las buenas costumbres.

20. Se sigue de lo expuesto que no encuentra el Tribunal limitación alguna que impida a los socios o accionistas de una sociedad, sea cual fuere su naturaleza, extender este tipo de pactos a temas diferentes al compromiso de emitir su voto en igual o en un determinado sentido. Tales acuerdos pueden ser utilizados para regular otros aspectos diferentes, como son los relacionados con la enajenación y transferencia de la participación en el capital accionario o social de una sociedad.

2) Sujeción de los Acuerdos de Socios al Derecho Comercial.

1. Vista la procedencia general de los pactos o acuerdos *"para-sociales"*, se impone precisar su naturaleza jurídica y por ende, el régimen legal que los gobierna en lo relativo a su eficacia o ineficacia. Ello permitirá concluir si para este efecto, es la ley comercial la aplicable o si lo es la normatividad civil.

2. Dispone el Art. 20 del C. Cio. que *"son mercantiles para todos los efectos legales: … 5) la intervención como asociado en la constitución de sociedades comerciales, los actos de administración de las mismas o la negociación a título oneroso de las partes de interés, cuotas o acciones"*.

3. También se consideran mercantiles los *"demás actos o contratos regulados por la ley mercantil"* [Art. 20 (19) del C. Cio.]. En razón del principio de conexidad, los acuerdos entre socios son también de estirpe mercantil, como a continuación se explica.

4. En efecto, siendo de naturaleza comercial la intervención en calidad de socio o asociado en sociedades mercantiles, así como la negociación de cuotas, acciones o partes de interés en éstas, al igual que los demás contratos regulados por la ley comercial entre los cuales se cuentan los previstos en los Arts. 118 del C. Cio. y 70 de la Ley 222 de 1995, entre otros, sin lugar a dudas los acuerdos de accionistas son también mercantiles.

5. El Art. 1º del C. Cio., señala que *"los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial,…"* por lo que debe concluirse que los acuerdos celebrados por quienes ostentan la calidad de socios en sociedades mercantiles, al ser calificados como actos comerciales, se gobiernan por la ley mercantil de conformidad con dicha disposición.

6. Se sigue de lo anterior que la ley aplicable y el régimen jurídico que gobierna el Acuerdo de Socios es, sin lugar a dudas, el estatuto mercantil. Tal será entonces, el marco jurídico bajo el cual se desarrollará este Laudo para efectos de determinar la eficacia o ineficacia del Acuerdo de Socios. A ello dedicará su atención el Tribunal en detalle más adelante.

3) Marco Conceptual de la Eficacia en el Derecho Mercantil.

a) Introducción.

1) Las dos primeras pretensiones formuladas por la Parte Convocante según figuran en la Reforma a la Demanda Inicial, buscan que se declare que el Acuerdo de Socios es parcialmente nulo (pretensión primera), y parcialmente inválido o ineficaz (pretensión segunda).

2) En efecto, el primero de los pedimentos se endereza a la declaración de nulidad absoluta de la "*cláusula 3.2 del denominado 'Acuerdo de Socios'…"*, al paso que el segundo aspira a que se declare *"la invalidez o ineficacia parcial del ordinal (i) de la cláusula 3.7… en cuanto se pretenda extender sus efectos a un periodo posterior al de la vinculación del convocante como Gerente de la sociedad WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA"*.

3) Puede observarse, con claridad, que en la Demanda la Parte Convocante no vacila en calificar de nulidad absoluta la anomalía negocial denunciada en la pretensión primera respecto de la Cláusula 3.2, mientras que en la segunda –relativa al ordinal (i) de la Cláusula 3.7.- se refiere, de manera genérica, a la *"invalidez"* o *"ineficacia"* del pasaje contractual aludido.

4) Pues bien, aun cuando en la Demanda el Convocante no especifica si la que denomina invalidez o ineficacia es una nulidad, absoluta o relativa, o si se trata del fenómeno de

inexistencia, o si se refiere a la ineficacia de pleno derecho, denominada también por la doctrina ineficacia liminar, lo cierto es que en sus alegatos de conclusión quedó claro que la anomalía de la que se queja en relación con el ordinal (i) de la Cláusula 3.7. corresponde a la de nulidad absoluta. En efecto, así se desprende del siguiente aparte de su intervención:

> "Debe entonces… reputarse como nula absolutamente la estipulación del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del "Acuerdo de Socios" en la medida en que se pretenda extender sus efectos a un periodo posterior al 13 de Mayo de 2009, fecha en que terminó la vinculación del convocante como gerente de WLA."[45]

5) Así las cosas, y en la medida en que, tras la formulación de los alegatos de conclusión, quedó claro que el Convocante concretó su queja en lo tocante con la nulidad absoluta, el Tribunal se referirá de forma somera a las patologías relativas a la inexistencia, ineficacia y nulidad relativa que consagra el régimen mercantil, aplicable como ya se dijo a los acuerdos de socios, para centrar luego su atención en el detenido estudio de lo concerniente a la nulidad absoluta.

b) Inexistencia.

1) Tal como quedó indicado líneas atrás, el Tribunal sólo hará una breve indicación en lo que atañe con la inexistencia contractual, en la medida en que, además de que las Partes no han

[45] Cf. Página 17 de los alegatos de conclusión presentados por la Parte Convocante.

cuestionado el perfeccionamiento del Acuerdo de Socios ni se encuentra acreditada su configuración en el caso en cuestión, al alegar de conclusión el Convocante dejó claro que el motivo de su inconformidad en relación con el ordinal (i) de la Cláusula 3.7, así como el relativo a la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios, radica en que considera que una y otra disposición se encuentran viciadas de nulidad absoluta.

2) En ese orden de ideas, basta con señalar que según el segundo inciso del Art. 898 del C. Cio. *"será inexistente el negocio jurídico cuando se haya celebrado sin las solemnidades sustanciales que la ley exija para su formación, en razón del acto o contrato y cuando falte alguno de sus elementos esenciales"*.

3) De conformidad con la disposición antes transcrita son dos los motivos de inexistencia: en primer lugar la falta de solemnidades legales exigidas para su formación, situación que se presenta únicamente frente a los negocios de forma impuesta, denominados solemnes. Y, en segundo lugar, la falta de los elementos esenciales del negocio, sin los cuales, de conformidad con el Art. 1501 del C.C., *"… o no produce efecto alguno o degenera en otro contrato diferente"*.

4) Pues bien, ninguna de estas causales ha tenido ocurrencia en el caso bajo examen. Los acuerdos de socios no son negocios de forma impuesta respecto de los cuales pueda predicarse ausencia de solemnidades sustanciales exigidas para su formación, ni el

que es objeto del presente debate carece de sus elementos esenciales.

5) En efecto, además de que, de hecho, el Acuerdo de Socios que acá se estudia, consta por escrito, jurídicamente hablando no es un negocio que pueda ser catalogado como solemne, en la medida en que la ley así no lo exige. La única referencia a constancia escrita que deben tener algunos acuerdos de socios – los que se refieren al sentido del voto- está contenida en el Art. 70 de la Ley 222 de 1995 como requisito de oponibilidad frente a la sociedad. Por lo anterior, mal podría haberse configurado la causa de inexistencia que se comenta respecto del Acuerdo de Socios objeto de debate, el que, como se dijo, efectivamente consta por escrito.

6) Tampoco se evidencia falta de elementos esenciales en el negocio que se analiza, en la medida en que las partes determinaron con claridad y precisión los asuntos que fueron objeto de sus particulares convenios, todos ellos claramente vinculados con las relaciones derivadas del contrato de sociedad que celebraron mediante la escritura pública No. 298 otorgada el 11 de Febrero de 2008 ante la Notaría 40 de Bogotá. En ese sentido encuentra el Tribunal que, además de estar plenamente acreditado el consentimiento de las partes, su causa y objeto negocial, no falta ningún componente que, de conformidad con el artículo 1501 C.C., haga que el acuerdo que se analiza no produzca efecto alguno o degenere en contrato diferente.

7) Así las cosas, no encuentra el Tribunal razón alguna que permita poner en tela de juicio la existencia misma del acuerdo de voluntades objeto de este proceso.

8) En atención a que, como ya quedó indicado, en el caso en cuestión el debate no se centra sobre este frente, el Tribunal no se detendrá en más consideraciones sobre este particular.

c) Ineficacia de pleno derecho.

1) Por las mismas razones indicadas en relación con la inexistencia, la ineficacia de pleno derecho será abordada por el Tribunal de forma sucinta.

2) Dispone el Art. 897 del C. Cio: *"Cuando en este código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial"*.

3) Consagra esta norma el fenómeno conocido como ineficacia liminar o de pleno derecho, en virtud del cual, sin necesidad de declaración judicial, un determinado negocio, íntegramente considerado, o alguna de sus cláusulas, carece de cualquier efecto jurídico.

4) Para que pueda afirmarse que se está en presencia de un evento de ineficacia de pleno derecho, es indispensable que exista norma

legal que la prevea. Procede, únicamente, en los eventos taxativamente señalados en la ley.[46]

5) Pues bien, en la medida en que en el caso en cuestión los efectos del contenido del Acuerdo de Socios no han sido cuestionados de cara a una norma que establezca su ineficacia, y en la medida en que no se advierte la configuración de la mencionada patología, el Tribunal no detendrá su atención en consideraciones adicionales a las ya expuestas en este punto.

d) Anulabilidad.

1) Esta figura, que corresponde a la nulidad relativa contemplada en el C.C., la prevé el primer inciso del Art. 900 del C. Cio, según el cual *"será anulable el negocio jurídico celebrado por persona relativamente incapaz y el que haya sido consentido por error, fuerza o dolo, conforme al Código Civil"*.

2) En este orden de ideas, el negocio celebrado por menor adulto, o por persona con discapacidad mental relativa que haya sido inhabilitada de conformidad con la Ley 1306 de 2009, será anulable, lo mismo que aquél que presente los vicios del consentimiento consistentes en error de hecho dirimente, o en el denominado dolo principal o en fuerza, que reúna los requisitos previstos en el C.C.

[46] A pesar de la redacción del Art. 897 del C. Cio. la ineficacia de pleno derecho no es privativa de ese cuerpo normativo. Eventos de este tipo están también previstos en otras normas legales.

3) Pues bien, comoquiera que en la cuestión que ha servido de origen al presente trámite no se ha debatido ninguna de las causas que en el ámbito mercantil dan origen a la anulabilidad de los contratos y dado que, luego de verificadas las condiciones en las que se celebró el Acuerdo de Socios, nada apunta a señalar que el mismo sea anulable, no se detendrá el Tribunal en mayores consideraciones sobre este punto.

e) Nulidad Absoluta.

1) En atención a que, como resultó ya antes dicho, tras la formulación de los alegatos de conclusión del Convocante quedó claro que tanto la pretensión relativa a la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios, como la relacionada con el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 se enderezan a que se declare la nulidad absoluta de los mencionados pasajes contractuales, el Tribunal centrará su atención en el análisis de la aludida patología, para adentrarse más adelante en un análisis individual respecto de cada uno de dichos apartes del Acuerdo de Socios.

2) Lo primero que corresponde identificar es la normatividad que debe aplicar el Tribunal, de cara a los pedimentos de nulidad absoluta formulados por el Convocante. En efecto, sabido es que todo lo relacionado con la ineficacia de los negocios jurídicos tiene regulación tanto en el ordenamiento civil como en el mercantil y es por ello que resulta indispensable partir de la naturaleza del

vínculo negocial plasmado en el Acuerdo de Socios puesto que de allí se desprenderán las correspondientes conclusiones.

3) Pues bien, con base en la indudable naturaleza mercantil del Acuerdo de Socios suscrito por las Partes, concluye el Tribunal que el examen sobre la nulidad absoluta del mismo, tiene que hacerse a la luz de las disposiciones mercantiles conducentes, dentro de las que se encuentra el Art. 822 del C. Cio 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****. …"* (Énfasis añadido)

4) Despréndese de lo anterior que para efectos de lograr una correcta aplicación de normas respecto de los temas enunciados en el Art. 822 del estatuto mercantil –dentro de los cuales está la nulidad absoluta - debe el intérprete verificar, antes que nada, la existencia o inexistencia de disposiciones especiales contenidas en el C. Cio. En caso afirmativo, serán ellas las directamente aplicables al caso controvertido. En caso contrario, deberán ser aplicadas -como normas de estirpe mercantil dada la invocación que hace el citado Art. 822 del C. Cio.- las disposiciones pertinentes contenidas en el C.C.

5) Las causales de nulidad absoluta de los negocios mercantiles están taxativamente enumeradas en el Art. 899 del C. Cio.[47] Así pues, no es del caso acudir a las disposiciones del C.C. para encontrar los motivos o causas de esta forma de nulidad. En lo demás, la nulidad absoluta se rige por las correspondientes normas del C.C. Así, por ejemplo, la legitimación para alegar la nulidad, la procedencia de su declaración oficiosa y el saneamiento de la misma, deben ser resueltas a la luz de las pertinentes disposiciones civiles, por cuanto nada de eso tiene regulación particular en el estatuto mercantil. También resultan aplicables las normas del ordenamiento civil en cuanto a los conceptos de objeto o causas ilícitos, pues ninguno de ellos trae regulación especial en el ordenamiento mercantil.

6) Aclarado lo anterior, vale indicar que cuatro son las causas de nulidad absoluta de los negocios jurídicos mercantiles, según lo dispone el Art. 899 del C. Cio.: (i) la vulneración de norma imperativa, salvo que la ley disponga efecto diferente; (ii) el objeto ilícito; (iii) la causa ilícita, y (iv) la incapacidad absoluta.

---

47 El Art. 899 del C. Cio. dice:

"Será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos:

1) Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa;

2) Cuando tenga causa u objeto ilícitos, y

3) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz."

7) Muy claros son los motivos que generan nulidad absoluta. En primer lugar, la ley no puede permitir que un negocio jurídico transgreda norma de estirpe imperativa. En tal caso se impone la correspondiente declaración judicial, con los efectos consiguientes. Lo que en cada caso debe ser cuidadosamente evaluado por el juzgador es la real calidad de norma imperativa. Esta tarea, no siempre fácil, es crucial para la configuración de la causal que se analiza, puesto que si la disposición afectada es supletiva o meramente dispositiva, por supuesto no podría abrirse paso una pretensión de nulidad absoluta.

8) Ninguna dificultad tiene la causal consistente en la incapacidad absoluta. El negocio celebrado por impúber, o por quien padezca discapacidad mental absoluta (Art. 15 de la Ley 1306 de 2009[48]), o por sordomudo que no pueda darse a entender, es absolutamente nulo según los Arts. 1504[49] y 1741 del C.C.[50] y 48 de la Ley 1306 de 2009.[51]

---

48 El Art. 15 de la Ley 1306 de 2009 dice:

"Quienes padezcan discapacidad mental absoluta son incapaces absolutos.

"Los sujetos con discapacidad mental relativa, inhabilitados conforme a esta ley, se consideran incapaces relativos respecto de aquellos actos y negocios sobre los cuales recae la inhabilitación. En lo demás se estará a las reglas generales de capacidad."

49 El Art. 1504 del C.C. dice:

Son absolutamente incapaces las personas con discapacidad mental, los impúberes y sordomudos, que no pueden darse a entender.

Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución.

Son también incapaces los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad y los disipadores que se hallen bajo interdicción. Pero la incapacidad de estas personas no

9) Por su parte, el objeto ilícito se configura cuando la operación jurídica pretendida con el negocio en su integridad, o con una particular estipulación en él contenida, desborda los límites de la autonomía privada, que no son otros que la ley imperativa, el orden público y las buenas costumbres (Art. 16 C.C.).

10) En general, cabe afirmar que hay objeto ilícito en todo negocio, contrato o estipulación que contravenga el interés general. Tal es,

---

es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes.

Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos.

[50] El Art. 1741 del C.C. dice:

"La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

[51] El Art. 48 de la Ley 1306 de 2009 dice:

"Sin perjuicio de las disposiciones contenidas en el presente Capítulo, los actos realizados por la persona con discapacidad mental absoluta, interdicta, son absolutamente nulos, aunque se alegue haberse ejecutado o celebrado en un intervalo lúcido.

Los realizados por la persona con discapacidad mental relativa inhabilitada en aquellos campos sobre los cuales recae la inhabilitación son relativamente nulos."

dado su origen, el alcance de la disposición contenida en el Art. 1519 del C.C.[52]

11) Conviene aclarar que no siempre que se vulnera una norma imperativa se está en presencia de objeto ilícito. De ahí la diferencia que consagra el estatuto mercantil en los ordinales 1 y 2 del Art. 899. Es posible que un negocio se haya celebrado con violación de norma imperativa sin que esté contaminado el objeto negocial, que, insiste el Tribunal, constituye la operación jurídica pretendida o finalidad buscada por las partes.

12) En el ordenamiento jurídico colombiano, los eventos constitutivos de objeto ilícito suelen estar contemplados en norma legal. Tal ocurre en los casos regulados en los Arts. 1519, 1521[53] y 1523[54] del C.C., entre otros. Así, cualquier contrato o estipulación que

---

52 El Art. 1519 del C.C. dice:

"Hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación. Así, la promesa de someterse en la república a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto.

53 El Art. 1521 del C.C. dice:

"Hay un objeto ilícito en la enajenación:

1o.) De las cosas que no están en el comercio.

2o.) De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona.

3o.) De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello."

54 El Art. 1523 del C.C. dice:

"Hay así mismo objeto ilícito en todo contrato prohibido por las leyes."

contravenga el derecho público de la nación (Art. 1519 C.C.), la enajenación de las cosas que no están en el comercio o de los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona, o de las cosas embargadas por decreto judicial (Art. 1521 C.C.) tienen, de conformidad con los textos citados, objeto ilícito. También se configura ilicitud en el objeto en todo contrato prohibido por las leyes (Art. 1523 C.C.) en la medida en que tal prohibición impide que, de manera legítima, las partes pueden desarrollar determinadas operaciones jurídicas. Se trata de eventos excepcionales y taxativamente consagrados en el ordenamiento jurídico en los que por diversas razones, todas ellas de interés general, considera el legislador que no deben producirse declaraciones de voluntad.

13) Para ilustrar el punto pueden citarse a título de ejemplo los siguientes contratos legalmente prohibidos: (i) la compraventa entre padres e hijos de familia (Art. 1852 C.C.), (ii) la cesión del derecho que nace del pacto de retroventa (Art. 1942 C.C.), (iii) la venta o cesión del derecho de pedir alimentos (Art. 424 C.C.), (iv) cualquier contrato que verse sobre el derecho de suceder por causa de muerte a una persona viva (Art. 1520 C.C.), (v) los negocios fiduciarios secretos y aquellos en los cuales el beneficio se concede a diversas personas sucesivamente (Art. 1230 C. Cio.), al igual que los contratos que violen las normas de libre competencia, como es el caso de los acuerdos prohibidos por el Art. 47 del Decreto 2153 de 1992, entre otros.

14) Con todo, es necesario resaltar que puede darse la configuración de un objeto ilícito aunque el asunto no esté contemplado en norma positiva, por cuanto el orden público no es un concepto que necesariamente esté recogido en norma de tal índole. Así pues, la labor del juez a efectos de establecer una eventual ilicitud del objeto, debe no solamente cotejar el negocio de cuya validez se trata con las disposiciones de la ley escrita, sino con la noción amplia de orden público.

15) Si hay una idea de muy compleja definición es la de *orden público* en el derecho privado, noción que no puede confundirse sin grave error con la concepción político – policiva que de orden público tienen muchas disposiciones, ni con otro tipo de orden social como por ejemplo el *"orden económico, social y ecológico"* al que se refiere el Art. 215 de la Constitución Política.

16) Para los efectos que a este Laudo competen, entiende el Tribunal por *"orden público"* en derecho privado, el conjunto de valores, creencias y principios comúnmente aceptados en una sociedad determinada como indispensables para el normal y armónico desarrollo de las relaciones privadas de sus integrantes.

17) En últimas, el orden público es un valor consecuencial. En palabras de Abelardo Torré, *"es la resultante del respeto, por todos los habitantes, de aquellos principios o normas*

fundamentales de convivencia, sobre los que reposa la organización de una determinada colectividad"[55].

18) El hecho de que el orden público no suponga, necesariamente, la existencia de una norma positiva, hace que la valoración de tal aspecto no sea siempre tarea fácil, en la medida en que el juez se ve enfrentado al reto de determinar si en el caso específico existe algún contenido de orden público, incluso sin que así lo prevea la ley.

19) Pero aún hay más. En la medida en que la noción de orden público está relacionada con aquello que las sociedades, según su momento, contexto y cultura, aceptan como presupuesto necesario para la convivencia armónica de sus integrantes, debe aceptarse la inexistencia de un concepto universal e inmutable de orden público, lo que, claro está, hace aún más ardua la labor.

20) La identificación del alcance del orden público, cuando no hay una norma legal que le dé tal calificación a un determinado asunto, es un reto que en cada caso particular debe ser resuelto por el fallador, como bien lo explica Ospina Fernández, quien, al referirse sobre este particular, señala:

---

55 TORRÉ, Abelardo. *Introducción al Derecho*. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, 1965, pág. 457. Citado por CANCINO RESTREPO, Fernando. *El Postulado de la autonomía de la Voluntad*. Estudio publicado en *Estudios de Derecho Privado.* Temis, Bogotá, 1979, Pág. 43.

> "También se ha tenido que abandonar la utopía racionalista del orden público legal e inmutable y se les ha tenido que reconocer a los otros órganos del poder público, distintos del legislativo, y especialmente al órgano judicial, facultades discrecionales para apreciar, en cada caso, la conformidad o disconformidad de los actos celebrados por los particulares con los dictados del orden público …"[56]

21) Por último, la causa ilícita se produce cuando los móviles particulares que llevan a las partes a la correspondiente declaración de voluntad, son contrarios a los ya aludidos límites de la autonomía privada (ley imperativa, orden público y buenas costumbres) señalados en el Art. 16 del C.C.

22) Sobre este marco general relativo a la ineficacia de los negocios jurídicos mercantiles, el Tribunal procederá a evaluar el material probatorio que obra en el expediente, a fin de despachar de esa manera: (i) las pretensiones primera y segunda de la Demanda Arbitral, (ii) las excepciones que sobre el particular fueron formuladas por la Parte Convocada y que en los antecedentes de este Laudo quedaron relacionadas previamente, y (iii) las dos primeras excepciones formuladas por la Parte Convocante en la Contestación de la Demanda de Reconvención.

[56] OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico*. 7ª Edición. Bogotá: Temis 2005. Pág. 12.

4) Origen del Acuerdo de Socios y su aplicabilidad a las relaciones sociales de World Leadership.

1. Como ha quedado dicho, la controversia que ha dado lugar al presente litigio gira, de manera fundamental, en torno a la validez de algunos apartes del Acuerdo de Socios, y a los efectos que de él se desprenden con ocasión del retiro el Convocante de las actividades relacionadas con WMA y WLA. El Tribunal se ocupará inicialmente de analizar las circunstancias bajo las cuales fue celebrado por las Partes y su contenido, y posteriormente revisará las consecuencias que se derivan de la extinción de su vínculo comercial con World Management y con World Leadership.

2. Para precisar el origen del Acuerdo de Socios, elemento que cobra relevancia para determinar su alcance, lo primero que destaca el Tribunal es que el Convocante en Diciembre 14 de 2007, extendió a World Management la Oferta que tuvo por objeto "*la prestación de servicios profesionales... en el área de selección de ejecutivos… ocupando el cargo de SOCIO COMERCIAL DE WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA"*.[57]

3. Dicha propuesta, una vez fuera aceptada por su destinatario, conllevaba en favor del Convocante, el derecho a percibir por sus servicios la suma de Col$ 10.000.000 mensuales, más una retribución por cumplimiento, estimada en el valor que resultare de restarle al 30% de las ventas

[57] Folio 51 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

facturadas y recaudadas, el monto de los honorarios mensuales, siempre y cuando WMA obtuviera una utilidad neta después de impuestos del 20% mínimo.

4. Se previó en la Oferta que los servicios profesionales que serían prestados por el Convocante se extenderían por el lapso de un (1) año, contado a partir del 1º de Enero de 2008, prorrogable automáticamente, pudiendo darse por terminado el vínculo contractual por cualquiera de las Partes previo aviso entregado con una anticipación de 30 días.

5. La Oferta fue aceptada por WMA mediante comunicación suscrita por su representante legal de Diciembre 21, 2007[58] perfeccionándose en consecuencia, a partir de Enero 1, 2008, un contrato de prestación de servicios profesionales de asesoría en la selección de ejecutivos entre WMA y el Convocante, acuerdo que, en los términos del Art. 1602 del C.C.[59] constituye ley para las Partes.

6. También le incorporaron una retribución adicional que podría ser otorgada discrecionalmente por World Management, hasta de tres (3) veces la remuneración mensual del Convocante, y una opción de adquisición de participaciones en el capital accionario de WMA que podía llegar al 10% del capital y que podía ser ejercida por el Convocante

---

58 Folio 53 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

59 El Art. 1602 del C.C. dice:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales."

durante cuatro (4) años, es decir hasta el año 2012, en los términos y condiciones fijados en el Acuerdo de Opción de Compra de Mayo 16, 2008.[60]

7. Simultáneamente a la Oferta que dio origen al vínculo contractual entre World Management y el Convocante, las Partes resolvieron explorar algunas otras alternativas comerciales diferentes a las desarrolladas usualmente por WMA, en particular para extender los servicios a la selección de ejecutivos de niveles inferiores, que son servicios distintos de los ordinariamente ofrecidos por WMA. En tal sentido, resultan coincidentes los siguientes elementos probatorios:

   a. En primer lugar, el Tribunal encuentra que en la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, los Convocados bajo el hecho No. 5 señalan que dentro de las negociaciones llevadas a cabo por las Partes durante el año 2007 se *"acordó la incorporación de una nueva sociedad que bajo el nombre de WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA ("WLA") atendiera un segmento específico del mercado y se suscribió un acuerdo privado de socios… el cual preveía entre otras varias disposiciones que Andrés Pardo sería socio de WLA y gerente de dicha sociedad"*,[61] hecho que fue admitido por la Parte Convocante como cierto cuando dio respuesta a la Demanda de Reconvención,

60 Folios 140 a 146 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

61 Folio 163 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

haciendo la salvedad que el Acuerdo de Socios había sido redactado por los Convocados.[62]

b. En línea con lo anterior encuentra también el Tribunal el conjunto de mensajes electrónicos que, con referencia a WLA, se cruzaron inicialmente algunos directivos vinculados con WMA y sus asesores legales,[63] y posteriormente con el Convocante,[64] dando cuenta de la elaboración de los documentos que recogieran el entendimiento de las Partes para la posterior constitución de World Leadership y los términos del futuro Acuerdo de Socios.

c. Y finalmente, como elemento de convicción, la declaración del Sr. Luis Camilo Torres Martínez, Director Administrativo y Financiero de World Management, quien a pesar de su vínculo con tal sociedad, al Tribunal no le amerita reproche alguno de credibilidad en torno al propósito y época de las negociaciones, pues coincide con los restantes elementos de juicio. En ella dijo:

> "En los actos de la compañía surgieron nuevos negocios, nuevos roles que dieron lugar a una nueva unidad de negocio dentro de la compañía se abría un espacio diferente al que normalmente Top Management como grupo económico, como componente de un reconocimiento dentro del sector del *head hunting* no podía abracar, se creó una nueva unidad de negocio llamada Leadership, nació de Top

62 Folio 182 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

63 Cf. Folios 188 a 194 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

64 Cf. Folio 195 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

> Management y se creó en Top Management una unidad de negocio como tal.
>
> "La persona que entró a manejar esta unidad de negocio, vinculada como una persona natural independiente, prestadora de servicios, fue el señor Andrés Pardo Vargas, eso fue en agosto/07 si no estoy mal cuando surgió esa nueva unidad de negocio y entra a conformarse una relación comercial entre los socios, él como un asociado, ….
>
> …
>
> "Así comienza prácticamente esta relación comercial, de esta relación comercial se desprende World Leadership Advisors Ltda, quien va a ser dirigida por el señor Andrés Pardo como uno de los orígenes desde la unidad de negocio dentro de Top Management, se hace una inversión de capital donde el 70% del capital es de la controlante, va a ser de World Management Advisors Ltda que tiene un componente del 75% del capital español del grupo económico Seeliger y Conde Internacional. Esa era la relación que ellos tienen como socios hasta ese momento."[65]

8. Fue así como, en desarrollo de ese mutuo interés, entre los meses de Enero y Febrero de 2008 las Partes suscribieron 2 acuerdos de relevancia para este arbitraje que se relacionan en orden cronológico: el primero, que lleva fecha Enero 14, 2008 y que corresponde al Acuerdo de Socios; y el segundo la escritura pública No. 298 del 11 de Febrero de ese año de la Notaría 40 de Bogotá, que recogió los estatutos sociales de World Leadership.

[65] Folio 215 del Cuaderno de Pruebas No. 2.

9. Observa el Tribunal que en el Acuerdo de Socios, las Partes invocaron, como motivo particular que condujo a su celebración, que *"el día 14 del mes de enero de 2008, las personas antes indicadas constituyeron la sociedad denominada WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA" (en lo sucesivo 'WORLD LEADERSHIP') teniendo la participación establecida en dicho público instrumento (la "ESCRITURA PUBLICA DE CONSTITUCION") cuya copia simple hace parte integral de este ACUERDO DE SOCIOS."*[66]

10. La pregunta inicial que debe resolver el Tribunal se centra en determinar si, dadas las fechas señaladas previamente, el Acuerdo de Socios tuvo por efecto regular o no algunas relaciones de las Partes, conexas y derivadas de los estatutos de World Ledearship, o si por el contrario resultan extraños por referirse el Acuerdo de Socios a una sociedad diversa de la finalmente creada por las Partes, con las consecuencias propias que puedan derivarse de la conclusión a la cual se arribe frente al litigio planteado.

11. Se impone lo anterior porque el Acuerdo de Socios hizo expreso su propósito de regular algunos *"aspectos relativos a sus relaciones como socios de WORLD LEADERSHIP"*, entidad que, según se describe en dicho documento, aparece creada en Enero 14 de 2008, cuando en realidad lo fue en Febrero 11 de ese año.

[66] Cf. § 2.1 del Acuerdo de Accionistas.

12. Es evidente que el Acuerdo de Socios, suscrito en Enero de 2008, se remite a una escritura pública de constitución de World Leadership que aparece fechada previamente y que no se acreditó en el expediente. También es cierto que su contenido y texto aparecen reconocidos ante notario público en Enero 28, 2008 es decir, con cerca de 15 días de anticipación a la fecha en que finalmente se constituyó WLA.

13. Para efectos de este Laudo, las fechas indicadas (Enero 14 como fecha de suscripción, y Enero 28 como fecha de autenticación ante Notario del Acuerdo de Socios) serán las que tendrá en cuenta el Tribunal para adoptar su decisión.

14. Una lectura ligera y la simple comparación de los documentos mencionados, llevaría a concluir, erróneamente, que dada la referencia expresa incorporada en el considerando 2.1 del Acuerdo de Socios y la fecha de su reconocimiento notarial, se trata de la regulación de algunos aspectos societarios ajenos a la sociedad constituida en Febrero de 2008.

15. No debe dejarse de lado que el Art. 1618 del C.C. enseña que conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse más a aquella que a lo literal de las palabras. Dicha voluntad no solamente se infiere del texto del convenio sino también, entre otras vías, de la aplicación práctica que los contratantes hayan hecho conjuntamente de las cláusulas (Art. 1622 del C.C.). Tampoco se le escapa al Tribunal que en su labor de interpretación, el juez deberá preferir la interpretación (i) que apunte a asignar un efecto a las cláusulas frente a aquel que no se genere efecto alguno, como lo ordena el Art. 1620 del C.C., (ii) la que

mejor cuadre con la naturaleza del contrato según lo prevé el Art. 1621 del C.C., así como (iii) asignar el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad como lo señala el Art. 1622 del C.C.

16. A pesar de lo plasmado en los documentos mencionados, para el Tribunal no existe duda alguna que mediante el Acuerdo de Socios, las Partes pretendieron regular sus relaciones societarias al interior de la sociedad World Leadership, así ésta hubiere sido constituida mediante la escritura pública No. 298 del 11 de Febrero de 2008 de la Notaría Cuarenta (40) de Bogotá.

17. El Tribunal llega a dicho convencimiento pues encuentra que desde los meses de Octubre de 2007 (folios 188 y siguientes del Cuaderno de pruebas No. 1), tuvieron lugar un conjunto de conversaciones entre las Partes tendientes a acordar el texto de dos acuerdos y en particular, los convenios que debían reflejarse en el denominado Acuerdo de Socios.

18. Dichos documentos reflejan un entendimiento fundamental al concluir el mes de Noviembre de 2007, como se infiere del correo electrónico enviado por el abogado José G. Gutiérrez Maestre a los interesados, incluyendo a RHE y al Convocante, en el que da cuenta de la finalización de los documentos definitivos relacionados con el acuerdo entre los socios y con la constitución de World Leadership.

19. Se observa en aquel mensaje que convinieron que la constitución de la sociedad se llevaría a cabo ante la Notaría 40 de Bogotá –como en efecto así sucedió-, siendo evidente que desde esa época las Partes

dejaron ajustado el texto de un conjunto de documentos que serían posteriormente suscritos por ellas.

20. Lo anterior se ve reforzado con la conducta desplegada por las Partes, inclusive desde la presentación de la Demanda Inicial, donde el Convocante invoca en el hecho Cuarto de su escrito, la existencia del Acuerdo de Socios, y en particular de la Cláusula 3.7 ordinales (i), (ii) y (iii) como el eje rector de su relación con WLA y del régimen aplicable a su desvinculación, afirmación que aparece corroborada por los Convocados cuando dieron respuesta a los hechos tercero y cuarto, reiterando que la vinculación del Convocante como gerente de WLA y el régimen de transferencia de las participaciones societarias, estaban cobijadas por el Acuerdo de Socios.

21. El Tribunal infiere, con certeza absoluta que si bien en el Acuerdo de Socios se hizo referencia a la regulación de algunos aspectos societarios de una sociedad constituida en Enero 14, 2008, la verdadera intención de las Partes fue cubrir con dicho acuerdo, las relaciones derivadas de su condición de socios de World Leadership, así esta se hubiere constituido unos pocos días después, aspecto que se mantuvo pacífico a lo largo del proceso, pues ninguna de las Partes debatió el ámbito de aplicación del Acuerdo de Socios para sus relaciones sociales, y tan solo fue cuestionado por el Convocante en los alegatos de conclusión cuando afirmó que, dadas las fechas de suscripción de uno y otro documento, el segundo de ellos dejó sin efecto el primero, afirmación que no encuentra respaldo probatorio para el Tribunal por ser ajena a la voluntad de las Partes. Sobre este específico punto volverá el Tribunal más adelante.

5) Temas del Acuerdo de Socios.

1. Dilucidado el tema anterior, le corresponde al Tribunal determinar el contenido y las materias que se cubrieron con el Acuerdo de Socios en cuanto resulten de importancia y de relevancia para el Laudo. Como se anotó previamente, dos fueron las relaciones que vincularon al Convocante: de un lado con World Management reflejada en la Oferta y en la opción de compra de cuotas de WMA otorgada por sus socios que lleva fecha Mayo 16, 2008, y otra con World Leadership y sus socios World Management, Roberto Hall y Carlos Alberto Hall contenida en los estatutos de WLA y en el Acuerdo de Socios.

2. Dichos acuerdos cobijaron un conjunto de relaciones entremezcladas que tuvieron el propósito común de adelantar las gestiones de búsqueda, selección y consecución de ejecutivos y personal de niveles superiores e intermedios, habiendo destinado para lo primero la atención comercial de World Management y para lo segundo la de World Leadership. Todo lo anterior con el propósito conjunto de desplegar, bajo una misma estructura negocial, dichas actividades comerciales. Así se infiere de declaraciones como las de Juan Camilo Torres Martínez y María Cecilia Osorio.

3. El testigo Luis Camilo Torres Martínez, al referirse a las actividades de World Leadership dijo:

> "En la parte de consultoría, las personas que estaban trabajando dentro de Top Management, se hace un contrato para que empiecen a hacer parte de la compañía World Leadership Advisors, las consultoras

> que desarrollan la labor comercial u operativa, que es un segmento de las búsquedas y selección diferente o con un nivel más bajo del que maneja Top Management.
>
> "Así quedaba conformado, Top Management iba a manejar las búsquedas de selección más altas y World Leadership entraría a manejar lo que son las búsquedas de selección en un nivel más bajito."

4. A su turno, Diana María Cecilia del Pilar Osorio señaló:

> "DR. GÓMEZ: Tal vez no le pregunté bien, yo digo es, las sociedades como tal, ¿la que usted llama Top Management se ocupaba de un área y la otra se ocupaba de un área distinta?
>
> "SRA. OSORIO: Sí, Top Management se ocupa de gerencia alta y Leadership se ocupa de gerencia media y profesionales, de gerencia más baja."

5. En el marco anterior, resulta evidente para el Tribunal que el Acuerdo de Socios corresponde a uno de los convenios que utilizaron las Partes, para recoger la totalidad de sus vínculos contractuales, todos ellos encaminados a estructurar la vinculación del Convocante con WMA, ya fuera para desarrollar la actividad conjunta de búsqueda y selección de ejecutivos de alto nivel, o para llevar a cabo las actividades de búsqueda y selección de personal de un rango inferior.

6. Ello explica la presencia de múltiples cláusulas en el articulado del Acuerdo de Socios, tales como la consignada bajo el numeral 3.2 en la cual las Partes ponen de manifiesto que el motivo de su asociación bajo el manto de World Leadership, proviene del interés conjunto en las actividades de *"esta sociedad y a las actividades de WORLD*

MANAGEMENT y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional", siendo esta la causa o motivo determinante para la celebración del Acuerdo de Socios, hasta el punto que, si cesaba la vinculación de cualquiera de los accionistas con World Leadership, o con World Management, se activaría un proceso de desvinculación total (Cf. § 3.3 del Acuerdo de Socios) de World Leadership mediante la transferencia de sus cuotas partes, proceso al cual el Tribunal le dedicará mayor espacio cuando estudie su validez.

7. El Tribunal encuentra que el Acuerdo de Socios apuntó de manera fundamental a regular las condiciones bajo las cuales se llevaría a cabo la desvinculación de los socios de World Leadership cuando se rompiera el hilo conductor de la actividad comercial que ameritó la vinculación del Convocante con World Management y sus afiliadas o relacionadas.

8. Así las cosas, el Tribunal encuentra que las Partes fijaron un régimen particular para llevar a cabo la transferencia de las participaciones sociales en WLA así: (i) le concedieron a WMA en forma exclusiva, la primera opción para la adquisición de las cuotas partes cuando el Convocante, o Roberto Hall, o Carlos Alberto Hall, decidieren traspasar sus participaciones; y (ii) le asignaron a WMA un régimen especial para la transferencia de sus cuotas partes, sustrayéndola del régimen ordinario estatutario, y del fijado para los restantes socios, hasta el punto que la liberaron del compromiso estatutario de someterse al derecho de preferencia en favor de los restantes asociados.

9. Consecuente con lo expuesto, el Acuerdo de Socios reguló el ejercicio del derecho de preferencia bajo los siguientes tres (3) aspectos medulares:

a. El primero relacionado con la cesión de cuotas partes de propiedad de personas naturales socias de World Leadership;

b. El segundo relativo a la transferencia de la participación de World Management en World Leadership;

c. El tercero, fijó los efectos económicos de la enajenación de cuotas partes cuando ello fuere la consecuencia de la terminación de la vinculación de APV con WLA, por decisión de ésta, con justa causa o sin ella.

10. En desarrollo del primero, convinieron que si cualquiera de las personas naturales socias de World Leadership -Carlos Alberto Hall, Roberto Hall o el Convocante-, deseaban transferir su participación, la primera opción la tendría exclusivamente World Management. Los restantes socios personas naturales, tendrían oportunidad de adquirirla solo en subsidio de WMA.

11. Dicha preferencia también la tendría World Management cuando cualquiera de las personas naturales socias de World Leadership dejara de estar vinculado con la WLA o con WMA como empleado, funcionario o colaborador, caso en el cual, el proceso de oferta tendría que iniciarse dentro de los 15 días siguientes a la desvinculación de la persona natural, mediante la presentación de una oferta siguiendo el procedimiento establecido en la Sección 3.1. del Acuerdo de Socios, la cual, a su turno, remite a los trámites establecidos en el Art. 7º de los estatutos de WLA.

12. Se convino que la enajenación debía cubrir el 100% de la participación social (Cláusula 3.3 del Acuerdo de Socios) y respecto del precio, que sería fijado atendiendo el procedimiento previsto en el Art. 7º de los Estatutos de World Leadership (Cláusula 3.4 del Acuerdo de Socios).

13. En torno al segundo establecieron que, si la decisión de transferir las cuotas partes tenía su origen en World Management y el adquirente era una persona jurídica, WMA no estaría obligada a ofrecerlas a las personas naturales socias de World Leadership sino que podía disponer libremente en favor de tal persona jurídica, siempre y cuando tuviere la condición de holding, afiliada o relacionada con WMA. De no ser así, debía efectuar sus mejores esfuerzos para que la adquisición se extendiera a las cuotas partes de los restantes socios personas naturales.

14. Así se desprende del texto de la Cláusula 3.5 del Acuerdo de Socios que bajo el encabezamiento *"Cesión de Cuotas por parte de WORLD MANAGEMENT"* dice:

> "Cuando WORLD MANAGEMENT decida enajenar sus cuotas en WORLD LEADERSHIP, no estará obligado a vendérselas a los otros socios de esta sociedad, quienes renuncian anticipadamente a cualquier derecho de preferencia **en favor de la sociedad a la cual WORLD MANAGEMENT decida transferirle las cuotas en comento**. No obstante lo anterior, en caso de que sea WORLD MANAGEMENT quien decida enajenar sus cuotas en WORLD LEADERSHIP **a una persona jurídica <u>que no tenga</u> la calidad de holding, afiliada o relacionada con WORLD MANAGEMENT,** esta se compromete a efectuar sus mejores esfuerzos para que el

> cesionario haga extensiva la oferta de compra a los otros socios, en las mismas condiciones que WORLD MANAGEMENT enajenaría sus cuotas en WORLD LEADERSHIP." [Negrillas y subrayas fuera del texto original]

15. Se advierte con claridad de la cláusula transcrita, que las Partes desearon prescindir del derecho de preferencia consignado en favor de los socios personas naturales cuando la enajenación pretendiera hacerse por parte de World Management en favor de una persona jurídica.[67]

16. Nada dijeron las Partes respecto de la transferencia que pudiera estructurarse por WMA en favor de una persona natural, motivo por el cual y dado el carácter supletivo del Acuerdo de Socios, a tal eventualidad le resulta aplicable el régimen general previsto en los estatutos de WLA.

17. Finalmente, las Partes fijaron un régimen particular para el Convocante, respecto de la posibilidad de competir a través de actividades semejantes al cual el Tribunal dedicará un espacio extenso en apartes posteriores de este Laudo, así como de las consecuencias económicas que se desprenden de la terminación de la vinculación con WLA.

---

[67] Se trata de una modalidad de las denominadas en derecho anglosajón cláusulas *Tag Along* en virtud de las cuales se *"busca proteger al accionista minoritario, de manera que cuando el accionista mayoritario inicie una negociación de sus acciones, el accionista minoritario pueda, a su elección, incluir su participación en dicha negociación en los mismos términos y condiciones de la participación del accionista mayoritario"* (MARTINEZ NEIRA, Néstor Humberto. *Op. cit.* Pág 545)

18. El Tribunal considera oportuno detenerse en la precisión de los dos primeros regímenes, como preámbulo del particular aplicable al Convocante.

19. Como se explicó en la § 1) anterior de este Capítulo, no existe restricción alguna para que los socios de una sociedad de responsabilidad limitada, celebren los pactos *"para – sociales"* que a bien tengan a fin de autorregular sus relaciones contractuales, siempre y cuando no se contravenga norma imperativa, el orden público o las buenas costumbres.

20. De otro lado, el Art. 363 del C. Cio,[68] establece la regla general en la negociación de cuotas partes de una sociedad de responsabilidad limitada: ella está sujeta a la opción preferencial concedida en favor de los restantes socios, salvo que exista *"estipulación en contrario"*.

21. Se sigue de lo anterior que, a diferencia de las sociedades anónimas donde la libertad de negociación es la regla general (Art. 403 del C. Cio.[69]), y por lo tanto el derecho de preferencia la excepción, en las

---

68 El Art. 363 del C. Cio. dice:

"Salvo estipulación en contrario, el socio que pretenda ceder sus cuotas las ofrecerá a los demás socios por conducto del representante legal de la compañía, quien les dará traslado inmediatamente, a fin de que dentro de los quince días siguientes manifiesten si tienen interés en adquirirlas. Transcurrido este lapso los socios que acepten la oferta tendrán derecho a tomarla a prorrata de las cuotas que posean. El precio, plazo y demás condiciones de la cesión se expresarán en la oferta."

69 El Art. 403 del C. Cio. dice:

"Las acciones serán libremente negociables, con las excepciones siguientes:

sociedades de responsabilidad limitada, la negociación de cuotas partes sigue el régimen opuesto, es decir, está protegida por el derecho prioritario en favor de los restantes socios, por lo que la libre negociación de las cuotas partes es la excepción.

22. Ahora bien, si del Art. 363 del C. Cio. se infiere, que por pacto especial de los socios puede derogarse en su integridad el derecho de preferencia que prevalece en la negociación de cuotas partes de una sociedad de responsabilidad limitada, nada les impide a los socios fijar un régimen que oscile entre la rigidez del primero y la liberalidad del segundo.

23. Bajo el principio de la autonomía de la voluntad contractual, eje esencial de los acuerdos de socios, es evidente que éstos gozan de una amplia libertad para establecer las condiciones bajo las cuales puede ejercerse el derecho de preferencia entre los dos extremos antes indicados, siempre y cuando tal regulación no contraríe el orden público, las buenas costumbres o quebrante una norma de carácter imperativo.

24. Ello es lo que se aprecia en el Acuerdo de Socios objeto de análisis. Allí las Partes establecieron un régimen particular para el ejercicio del

1) Las privilegiadas, respecto de las cuales se estará a lo dispuesto sobre el particular;

2) Las acciones comunes respecto de las cuales se haya pactado expresamente el derecho de preferencia;

3) Las acciones de industria no liberadas, que no serán negociables sino con autorización de la junta directiva o de la asamblea general, y

4) Las acciones gravadas con prenda, respecto de las cuales se requerirá la autorización del acreedor.

derecho de preferencia: de un lado, señalaron que si la persona interesada en enajenar sus cuotas era una de las personas naturales socias de World Leadership, la primera opción no la tendrían World Management, en asocio de los restantes socios personas naturales, sino exclusivamente aquella sociedad, pacto sobre el cual no encuentra el Tribunal reparo alguno, pues se enmarca dentro de los extremos bajo los cuales, en desarrollo del Art. 363 del C. Cio., pueden los contratantes convenir libremente la forma de negociación de sus cuotas partes.

25. De otro lado, acordaron que, si por el contrario, la oferta provenía de WMA –único socio de World Leadership que ostenta la condición de persona jurídica-, y el eventual adquirente era una persona jurídica, los restantes socios de World Leadership no contarían con la primera opción para adquirir las cuotas partes ofrecidas, aspecto que también se enmarca dentro del régimen autorizado bajo el Art. 363 del C. Cio.

26. El Tribunal encuentra también que en el Acuerdo de Socios se regularon tres (3) aspectos adicionales en la negociación de la participación social de las personas naturales: el primero de ellos y de significativa relevancia para este proceso, contiene la enumeración de algunos eventos que, de ocurrir, imponían la obligación de transferir las cuotas partes (Cf. Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios); el segundo relativo a la obligatoriedad de transferir el 100% de su participación, y el tercero, relacionado con el precio de la cesión.

27. Empieza el Tribunal por referirse al tercero. Dice el Art. 363 del C. Cio., que en la oferta de enajenación deberán indicarse las condiciones relacionadas con el precio y plazo de la cesión. Agrega el Art. 364 *ibidem*

que si los socios discrepan del precio o plazo, uno u otro deberán ser fijados pericialmente. Añade el mismo Art. 364 que en los *"estatutos podrán establecerse otros procedimientos para fijar las condiciones de la cesión."*

28. Revisado el Acuerdo de Socios, encuentra el Tribunal que a través de la Cláusula 3.4, las Partes acordaron que, cuando las personas naturales que tuvieran la condición de socios de World Leadership estuvieren interesadas en enajenar su participación por voluntad propia, o estuvieren obligadas a hacerlo por la ocurrencia de cualquiera de las causales previstas en la Cláusula 3.2 del mismo –a la cual se le dedicará un espacio particular en este Laudo-, debería según la Cláusula 3.1 ofrecerlas a World Management siguiendo lo previsto en el Art. 7º de los Estatutos.

29. Previamente en este Laudo, el Tribunal se ocupó del alcance y significado temporal que tuvo el Acuerdo de Socios respecto de los estatutos de WLA, en particular, en torno a la concordancia de las fechas entre ellos, habiendo concluido que si bien el Acuerdo de Socios aparece fechado en Enero de 2008 y los estatutos elevados a escritura pública con posterioridad, por aquel se regularon las relaciones sociales respecto de la sociedad constituida, efectivamente, algunos días después.

30. Consecuente con lo anterior, encuentra el Tribunal que ningún reproche le amerita la referencia a la fijación del precio en los dos (2) casos señalados con sujeción al Art. 7º de los estatutos, debiendo en consecuencia seguirse los trámites allí señalados que pueden sintetizarse, en los aspectos más relevantes para este Laudo, así: (i)

presentación de una comunicación a través del representante legal en la que ponga de presente las condiciones de la negociación indicando el precio y su forma de pago (Cláusulas 7.1 y 7.2 de los estatutos); (ii) la comunicación anterior debe ser puesta en conocimiento de los restantes socios en el plazo de cinco (5) días y estos cuentan con quince (15) días para manifestarse en torno al ofrecimiento (Cláusulas 7.3. y 7.4); si hay discrepancia respecto del precio o condiciones de pago, debe acudirse al procedimiento de valoración pericial, por peritos designados por los interesados y en su defecto, por la Superintendencia de Sociedades (Art. 7.5 y Parágrafo Primero del Art. 7º de los estatutos).

31. Respecto del segundo, no encuentra el Tribunal que exista reproche alguno para que el compromiso de enajenación de las cuotas sociales cobije el 100% del interés de las personas naturales socias de World Leadership. En efecto, el Art. 1581 del C.C. señala que la *"obligación es divisible o indivisible según tenga o no por objeto una cosa susceptible de división, sea física o intelectual o de cuota"*.

32. Doctrinariamente se ha aceptado, sin traumatismo, que la indivisibilidad de la obligación puede surgir, ya en razón del objeto o ya en virtud de la convención de los contratantes. En tal sentido, se extrae de la obra de Pérez Vives, según fue actualizada por Tamayo Lombana, la siguiente referencia:

> "En segundo lugar, la indivisibilidad puede resultar de la obligación misma … se trata de un objeto cuya naturaleza es susceptible de división, **pero que en razón de la intención de las partes y de la finalidad de la obligación, debe considerarse indivisible**. De

> aquí, es donde cabe incorporar la indivisibilidad que algunos autores llaman 'convencional tácita'."[70] [Énfasis añadido]

33. En la misma línea se encuentran estas otras opiniones:

> "Indivisibilidad por Acto Jurídico. Por hipótesis, aquí el objeto de la obligación es susceptible de fraccionamiento y la ley no se opone al cumplimiento parcial de ella; sin embargo, **la obligación puede quedar sometida al régimen de la indivisibilidad por la sola voluntad de los contratantes**.
>
> "La voluntad de las partes **puede ser expresa o tácita** … **La indivisibilidad también puede provenir de la voluntad tácita o presunta de los contratantes**,…."[71] [Énfasis añadido]

34. En igual sentido, Planiol se refiere a este tipo de obligaciones así:

> "La indivisibilidad es convencional cuando, siendo el objeto de la obligación divisible en todos sentidos, **han querido las partes que la obligación se cumpla como si fuera indivisible**.
>
> "La convención de las partes, que convierte en indivisible la obligación puede hacerse, en primer lugar, en una cláusula expresa. En la práctica se encuentran frecuentes ejemplos de ella. Se pacta que los deudores *'se obligan solidaria e indivisiblemente'*, de tal modo que se acumulen en beneficio del acreedor las ventajas de las

[70] PEREZ VIVES, Alvaro. *Teoría General de las Obligaciones*. T III. 4ª Edición. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2012. Obra revisada y actualizada por TAMAYO LOMBANA, Alberto Pág. 125.

[71] OSPINA FERNANDEZ, Guillermo. *Régimen General de las Obligaciones*. 3ª Edición. Bogotá: Temis, 1980. Pág. 277.

> dos instituciones. Esta fórmula ha llegado a ser de estilo en los contratos notariales."[72] [Énfasis añadido]

35. Se sigue de lo anterior que las Partes quisieron privilegiar la continuidad de la *affectio societatis* en el tiempo y de las motivaciones que las impulsaron a asociarse, para puntualizar que cuando se impusiera la enajenación de las participaciones, ellas deberían transferir en su totalidad las cuotas partes sin reservarse ninguna, pacto que no le amerita reproche al Tribunal, ni ha sido materia de debate por las Partes.

36. Finalmente, en relación con el primero relativo a la negociación de las participaciones de las personas naturales, se encuentra en el Acuerdo de Socios una regulación especial que se auto-impusieron, consistente en la obligación de transferir sus cuotas partes cuando, la persona natural dejaba de tener vínculo con WMA, o con WLA, o con sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional, que se recoge en la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios, sobre la cual el Tribunal hará una amplia exposición más adelante habida consideración que su validez ha sido expresamente cuestionada en el presente litigio.

37. Baste con decir, por lo pronto, que, sin lugar a duda alguna surge del Acuerdo de Socios en esta materia, la inquebrantable voluntad de las Partes de que la participación de los socios en World Leadership fuera el resultado del *"interés asociativo inherente a las actividades de esta sociedad* [World Leadership] *y a las actividades de WORLD*

[72] PLANIOL, Marcel. *Tratado Elemental de Derecho Civil*. 1ª Edición. México: Editorial José M. Cajicá, 1945. Págs. 479 y 480.

MANAGEMENT y/o sus aliados comerciales a nivel nacional e internacional", voluntad que va de la mano con la permanencia como asociado en WLA.

38. Se reguló de manera general, que debía adelantarse el proceso de enajenación cuando, en línea con lo anterior, cesara la voluntad de permanecer asociados, es decir, cuando se dejara de lado el *"interés asociativo inherente a las actividades de esta sociedad"* [World Leadership] y a las desplegadas por WMA *"y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional"*, circunstancia que las Partes puntualizaron en los términos de la Cláusula 3.2, sobre cuya validez volverá el Tribunal más adelante.

6) El régimen especial del Convocante.

1. Amén de lo expuesto, de la regulación que las Partes hicieron para los socios respecto del ejercicio del derecho de preferencia y de la forma de ejercerlo, los ordinales (i), (ii) y (iii) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios se destinaron a regular, de manera particular, dos aspectos medulares: de un lado, la posibilidad o no para que el Convocante pudiera adelantar labores y trabajos, directa o indirectamente, en áreas de negocios semejantes o afines a los que desarrollaba WLA y WMA, lo cual fue recogido en la Cláusula 3.7 (i) bajo el encabezamiento de *"No Competencia"*, y de otro, los efectos generados cuando WLA diere por terminada la vinculación con el Convocante, ya fuera por justa causa o sin ella, que se incorporaron en la Cláusula 3.7 ordinales (ii) y (iii).

2. La Clásusula 3.7 ordinal (i) será materia de análisis más pormenorizado párrafos abajo. Los ordinales (ii) y (iii) que recogen el segundo de los temas abordados, tuvieron como propósito señalar el camino que debía recorrer el Convocante en el evento en que WLA resolviera ponerle punto final a su relación con él. En tal caso APV debía transferir sus participaciones en favor de la persona natural o jurídica que le indicara WMA. De manera fundamental y medular para este litigio, los dos ordinales regularon un aspecto económico de importancia: el valor que debía recibir el Convocante cuando WLA pusiera punto final a la relación.

3. En línea con lo anterior, convinieron las Partes que si WLA daba por terminada la relación con el Convocante sin justa causa, la contraprestación económica en favor de este por su participación social sería el *"equivalente a una vez el valor de facturación, sin impuestos, de WORLD LEADERSHIP, durante el año calendario inmediatamente anterior a la fecha de desvinculación"*. [Cláusula 3.7 ordinal (ii)]

4. Pero, si la decisión de WLA se encontraba apoyada en una causa que pudiera ser calificada como justa, entonces el valor de la participación sería igual al valor intrínseco de las cuotas [Cláusula 3.7 ordinal (iii)].

5. El Tribunal quiere enfatizar en un rasgo común de estos dos apartes del Acuerdo de Socios: en los dos eventos, la terminación del vínculo entre el Convocante y WLA debía originarse en la decisión unilateral de WLA, pudiendo ella encontrar soporte o no en una causa que la justificara, con las consecuencias diversas ya comentadas. Así se desprende de sus textos.

6. Dice el numeral (ii) de la Cláusula 3.7 en comentario:

> "Terminación Sin Justa Causa: En caso de que WORLD LEADERSHIP termine **SIN** justa causa la vinculación contractual que tenga con APV,…" [Énfasis del original]

7. A su turno señala el numeral (iii) de la Cláusula 3.7 en comentario:

> "Terminación Con Justa Causa: En caso de que WORLD LEADERSHIP termine **CON** justa causa la vinculación contractual que tenga con APV,…" [Énfasis del original]

8. Puede decirse entonces, que en el Acuerdo de Socios sobresalen cuatro (4) regímenes diferentes respecto de la cesión de cuotas partes: el primero aplicable a las personas naturales que tuvieran la condición de socios de World Leadership, incluyendo naturalmente al Convocante, cuando estas manifestaran por su iniciativa propia, su intención de ceder sus cuotas partes caso en el cual (i) debían hacerlo a favor de World Management, (ii) ofrecerse el 100% de las cuotas partes poseídas, y (iii) el precio debía determinarse de acuerdo con las condiciones fijadas en el Art. 7º de los estatutos.

9. El segundo aplicable también a todas las personas naturales que tuvieran la condición de socios de World Leadership cuando dejaren de tener vínculos como empleados, funcionarios o colaboradores de World Leadership, o de World Management, o de sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional, caso en el cual, al igual que para el evento anterior, tales personas naturales estaban obligadas a (i) transferir sus cuotas a favor de World Management, (ii) ofrecer el 100% de las cuotas partes poseídas, y (iii) determinar su precio bajo las condiciones fijadas en el Art. 7º de los estatutos de WLA.

10. El tercero, aplicable a World Management, entidad que podía transferir libremente y sin sujeción al derecho de preferencia su participación social siempre y cuando lo hiciera a una persona jurídica.

11. El cuarto, aplicable exclusivamente al Convocante cuando por decisión de WLA dejare de tener cualquier vínculo con World Leadership en cuyo caso, debía dar curso a una oferta de enajenación de su participación y, dependiendo del origen de la causa de tal ruptura, su valor sería fijado en función de la facturación de la compañía en el año inmediatamente anterior, si no existiere justa causa, o de acuerdo con su valor intrínseco si, por el contrario, se presentaba una justa causa.

12. Adicionalmente se pactó, a través de la Cláusula 3.8 del Acuerdo de Socios, el compromiso de separarse de la administración de World Leadership cuando dejare de ser socio de dicha sociedad.

7) Consideraciones del Tribunal en relación con la eficacia de la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios.

1. Tal como quedó anunciado líneas atrás, la pretensión primera de la Demanda se endereza a lograr la declaratoria de nulidad absoluta de la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios, según la cual:

> "Cesión Obligatoria: Las Personas naturales identificadas en los numerales 1.2., 1.3. y 1.4 precedentes, al suscribir este documento, expresamente ratifican que son socios de WORLD LEADERSHIP, por cuanto mantienen un interés asociativo inherente a las

> actividades de esta sociedad y a las actividades de WORLD MANAGMENT y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional. Por consiguiente, en caso de que cualquiera de las Personas Naturales identificadas en los numerales 1.2, 1.3. y 1.4 precedentes, dejare de ser empleado, funcionario y/o colaborador de WORLD LEADERSHIP, WORLD MANAGMENT y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional, deberán ofrecer en cesión sus cuotas sociales en WORLD LEADERSHIP, agotando para el efecto el procedimiento indicado en el numeral 3.1. precedente, dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la fecha en que se concrete la aludida desvinculación."

2. En este punto resulta pertinente señalar que las personas naturales a que aluden los numerales 1.2., 1.3. y 1.4 citados en la cláusula antes trascrita, son Roberto Hall, Carlos Alberto Hall y el Convocante, respectivamente.

3. De conformidad con el planteamiento sostenido por el Convocante, la previsión contractual que en este punto se analiza se encuentra viciada de nulidad absoluta, por cuanto comporta una cláusula de exclusión, en la medida en que "*… obliga a las personas naturales socias de WLA a retirarse de esta última, mediante la cesión de las respectivas cuotas o partes sociales, en el evento de que deje de ser … empleado, funcionario y/o colaborador de World Leadership, World Managment y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional….*"[73]

4. Según la postura esgrimida por el Convocante, la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios adolece de nulidad absoluta, en atención a que las

[73] Página 8 de los alegatos de conclusión formulados por la Parte Convocante.

causas de exclusión se encuentran taxativamente previstas en la ley, sin que, por ende, le sea dable a las Partes pactar causales adicionales a las contempladas por el legislador.

5. Aun cuando es cierto que en las sociedades de naturaleza limitada las causales de exclusión son las taxativamente señaladas por el legislador, tal como, soportado en diversos conceptos de la Superintendencia de Sociedades, lo afirma el Convocante, el Tribunal no encuentra que la disposición contenida en la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios a que alude el presente trámite arbitral, encierre una forma de exclusión societaria.

6. A pesar de que la ley no define de forma expresa el alcance que en el ámbito societario tiene el concepto de exclusión, lo cierto es que del conjunto de eventos en los que se encuentra prevista tal figura, se infiere que comporta una facultad que se le asigna al máximo órgano social para sancionar al socio que haya incumplido ciertas obligaciones que, por su importancia, permiten que resulte desvinculado de la sociedad.

7. Entre otros ejemplos, es soporte de lo antes dicho la facultad de exclusión que procede: (i) ante el incumplimiento del pago oportuno de los aportes suscritos por los socios (ordinal 1º del Art. 125 del C. Cio.); (ii) en el evento en que el socio de una sociedad colectiva retire cualquier tipo de bienes de la sociedad o utilice la firma social en negocios ajenos a ella (Art. 298 del C. Cio.); (iii) en el mismo tipo de sociedades, cuando, sin haber obtenido autorización expresa de sus consocios, el socio explota por cuenta propia o ajena la misma clase de

negocios a que se dedica la compañía, o cuando, sin la aludida autorización, forma parte de sociedades por cuotas o partes de interés, interviene en su administración o en compañías por acciones que exploten el mismo objeto social (Arts. 296 y 297 del C. Cio.); o (iv) en las sociedades por acciones simplificadas, cuando una sociedad accionista de una de ellas, tiene un cambio de control, siempre que dentro de los estatutos sociales se haya previsto la obligación de reportar el referido cambio de control y el mismo no haya sido efectuado (Art. 16 de la Ley 1258 de 2008).

8. En este punto, resulta pertinente señalar que aun cuando en las sociedades anónimas, en las en comandita simples o por acciones, en las colectivas y en las de naturaleza limitada, como lo es WLA, las causales de exclusión corresponden a las taxativamente señaladas por la ley, tal restricción no existe en cuanto hace a las sociedades por acciones simplificadas. En efecto, de conformidad con lo establecido en el Art. 39 de la Ley 1258 de 2008,[74] en tal tipo de sociedades las partes gozan de la posibilidad de prever en los estatutos sociales causales de exclusión

[74] El Art. 39 de la Ley 1258 de 2008 dice:

"Los estatutos podrán prever causales de exclusión de accionistas, en cuyo caso deberá cumplirse el procedimiento de reembolso previsto en los artículos 14 a 16 de la Ley 222 de 1995.

Si el reembolso implicare una reducción de capital deberá dársele cumplimiento, además, a lo previsto en el artículo 145 del Código de Comercio.

PARÁGRAFO. Salvo que se establezca un procedimiento diferente en los estatutos, la exclusión de accionistas requerirá aprobación de la asamblea, impartida con el voto favorable de uno o varios accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones presentes en la respectiva reunión, sin contar el voto del accionista o accionistas que fueren objeto de esta medida."

especiales y particulares, siempre que se cumpla con el procedimiento de reembolso previsto en los Arts. 14 a 16 de la Ley 222 de 1995.

9. Ahora bien, en otros eventos, la exclusión no obedece a una forma de sanción, sino que se erige con la finalidad de salvaguardar la subsistencia de la sociedad. Así ocurre respecto del supuesto previsto en el Art. 365 del C. Cio.,[75] con base en el cual se le otorga al máximo órgano de una sociedad limitada, la posibilidad de excluir al socio que ha perdido su interés en permanecer vinculado a la sociedad y que no ha logrado enajenar su aporte.

10. En tal supuesto, la exclusión se encuentra prevista como un mecanismo para evitar la disolución, y consecuente liquidación del ente social, y no como una forma de sanción al socio incumplido.

11. Pues bien, en el caso que nos ocupa el Tribunal no advierte que se haya configurado una forma de exclusión. Ciertamente, en la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios no se prevé la posibilidad de que el máximo órgano social imponga algún tipo de sanción, ni se trata tampoco de un mecanismo para la salvaguarda de la continuidad del ente social.

---

[75] El Art. 365 del C. Cio. dice:

"Si ningún socio manifiesta interés en adquirir las cuotas dentro del término señalado en el artículo 363, ni se obtiene la autorización de la mayoría prevista para el ingreso de un extraño, la sociedad estará obligada a presentar por conducto de su representante legal, dentro de los sesenta días siguientes a la petición del presunto cedente una o más personas que las adquieran, aplicando para el caso las normas señaladas anteriormente. Si dentro de los veinte días siguientes no se perfecciona la cesión, los demás socios optarán entre disolver la sociedad o excluir al socio interesado en ceder las cuotas, liquidándolas en la forma establecida en el artículo anterior.

12. En la aludida cláusula lo que se establece es la existencia de una obligación condicional a cargo de algunos de los socios, de las reguladas por los Arts. 1530 y siguientes del C.C., quienes se comprometieron a ceder su participación en la sociedad en caso de que dejaren de tener la calidad de "… *empleado, funcionario y/o colaborador de World Leadership, World Managment y/o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional*".

13. Como se advierte pues, en virtud de la disposición que se analiza los socios se obligaron a ejecutar una prestación de hacer consistente en ofrecer en venta sus cuotas, en caso que se presentara una condición: la pérdida de la calidad ya fuera de empleado, funcionario y/o colaborador de World Leadership, o World Managment o sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional.

14. Se observa que la obligación de hacer, consistente en ofrecer las cuotas partes se sujetó al hecho futuro e incierto, es decir a la condición, de que el Convocante (o cualquier otra persona natural socia de WLA), dejara de estar vinculado a World Management o a World Leadership o a sus aliados comerciales.

15. Tal condición de forma alguna desatiende o transgrede los límites que trae el ordenamiento para la validez del pacto. En efecto, las Partes bien podían sujetar la permanencia de la calidad de socio a la condición de ser funcionario, empleado y/o colaborador de las precitadas entidades.

16. La obligación de oferta prevista en la Cláusula 3.2. no contraría la regulación que gobierna las obligaciones condicionales, en la medida en

que el hecho futuro e incierto al que está sujeta la obligación supone, en el caso bajo examen, un hecho voluntario de cualquiera de las Partes (Art. 1535 del C.C.[76]), como en este caso lo es la desvinculación unilateralmente adoptada por el Convocante, según será detenidamente analizado por el Tribunal más adelante.

17. Vale indicar además que, dado que la obligación de ofrecer en cesión las cuotas surgía como consecuencia de la pérdida de la calidad de funcionario, empleado o colaborador de WLA, de WMA o de cualquiera de sus aliados, debe entenderse que lo que se pactó fue una condición suspensiva, en los términos del Art. 1536 del C.C.[77] por cuanto la analizada obligación de ofrecer no nacía sino hasta tanto acaeciere el hecho futuro e incierto consistente en la pérdida de cualquiera de las mencionadas calidades de funcionario, empleado y/o colaborador.

18. La desvinculación generada como consecuencia de la aplicación de la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios no obedece a una determinación que deba ser adoptada por la Junta de Socios la que, de conformidad con lo establecido en el ordinal 2º del Art. 358 del C. de Cio., es a quien compete "*decidir sobre el retiro y exclusión de los socios*", sino que

---

76 El Art. 1535 del C.C. dice:

"Son nulas las obligaciones contraídas bajo una condición potestativa que consista en la mera voluntad de la persona que se obliga.

Si la condición consiste en un hecho voluntario de cualquiera de las partes, valdrá."

77 El Art. 1536 del C.C. dice:

"La condición se llama suspensiva si, mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho; y resolutoria, cuando por su cumplimiento se extingue un derecho."

procede como consecuencia de la aplicación de un acuerdo de voluntades válidamente pactado por los socios del ente social.

19. No se trata, pues, de una desvinculación que, como en el caso de la exclusión, proceda sin necesidad de que haya mediado la voluntad del socio excluido. Por el contrario, de lo que se trata es de la desvinculación generada justamente en cumplimiento de la voluntad previa y válidamente manifestada por el Convocante. En otras palabras, la desvinculación que se genere por la cesión de las cuotas del Demandante en World Leadership obedecerá única y exclusivamente al cumplimiento de una obligación condicional válidamente pactada entre los socios, y no al ejercicio de la facultad de exclusión que, como quedó ya antes anotado, en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada sólo corresponde a la junta de socios.

20. Y es que debe tenerse en consideración que en la Cláusula 3.2. que se analiza no se previó que la pérdida de la calidad de empleado, funcionario y/o colaborador de WLA, de WMA o de cualquiera de sus aliados, generaría la pérdida automática de la calidad de socio de WLA. Lo que las Partes establecieron en la disposición que se estudia fue la obligación condicional, a cargo del socio que perdiera tales calidades, de ofrecer en venta sus cuotas en WLA. Distinto a lo que supone la exclusión de un socio, el evento previsto en la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios no implicaba la pérdida automática de la calidad de socio, sino que imponía la obligación de ofrecer en venta las cuotas en WLA, oferta que, de ser aceptada, suponía el pago del precio de las referidas cuotas.

21. Además de que el Tribunal no advierte que la previsión contenida en la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios encierre un evento de exclusión, tampoco encuentra que la misma suponga la vulneración de una norma imperativa, ni estima que tenga objeto o causa ilícitos, que contraríe el orden público, ni mucho menos que haya sido celebrada por un incapaz absoluto, circunstancias estas que, como quedó dicho párrafos atrás, son las que constituyen las causas de nulidad absoluta en el ámbito mercantil.

22. De la capacidad plena de las partes suscribientes del Acuerdo de Socios no cabe duda. Se trata de un asunto que no ha sido cuestionado de forma alguna por las Partes y, por lo mismo, estima innecesario el Tribunal ocuparse en detenidos análisis sobre el particular, bastando pues señalar que no encuentra configurada la causal de nulidad por incapacidad absoluta.

23. Tampoco considera el Tribunal que la estipulación contractual que en este punto se analiza contravenga disposición imperativa ninguna. Ya quedó dicho por qué estima el Tribunal que la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios no supone un evento de exclusión que desatienda el carácter taxativo que las mismas tienen en las sociedades de naturaleza limitada, y lo cierto es que al ampliar el espectro de análisis a otras disposiciones imperativas tampoco advierte el Tribunal vulneración alguna. En efecto, ninguna disposición legal establece la prohibición de pactar acuerdos como el contenido en la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios.

24. Por el contrario, el Tribunal entiende como válidas las causas y finalidad que motivaron a las Partes a acordar una disposición del talante de la

que se analiza. Es claro que lo pretendido con la aludida disposición contractual era asegurar la vinculación activa de los socios de World Leadership en la operación del negocio al que esta se dedicaba, ya fuera como empleados, funcionarios y/o colaboradores de la aludida sociedad o de sus aliadas comerciales, dentro de las cuales se encuentra World Management tal y como se relató capítulos atrás.

25. La voluntad de someter la calidad de socio a la condición de que mantuviera su vinculación como empleado o funcionario de World Leadership o de sus aliadas, se hace nítidamente entendible en el caso del Convocante quien, según quedó evidenciado en el proceso, es experto en la materia a que se dedica World Leadership y a los antecedentes que precedieron la celebración del Acuerdo de Socios ya relatados en capítulo anterior.

26. Así las cosas, no encuentra el Tribunal ilegalidad alguna en la causa que motivó a las partes a incluir en el Acuerdo de Socios la Cláusula 3.2. que viene analizándose.

27. Y lo propio debe afirmarse en cuanto hace al objeto ilícito y al orden público. Por las razones que ya han quedado expuestas, el Tribunal no encuentra que el contenido de la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios esté proscrito por ninguna disposición que le dé a tal tipo de pactos la calificación de objeto ilícito, ni se advierte tampoco que su contenido resulte contrario a la noción del orden público.

28. De conformidad con las consideraciones antes expuestas, el Tribunal no encuentra que la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios se encuentre viciada de nulidad absoluta.

29. Así las cosas, el Tribunal declarará que no prospera la pretensión "A" principal de la Demanda Arbitral, ni la excepción primera principal formulada en la Contestación a la Demanda de Reconvención y acogerá la excepción de mérito formulada por los Convocados bajo la denominación de "*Inexistencia de nulidad de la Cláusula 3.2 del denominado Acuerdo de Socios suscrito por World Management Advisors Ltda, Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas con fecha 14 de enero de 2008*".

8) Validez del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios.

a) Introducción.

1) El ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios contiene una obligación especial de no competencia a cargo de APV, cuya validez ha sido cuestionada. El mencionado aparte dispone:

> "3.7. Regulación Especial para el Socio ANDRES PARDO VARGAS ("APV"):
>
> "(i) No competencia: Al suscribir el presente documento, el socio APV, quien ha sido designado como Gerente de la compañía, expresamente se compromete a que durante un término mínimo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de firma de este documento, no participará, directa o indirectamente, en proyectos, compañías o asociaciones que puedan ser o llegar a ser

> competencia, directa o indirecta, de WORLD LEADERSHIP y/o WORLD MANAGEMENT. Esta obligación se hace extensiva a su cónyuge y familiares en segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad. La violación de esta obligación y cualquier otra establecida en este documento o los estatutos sociales de WORLD LEADERSHIP, se entenderá como justa causa para terminar la vinculación de APV con WORLD LEADERSHIP."

2) Las cláusulas de no competencia son acuerdos entre dos o más empresas o personas, con el fin de evitar que una o más de ellas participe en el futuro en una determinada actividad económica y dispute la clientela en el mercado.

3) Generalmente, este tipo de cláusulas se presentan en la forma de pactos accesorios en las operaciones de fusión, adquisición y en general de integración entre dos o más empresas, en las cuales se paga una prima por el *know how*, y/o por el aviamiento o *good will*. Quien compra está dispuesto a pagar esas sumas y, por lo mismo, quiere tener una garantía de que, por lo menos en el inmediato futuro, el vendedor no va a establecer un nuevo negocio igual o similar al enajenado, que genere desviación de la clientela, confusión y violación de secretos respecto del negocio objeto de la transacción.

4) Las cláusulas de no competencia también suelen ser pactadas en los contratos de servicios profesionales y en los de trabajo, cuando se le exige a un asesor o empleado que, en el evento de retirarse del servicio, se abstenga de trabajar para la competencia y aun de prestar sus servicios en el mismo sector

económico. Al respecto el C.S.T. en los términos del Art. 44[78] permitía pactar este tipo de cláusulas hasta por el término de 1 año cuando se trataba de trabajadores técnicos, industriales o agrícolas, previo el reconocimiento de una indemnización, norma que fue declarada parcialmente inexequible por la Corte Suprema de Justicia.[79]

5) En el caso que nos ocupa, la Parte Convocante y Demandada en Reconvención ha impugnado a través de la pretensión segunda de la Reforma a la Demanda Inicial y la excepción segunda propuesta en la Contestación de la Demanda de Reconvención, el pacto de no competencia contenido en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, con el fin de que se declare la invalidez o la ineficacia parcial del *"… ordinal (i) de la cláusula 3.7 del denominado "Acuerdo de Socios" celebrado…. en cuanto se pretenda extender sus efectos a un período posterior al de la vinculación del convocante como Gerente de la sociedad WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA ."*

---

78 El Art. 44 del C.S.T. decía:

"La estipulación por medio de la cual un trabajador se obliga a no trabajar en determinada actividad o a no prestar sus servicios a los competidores de su patrono, una vez concluido su contrato de trabajo no produce efecto alguno. **Sin embargo, es válida esta estipulación hasta por un año cuando se trate de trabajadores técnicos, industriales o agrícolas, en cuyo caso debe pactarse por el período de abstención, una indemnización que en ningún caso puede ser inferior a la mitad del salario**."

La parte resaltada fue declarada inexequible.

79 Corte Suprema de Justicia. Sala Plena. Sentencia de 28 de Julio de 1973. Magistrado Ponente, Dr. José Gabriel de la Vega.

6) Al desarrollar estos cargos, el apoderado de APV argumenta que los vicios de la cláusula de no competencia mencionada resultan de la violación del derecho a la libre competencia económica consagrado en el Art. 333 de la Constitución Política[80], y en especial de los Arts. 46 y 47 del Decreto 2153 de 1992.[81]

7) Se observa que de conformidad con lo dispuesto por el Art. 19 de la Ley 155 de 1959, en concordancia con el Art. 46 del Decreto 2153 de 1992, los acuerdos, convenios, operaciones y conductas contrarios a la libre competencia adolecen de objeto ilícito. En consecuencia, el Tribunal enfocará su análisis en determinar si la cláusula de no competencia prevista en el Acuerdo de Socios, es o no contraria a la libre competencia, y si tiene por lo tanto objeto ilícito, en especial en relación con la posibilidad de su aplicación con posterioridad a la terminación de la vinculación de APV como gerente de WLA.

---

80 El Art. 333 de la Constitución Política se transcribe en el Laudo en aparte posterior.

81 El apoderado del Convocante describe el concepto de libre competencia económica con apoyo en las normas mencionadas y en un artículo académico sobre el tema del abuso de la posición dominante en el mercado, que en su capítulo introductorio ofrece una noción genérica de lo que se entiende por libertad de competencia económica. Debe aclararse que el texto correcto del aparte citado del artículo en mención, de autoría de uno de los árbitros que suscriben esta decisión, es el siguiente:

"Se entiende por libertad de competencia económica, la posibilidad efectiva que tienen los participantes en un mercado, de concurrir a él en contienda con los demás, con el objeto de ofrecer y vender bienes o servicios a los consumidores, y de formar y mantener una clientela. La libre competencia económica se encuentra consagrada como derecho constitucional en el artículo 333 de la Constitución Política."

8) El Tribunal reitera lo expuesto párrafos atrás, en el sentido que de conformidad con lo dispuesto por el Art. 899 del C. Cio. adolecen de nulidad absoluta los actos o contratos que tienen objeto ilícito. Así mismo que el Art. 1519 del C.C., dispone que hay objeto ilícito *"… en todo lo que contraviene al derecho público de la nación"*; y que según lo señala el Art. 1523 del mismo código, también lo hay "*en todo contrato prohibido por las leyes"*.

9) Mucho se ha debatido sobre si los jueces ordinarios cuentan con la potestad de pronunciarse sobre la violación de las normas de competencia, o si esta es una facultad exclusiva y excluyente de la autoridad administrativa respectiva. Así mismo se ha discutido si, para poder adelantar una acción judicial como la antes descrita, es necesario que exista un previo pronunciamiento de la SIC, o si por el contrario es posible para los particulares accionar de manera directa ante la jurisdicción. Por lo anterior, el Tribunal abordará los puntos antes mencionados con el fin de desarrollar la declaración que, sobre su competencia, hizo en la primera audiencia de trámite.

10) Observa el Tribunal, que de conformidad con lo dispuesto por el Art. 6 de la Ley 1340 de 2009, por medio de la cual se dictaron normas para la protección de la competencia, la SIC, en su calidad de Autoridad Nacional de Protección de la Competencia *"…conocerá en **forma privativa** de las **investigaciones administrativas**, **impondrá** las multas y adoptará las demás decisiones **administrativas** por infracción a las disposiciones sobre protección de la competencia, así como en relación con la*

*vigilancia **administrativa** del cumplimiento de las disposiciones sobre competencia desleal."* [Énfasis añadido]

11) Las facultades que la normativa le otorgó a la Autoridad Nacional de Protección de la Competencia -la SIC- en esta materia, son, como se desprende de su texto, de naturaleza netamente administrativa y se refieren en lo pertinente a (i) velar por la observancia de las disposiciones de competencia; (ii) ordenar, como medida cautelar, la suspensión de las conductas que puedan resultar violatorias de esta normativa; (iii) imponer las sanciones por la violación de las normas sobre protección de la competencia; y (iv) ordenar a los infractores la modificación o terminación de las conductas contrarias a este tipo de normas.[82]

12) En torno al punto en comentario, dijo la Corte Constitucional en sentencia SC 537 de 2010:[83]

> "Si bien es cierto, el proyecto original de la Ley 1340 contemplaba en el artículo 4º aspectos relacionados con las facultades jurisdiccionales de la SIC en materia de protección de la libre competencia, en donde se establecía que se le asignaban funciones jurisdiccionales, *"para resolver conflictos surgidos con ocasión de la violación de las disposiciones sobre actos, acuerdos y abusos de posición dominante descritos en las normas sobre prácticas comerciales restrictivas y promoción de*

[82] Numerales 2, 4, 5 y 6 del Art. 1º del Decreto 1687 de 2010

[83] Corte Constitucional. Junio 30 de 2010. Mag. Ponente Dr. Juan Carlos Henao Pérez. Expediente D-7942. Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 24 (parcial) de la Ley 1340 de 2009. Demandantes: Camilo Pabón Almanza y Andrea Mora Ramírez.

la competencia de que trata la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992…", y que en el artículo 5º del mismo proyecto se establecía que se podrían intentar *"a prevención"* ante la SIC o ante los Jueces Civiles del Circuito las mismas acciones previstas para la infracción o inminencia de infracción de las normas sobre competencia desleal, **lo cierto es que desde el primer debate en el Senado se eliminó dicha posibilidad, siguiendo las recomendaciones de la misma Superintendencia que encontraba inconveniente establecer funciones jurisdiccionales en materia de protección de la libre competencia a esta entidad**.

"Si bien es cierto, en el proyecto de Ley presentado en una primera instancia en el Senado y luego en el primer debate de la Cámara se quiso dotar de facultades jurisdiccionales a la Superintendencia de Industria y Comercio, en materia de protección de la libre competencia y prohibición del abuso de la posición dominante, **finalmente el legislador optó por acatar la recomendación de la SIC en que solo se dotara a ésta entidad de competencias administrativas y no jurisdiccionales en materia de protección de la libre competencia**.

….

"En conclusión, en un análisis sistemático de la Ley 1340 de 2009 y en particular del Título IV, en donde se encuentra inserto el artículo objeto de esta demanda, se verifica que el ámbito **de aplicación de la Ley se extiende no solo a aquellas prácticas relacionadas con la libre competencia, es decir con la prohibición de prácticas restrictivas e integraciones empresariales lesivas a la libre concurrencia, sino también, por vía del artículo 6º, a la regulación de la vigilancia administrativa de la competencia desleal. Por otra parte, la Corte concluye que no se observa ninguna norma que**

> **establezca competencias jurisdiccionales a la SIC en el ámbito de la Ley"** [Énfasis añadido].

13) Como se puede concluir, la SIC cuenta con una competencia privativa que le otorga el Art. 6 de la Ley 1340 de 2009, para adelantar las investigaciones exclusivamente administrativas, imponer las multas y adoptar las demás decisiones de este tipo por la infracción de las normas sobre protección de la competencia y competencia desleal.

14) Sin perjuicio de lo anterior es pertinente aclarar que en desarrollo de lo previsto en el Art. 116 de la Constitución Política[84] según el cual *"excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas"*, la Ley 446 de 1998 en el Título I de la Parte IV asignó algunas funciones jurisdiccionales a las Superintendencias, entre ellas a la SIC para conocer, en el caso de ésta, de las acciones originadas en la violación de las normas de competencia

84 El Art. 116 de la Constitución Política dice, en los apartes pertinentes:

"La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran Justicia. También lo hace la Justicia Penal Militar.

El Congreso ejercerá determinadas funciones judiciales.

Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos.

Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley."

desleal y protección al consumidor, tal y como lo precisó la Corte Constitucional en sentencia C 649 de 2001 que estudió la exequibilidad de los Arts. 143 y 147 de la Ley 446 de 1998.[85]

15) Lo propio se infiere, valga la referencia, del Art. 24 del Código General del Proceso expedido a través de la Ley 1564 de 2012 que si bien no regula el trámite aplicable al presente proceso, sí resulta indicativo para hacer claridad respecto del punto en comentario. Indica tal norma que la SIC, como autoridad administrativa ejerce en algunos casos **funciones jurisdiccionales**, como cuando se trata de procesos que versen sobre *"b) violación a las normas relativas a la competencia desleal"*.

16) Todo lo anterior permite concluir con certeza, como se había anunciado, que respecto de la infracción de las normas sobre protección de la competencia la SIC ejerce solamente funciones de naturaleza administrativa, aunque está claro que dicha entidad ha sido dotada de facultades jurisdiccionales para decidir casos de competencia desleal y protección al consumidor.

17) Ahora bien, dados los claros límites de las funciones administrativas y jurisdiccionales asignadas a la SIC, nada se opone a que los particulares acudan de manera directa ante los jueces con el fin de buscar la declaratoria de ineficacia de los

85 Corte Constitucional. Junio 20 de 2001. Mag. Ponente Dr. Eduardo Montealegre Lynett. Expediente D-3278. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 143 y 144 de la Ley 446 de 1.998. Demandante: Carlos Andrés Perilla Castro

negocios jurídicos violatorios de las normas de competencia y la correspondiente indemnización de los perjuicios ocasionados por tal trasgresión, si a ello hubiere lugar, como pasa a continuación a explicarse, sin que se imponga como requisito previo el pronunciamiento de la SIC.

18) Al respecto considera el Tribunal, en concordancia con lo ya dicho, que la declaratoria de nulidad o invalidez de los negocios jurídicos contrarios a la libre competencia corresponde a los jueces, cuando se encuentre acreditado dentro del expediente que los negocios jurídicos acusados violan las normas sobre protección de la competencia. En los casos en que no existan actos jurídicos propiamente dichos, sino conductas anticompetitivas, la acción judicial será de carácter extracontractual o aquiliana y no procederá la declaratoria de nulidad sino la indemnización de los perjuicios demostrados.

19) En Francia, por ejemplo, la jurisdicción civil puede conocer directamente de las acciones basadas en prácticas contrarias a la libre competencia, siempre y cuando el objetivo de las mismas sea diferente del que tienen los procedimientos que se adelantan ante el Consejo de la Competencia, ya que los jueces no pueden, como sí lo puede el Consejo, expedir decisiones sancionatorias.

20) Es decir, que los jueces civiles franceses son competentes para anular cláusulas anticompetitivas, para fallar sobre la responsabilidad civil de los autores de las prácticas, y resolver sobre los daños y perjuicios, así como decidir sobre cualquier otra

forma de reparación, pero no pueden imponer sanciones. Si es del caso, estas acciones del derecho común, pueden ser introducidas simultáneamente con una acusación ante la autoridad de la competencia, o después de una decisión tomada por ésta sobre los mismos hechos.[86]

21) En Colombia ya existen precedentes jurisprudenciales a este respecto que resultan ilustrativos para el caso en estudio. En efecto, mediante laudo del 20 de Septiembre de 2000, el tribunal arbitral que resolvió las diferencias existentes entre Cementos Hércules S.A. (en Liquidación) y Cementos Andino, declaró la nulidad de una cláusula contractual por encontrarla contraria a las normas de competencia, sin que para el efecto existiera un previo pronunciamiento de la SIC. Al respecto manifestó lo siguiente:

> "Habiendo concluido el ejercicio de razonar con un método tomado o trasladado de otro sistema de derecho[87], debe este Tribunal analizar someramente la facultad que tiene para pronunciarse sobre la nulidad impetrada, sin necesidad de observar ninguna clase de

86 BOUTARD, Marie Chantal. *"Las Jurisdicciones de Derecho Común y la Jurisdicción Arbitral de la Competencia"* en la publicación *"Derecho de la Competencia"*. Superintendencia de Industria y Comercio y Biblioteca Millennio. Pág. 296)

87 Nota del Tribunal. Corresponde a la nota de pie de página No. 14 del laudo citado cuyo texto es el siguiente:

"Cfr. Alfonso Miranda Londoño, "Anotaciones sobre el derecho antimonopolístico en los Estados Unidos de Norteamérica", en "Revista de Derecho Privado No.11", Universidad de Los Andes, Facultad de Derecho, Bogotá, Diciembre de 1992, ps. 139 a 142 ("Sistemas de Análisis"), en donde se explica someramente la "**Regla Per Se**" y la "**Regla de la Razón**". Y allí mismo dice este autor: "al aplicarle la *Regla de la Razón* a una situación determinada, se deben analizar tres aspectos esenciales: la naturaleza, el propósito y el efecto de la restricción a la libre competencia" (p.140)."

prejudicialidad o de trámite administrativo que pudiera constituir un requisito de procedibilidad para analizar y eventualmente despachar la nulidad solicitada, porque la ley en parte alguna ha tipificado tal condicionamiento de la actividad jurisdiccional.

"La complejidad del derecho de la competencia y el especial interés que el Estado colombiano tiene en su preservación y promoción, hace que en ciertas franjas en las que puede resultar difícil establecer la existencia e intensidad de un agravio, esa investigación se la reserve y asigne a la autoridad administrativa, tanto por la especialidad de la materia como por la complejidad de las pruebas pertinentes, así como por el especial régimen preventivo, correctivo y sancionatorio de que se ha ido invistiendo a la autoridad administrativa, y un ejemplo de ello pueden ser las investigaciones anti-dumping, o los casos de abuso de la posición dominante (Decreto 2153 de 1992), y ciertas clases de deslealtades en la competencia (ley 256 de 1996) cuando simultáneamente constituyan agravios a la libre competencia. En estos casos, establecer, por ejemplo, el presupuesto de la posición dominante es algo que por su naturaleza desborda la formación y metodología del juez-funcionario o de un Tribunal de Arbitraje.

"Unas investigaciones preliminares, un análisis previo de los presupuestos o factores económicos esenciales, inclusive sanciones administrativas y medidas cautelares en sede administrativa, son no solo explicables sino además convenientes desde el punto de vista práctico, y la tendencia del derecho continental europeo es que esas investigaciones, así como innumerables autorizaciones, sanciones, cautelas y actuaciones preventivas se las reserve a la autoridad administrativa especializada, con total sometimiento al principio de legalidad y que, en consecuencia, se pueda concluir que el Derecho de la

Competencia es esencialmente un "Derecho Administrativo del más puro corte clásico"[88].

"Pero cuando la ley expresamente protege y promueve un bien determinado como es la competencia comercial y sanciona con nulidad las conductas, actos, acuerdos o contratos (nuevamente el artículo 45 del Decreto 2153 de 1.992) que la restrinjan injustificadamente, si ello aparece probado ante un Juez, se impone la nulidad prevista por la ley porque aquí no hay necesidad de diligenciar o establecer previamente complejos presupuestos de carácter económico –deslealtad en la competencia; posición dominante; dumping efectivo, por ejemplo - porque si el Juez llega a la convicción de que se encuentra debidamente probada una conducta, acuerdo, acto o contrato constitutivo de una restricción injustificada a la competencia comercial, debe declarar la nulidad absoluta prevista de manera expresa en el artículo 46 del Decreto 2153 de 1.992, en concordancia con la Ley 155 de 1.959.

"Sin embargo, es claro que la debida y anhelada competencia comercial puede ser injuriada tanto por la vía de los negocios jurídicos, como por los hechos efectivos, jurídicos o no, de la vida real. Es bien claro que cuando la ley acude a la nulidad, lo hace en los términos del artículo 1602 del Código Civil, en concordancia con los artículos 1740 a 1756 del mismo estatuto, y con la ley 155 de 1959 y el artículo 46 del

88 Nota del Tribunal. Corresponde a la nota de pie de página No. 15 del laudo citado cuyo texto es el siguiente:

Soriano, Op. cit. p. 39. Y en esta misma página agrega el autor: *"... Los instrumentos de que dispone el Estado para reprimir conductas anticompetitivas, autorizar excepciones a la prohibición de no competir o impedir la formación de capitales monopolistas que dañen al mercado, son justamente instrumentos administrativos, poderes administrativos, acción puramente administrativa...El Derecho de la Competencia se compone de un instrumentario absolutamente típico de las potestades administrativas. Es, en gran medida, Derecho Administrativo sancionador..."*

Decreto 2153 de 1992, puesto que, de acuerdo con esta normativa, una causa legal que invalida total o parcialmente un contrato es, precisamente, la declaratoria de nulidad. **Mal podría hablarse de nulidad de una conducta concluyente o de las llamadas vías de hecho, y esta aclaración facilita y orienta la decisión de este Tribunal puesto que lo que viene cuestionado a este proceso, en cuanto elemento perturbador de la competencia comercial es, precisamente, una determinada estipulación contractual, de un contrato que llega prevalido de la presunción de legalidad y con total fuerza normativa para las partes**.

"En este caso no se ha acreditado ante el Tribunal de arbitraje la existencia de una investigación administrativa (que tendría que estar en cabeza de la Superintendencia de Industria y Comercio, SIC) que hubiera decidido este mismo conflicto entre las partes pero, aun así, la autoridad administrativa lo habría tenido que solucionar de conformidad con lo que le permite el principio de legalidad y el instrumentario que le ofrece el Derecho Administrativo de la Competencia, dentro del que resulta posible enervar los efectos de una estipulación contractual nula por la vía, por ejemplo, de una garantía propuesta por los investigados que bien podría ser **dejar sin efectos, sin eficacia alguna, la referida estipulación**, hipótesis en la que la autonomía de la voluntad, movida por los requerimientos y el poder de investigación de la autoridad administrativa, proporciona lo que en un escenario judicial resulta ser una de las más típicas facultades del juez, como es la potestad de declarar la nulidad absoluta, inclusive oficiosamente.

"La facultad que tiene este Tribunal para pronunciarse sobre la nulidad impetrada en la quinta pretensión de la demanda de reconvención - de la que no tiene duda alguna el Tribunal, en este preciso y específico caso- se

encuentra avalada por la doctrina nacional. En efecto dice un autor:

"'Naturalmente puede presentarse el caso de que la SIC (Superintendencia de Industria y Comercio, aclaramos) no haya adelantado su investigación. En este evento el juez civil entrará a decidir sobre los aspectos relacionados con el derecho de la competencia, así como con aquellos referentes a la indemnización de perjuicios'.[89]

"…"

"Así las cosas, encuentra el Tribunal que para despachar la nulidad solicitada en la quinta pretensión de la demanda de reconvención no debe someterse, observar o esperar el desenlace de un trámite de cualquier autoridad administrativa especializada que le habilite la facultad con la que se pronunciaría al respecto.

"El Tribunal considera oportuno advertir que no comparte el concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio sobre una estipulación contractual similar a la que se ha analizado en esta parte del laudo ("Nulidad de Acuerdos Anticompetitivos, Concepto No- 00016003-01"), en el que le contestan al consultante *"que un acuerdo de esta naturaleza, por adolecer de objeto ilícito, estaría viciado de nulidad absoluta" y más adelante, cuando se ocupa del "ejercicio de la acción de nulidad de los acuerdos restrictivos de la competencia"* (No- 3), dice:

89 Nota del Tribunal. Corresponde a la nota de pie de página No. 16 del laudo citado cuyo texto es el siguiente:

"Miranda Londoño, Alfonso. "El control jurisdiccional del régimen general de promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas", en "Compilación documentos sobre derecho de la competencia", Universidad Javeriana, Cuadernos del CEDEC III, Bogotá, 1.999, p.145."

"'Al tenor de la norma citada, las acciones de nulidad de los actos restrictivos de la competencia se deben tramitar ante la jurisdicción ordinaria.

"'El juez civil debe declarar la nulidad absoluta de los acuerdos restrictivos de la competencia cuando previamente se haya acreditado dentro del expediente por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio y/o del juez administrativo según sea el caso, que los actos jurídicos acusados violan las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas.

"'Es pertinente aclarar que al juez civil al conocer de la acción de nulidad, no le corresponde el análisis de la naturaleza anticompetitiva de los acuerdos, porque ésta competencia está reservada para la Superintendencia de Industria y Comercio y para los jueces administrativos cuando conocen de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos de la Superintendencia de Industria y Comercio.'

"No se halla en parte alguna esa reserva de facultades en favor de la Superintendencia de Industria y Comercio de manera privativa, o esa restricción de poderes del juez civil (funcionario o arbitral) que construye o concluye el concepto de la Superintendencia sin un claro fundamento formal-jurídico, tesis que acabaría convirtiendo al juez ordinario, en estos casos, en un simple tramitador de papeles sin ningún poder decisorio, pues según lo que reza el concepto, si ya el Superintendente ha calificado la conducta (pacto o contrato) anticompetitiva y es el único llamado a hacerlo, al juez solo le quedaría el mecánico papel de dictar sentencia declarando la nulidad absoluta, como si este fuera un simple notario o fedatario de unas determinadas

> actuaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio."[90] [Énfasis añadido]

22) Por medio del presente Laudo el Tribunal reitera la jurisprudencia citada y aclara que las consideraciones relativas a la capacidad que tienen los jueces civiles para conocer de la violación de las normas de competencia en la forma descrita, resultan aplicables de manera idéntica a los tribunales arbitrales, quienes desarrollan funciones de la misma naturaleza de conformidad con la Constitución y con la ley.

23) En efecto, tratándose de contratos, nada impide que la disputa entre los contratantes por violación a las normas de libre competencia, en los términos del Art. 116 de la Ley 446 de 1998,[91] disposición aplicable al caso sometido a estudio, sea resuelto por un tribunal de arbitraje, pues las consideraciones

---

90 Laudo de Septiembre 20 de 2000 proferido por el tribunal de arbitraje integrado por Gilberto Peña Castrillón, Jorge Cubides Camacho y Hernán Fabio López Blanco.

91 El Artículo 116 de la Ley 446 de 1998 dice:

"El Decreto 2279 de 1989 tendrá un artículo nuevo del siguiente tenor:

Artículo 2A. Se entenderá por cláusula compromisoria, el pacto contenido en un contrato o en documento anexo a él, en virtud del cual los contratantes acuerdan someter las eventuales diferencias que puedan seguir con ocasión del mismo, a la decisión de un Tribunal Arbitral.

Si las partes no determinaren las reglas de procedimiento aplicables en la solución de su conflicto, se entenderá que el arbitraje es legal.

PARAGRAFO. La cláusula compromisoria es autónoma con respecto de la existencia y la validez del contrato del cual forma parte. En consecuencia, podrán cometerse <sic> al procedimiento arbitral los procesos en los cuales se debatan la existencia y la validez del contrato y la decisión del tribunal será conducente aunque el contrato sea nulo o inexistente."

relativas a la capacidad que tienen los jueces civiles para conocer de la violación de las normas de competencia en la forma descrita, resultan aplicables de manera idéntica a los tribunales arbitrales, quienes desarrollan funciones de la misma naturaleza de conformidad con la Constitución y con la ley, inclusive cuando la disputa gira en torno a la nulidad absoluta, por objeto o causa ilícita del acuerdo de voluntades al cual se refiere la cláusula compromisoria, como lo tiene decantado la doctrina y la jurisprudencia.

24) Por todo lo antes dicho, el Tribunal reitera que se encuentra habilitado para decidir sobre la alegada invalidez del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, de cara a la supuesta vulneración del régimen de libre competencia económica, así como también para resolver acerca de las eventuales consecuencias que pudieran derivarse del quebrantamiento de la estipulación pactada de encontrarse esta ajustada a la ley, y advierte que no se referirá a las alegadas afectaciones del derecho al trabajo de APV, ya que como se indicó arriba, las relaciones entre las Partes, enmarcadas en el Acuerdo de Socios, se rigen por el derecho mercantil y es a esas relaciones jurídicas a las que se contrae la competencia del Tribunal, derivada de la Cláusula Compromisoria.

25) Como se desprende del contenido del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, la obligación de APV está relacionada con el ejercicio de la libertad económica que se manifiesta en la participación, directa o indirecta en emprendimientos de tipo

empresarial que compitan con WLA y/o WMA. Es decir, que dicha obligación no estaba relacionada con el ejercicio del derecho constitucional al trabajo de APV, respecto del cual además, el Tribunal no tiene competencia.

b) Confrontación del Ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios con el Principio de Libre Competencia Económica.

1) Con base en las consideraciones contenidas en el punto anterior, el Tribunal se pronunciará respecto de la validez de la cláusula de no competencia contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios frente a las peticiones del Convocante planteadas por vía de la pretensión y la excepción, por medio de las cuales solicita se declare la invalidez o la ineficacia parcial del *"… ordinal (i) de la cláusula 3.7 del denominado "Acuerdo de Socios" celebrado…. en cuanto se pretenda extender sus efectos a un período posterior al de la vinculación del convocante como Gerente de la sociedad WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA ."* por la alegada infracción de las normas que protegen la libre competencia económica.

2) La libre competencia económica se encuentra hoy día elevada al rango de principio constitucional por el Art. 333 de la Constitución Política. La mencionada norma dispone en sus apartes pertinentes lo siguiente:

> "Artículo 333.- La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común.

> Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.
>
> "La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.
>
> "..."
>
> "El Estado, por mandato de la Ley, impedirá que se obstruya o restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.
>
> "La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación."

3) Dentro de las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente que dio origen a la Constitución Política de 1991, el alcance del articulado sobre Protección de la Competencia, fue resumido por el Constituyente Jesús Pérez González-Rubio en la Ponencia para Segundo Debate titulada *"Régimen Económico, Libre Empresa e Intervención del Estado",* de cuyos apartes más significativos se puede extraer lo siguiente:

> "La Libre Competencia es principio básico de este sistema económico. La nueva Constitución lo recoge de manera expresa al señalar que ella es un derecho de todos, que como cualquier derecho presupone responsabilidades. Es un postulado que quiere tutelar de tal manera, que le impone al Estado la obligación de impedir que se obstruya o restrinja la libertad

económica, así como la de evitar o controlar cualquier abuso de posición dominante en el mercado nacional."[92]

4) Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-535 de Octubre 23 de 1997, con ponencia del Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, describió las características del principio de libre competencia económica de la siguiente manera:

> "La libre competencia, desde el punto de vista subjetivo, se consagra como derecho individual que entraña tanto facultades como obligaciones. En una perspectiva objetiva, la libre competencia adquiere el carácter de pauta o regla de juego superior con arreglo a la cual deben actuar los sujetos económicos y que, en todo momento, ha de ser celosamente preservada por los poderes públicos, cuya primera misión institucional es la de mantener y propiciar la existencia de mercados libres. La Constitución asume que la libre competencia económica promueve de la mejor manera los intereses de los consumidores y el funcionamiento eficiente de los diferentes mercados.
>
> "La conservación de un sano clima agonal entre las fuerzas económicas que participan en el mercado, redunda en enormes beneficios para el consumidor que podrá escoger entre diversas cantidades y calidades de productos, y gozar de mejores precios y de las últimas innovaciones. Por su parte, los empresarios, si los mercados son abiertos y transparentes, se ponen a cubierto de conductas abusivas y encontrarán siempre un incentivo permanente para aumentar su eficiencia. La competencia, como estado perpetuo de rivalidad entre quienes pretenden ganar el favor de los compradores en

[92] Informe-Ponencia para Primer Debate en Plenaria, titulado "Régimen Económico, Libertad de Empresa, Competencia Económica, Monopolios e Intervención del Estado." Gaceta Constitucional número 80, del jueves 23 de Mayo de 1991 (Págs. 18 y s.s.)

términos de precios y calidad, al mediatizarse a través de las instituciones del mercado, ofrece a la Constitución económica la oportunidad de apoyarse en ellas con miras a propugnar la eficiencia de la economía y el bienestar de los consumidores.

"El objeto tutelado por la Constitución es el proceso mismo de competencia, con independencia de los competidores, sean éstos grandes o pequeños. De ahí la importancia de que el análisis de las medidas legales tome en consideración las condiciones y el contexto reales que en un momento dado se dan en cada uno de los mercados, si en verdad ellas se proponen, como debe serlo, obrar sobre sus fallas estructurales o dinámicas a fin de restablecer o instaurar un margen adecuado de elasticidad y desconcentración.

"La Constitución no puede, sin recurrir a la ley, concretar en la realidad el principio de la libre competencia económica. Corresponde a la ley no solamente delimitar el alcance de la libertad económica, sino, además, disponer que el poder público impida que se obstruya o se restrinja y se evite o controle cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

"Entre los distintos modelos de organización del mercado, la Constitución ha optado por uno que privilegia la libre competencia, para lo cual se reserva a la ley, vale decir, al gobierno democrático, la función de velar por que se configuren las condiciones que lo hacen posible. El alcance de la decisión constituyente no se avizora sin antes repasar someramente los estadios que la precedieron, pues ella se coloca al final de un largo decurso histórico que muestra la relación cambiante que vincula el mercado a la sociedad y al Estado."

5) Bajo este entendimiento, el Estado ha formulado normas en materia de protección de la libre y leal competencia económica,

por medio de las cuales se busca prohibir y sancionar las prácticas restrictivas de la competencia.

6) Como ya se advirtió, el órgano institucional facultado por la ley para llevar a cabo el control y vigilancia administrativos de conductas que se puedan configurar como violatorias de las leyes de la libre competencia, es la SIC.[93]

c) Sistemas de análisis aplicables para determinar las potenciales violaciones al Derecho de la Competencia.

1) En Colombia, como en muchos otros países, las prácticas restrictivas de la competencia se analizan bajo dos regímenes diferentes: la *regla per se* y la *regla de la razón,* como las ha denominado la jurisprudencia norteamericana y como son reconocidas internacionalmente por la doctrina.

2) Bajo la llamada *regla per se*, se analizan aquellas conductas que se encuentran expresamente prohibidas en la ley. De conformidad con lo previsto por los numerales 1º y 3º del Art. 45 del Decreto 2153 de 1992, se entiende por conducta *"todo acto o acuerdo"*, y por acuerdo *"todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o conscientemente paralela entre dos o más empresas".* Las conductas, definidas como se anotó, expresamente prohibidas por el mencionado decreto se

93 Art. 6º de la Ley 1340 de 2009 y Art. 1º del Decreto 1687 de 2010.

consideran siempre contrarias a la libre competencia, ya que la ley las define de esa manera.

3) La *regla per se* establece un sistema de análisis en el cual la sola comisión de la conducta –ya sea que se trate de un acto o de un acuerdo contrario a la libre competencia- configura una violación a la ley. En caso de que la conducta consista en la celebración de un contrato, según la *regla per se*, no es necesario indagar por la finalidad de las partes, ni por los posibles efectos anticompetitivos de la conducta, ni tampoco si ella ha ocasionado un perjuicio a una persona determinada.

4) Para el caso en debate, el Tribunal analizará si la estipulación contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, corresponde a una conducta, bajo la categoría de *"un acuerdo"* que deba o no ser declarada ilegal *per se*.

5) Al respecto dijo la SIC en Concepto No. 58216 de 2000, lo siguiente:

> "Bajo esta perspectiva ha de tenerse en cuenta que, ante la necesidad de garantizar el sistema de competencia económica se han proscrito aquellas conductas que afecten o restrinjan su libre ejercicio. Así, el decreto 2153 de 1992 **contiene un listado enunciativo de acuerdos considerados** como atentatorios de la libre competencia[94], entre los que cobran especial interés para

[94] Nota del Tribunal: En el concepto citado esta es la nota No. 14. Cabe señalar que dentro de la clasificación de las prácticas comerciales restrictivas aparecen los acuerdos,

> el caso que ocupa nuestra atención, los ***"...que tengan por objeto o como efecto abstenerse de producir un bien o servicio o afectar sus niveles de producción."***[95]
>
> "Con todo, es preciso advertir que ésta, como las demás conductas restrictivas de la competencia, supone un carácter objetivo, de tal suerte que para su configuración no es preciso establecer y menos demostrar, que el autor de la conducta tuvo la intención o el propósito de restringir la libre competencia pues basta con que haya tenido lugar el acuerdo en los términos indicados para que por sí solo se torne en restrictivo."

6) Las conductas que no se encuentran expresamente prohibidas en la ley deben ser analizadas utilizando la denominada *regla de la razón*. Para el efecto, se aplica la cláusula de prohibición general contenida en el Art, 1º de la Ley 155 de 1959 en concordancia con el Art. 46 del Decreto 2153 de 1992, y se analizan aspectos tales como el mercado relevante, la naturaleza, el propósito y el efecto de la práctica, con el objeto de determinar si la misma es o no anticompetitiva, para lo cual las cortes, en diversas partes del mundo han utilizado un test de balanceo, con el fin de sopesar las características pro competitivas y anti competitivas de la conducta, y decidir si la misma debe ser prohibida o no, en cada caso particular. Por lo tanto, en el presente litigio, de concluirse

definidos por el mismo decreto 2153 de 1992, como "todo contrato, convenio, concertación, práctica concertada o conscientemente paralela entre dos o más empresas".

95 Nota del Tribunal: En el concepto citado esta es la nota No. 15. Artículo 47 numeral 8, decreto 2153 de 1992

que la estipulación analizada no es *per se* ilegal, el Tribunal la estudiará utilizando la *regla de la razón*.

d) El ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios no es *per se* ilegal.

1) En relación con las cláusulas de no competencia, el numeral 8º del Art. 47 del Decreto 2153 de 1992 establece que se consideran contrarios a la libre competencia aquellos acuerdos *"… que tengan por objeto o como* efecto *abstenerse de producir un bien o servicio o afectar sus niveles de producción."*

2) Como se puede observar, el Decreto 2153 define como siempre ilegales, o ilegales *per se,* las cláusulas de no competencia en el caso en que dos o más empresas se pongan de acuerdo en abstenerse de producir un bien o servicio o afectar sus niveles de producción. A este respecto resulta indispensable analizar la cláusula de no competencia dentro del contexto del contrato en el cual se enmarca, ya que si el objetivo principal o único del acuerdo o contrato es simplemente el de impedir la competencia, nos encontraremos ante una conducta *per se* ilegal. No así cuando el pacto de no competencia resulta accesorio e instrumental dentro de un contrato cuyo objeto no es anticompetitivo. Al respecto dijo la SIC en la Resolución No. 46325 de 2010 (*Caso Agrogen Nufarm de Colombia S.A.)* lo siguiente:

> "En la medida en que pretende asegurar el cumplimiento de la obligación principal, este tipo de cláusulas resultan restricciones accesorias, entendidas como aquellas limitaciones que están directamente relacionadas con el desarrollo de una operación comercial[96], por tanto, su validez –en el derecho europeo como en el norteamericano-, se analiza a partir del contexto del contrato o la operación donde las partes pactaron este tipo de disposiciones."

3) La ley no define como "siempre ilegal" o "ilegal *per se"* un acuerdo orientado a abstenerse temporalmente de prestar un servicio o de comercializar un bien o un servicio, que se incluye como obligación accesoria para el cumplimiento del objetivo principal del contrato al cual pertenece. Al respecto estableció la SIC en la resolución que se acaba de citar:

> "En efecto, en el derecho de la competencia comunitario el concepto de restricciones accesorias involucra cualquier supuesta restricción de la competencia que esté directamente relacionada con la realización de una operación principal no restrictiva y sea necesaria y proporcionada a la misma."[97]

4) Este tipo de acuerdo tendría que ser analizado como una posible violación de la cláusula de prohibición general contenida en el Art. 1 de la Ley 155 de 1959 en concordancia con el Art. 46 del

---

96 Nota del Tribunal: En la resolución citada esta es la nota de pié de página No. 5. "Comunicación de la Comisión sobre directrices relativas a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado Diario Oficial de la Unión Europea (2004/C 101/08) www.europa.eu Numeral 29."

97 Nota del Tribunal: En la resolución citada esta es la nota de pié de página No. 6. "Diario Oficial de la Unión Europea. Comunicación de la Comisión. Directrices relativas a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado. (2004/C 101/08). C101/101.

Decreto 2153 de 1992, bajo el sistema de análisis conocido como la *regla de la razón*.

5) En el caso bajo estudio, al firmar el Acuerdo de Socios, APV se comprometió a que durante un término de cinco (5) años contados a partir de la firma del documento, se abstendría de participar en emprendimientos que compitieran o pudieran competir en el mercado en contra de WMA y WLA, es decir, que se dedicaran a la prestación de los servicios de selección de personal conocidos como "*head hunting"*.

6) Como se puede observar, la mencionada obligación no configura un acuerdo para *"… abstenerse de producir un bien o servicio o afectar sus niveles de producción",* razón por la cual no se entiende subsumida por el tipo contenido en el numeral 8º del Art. 47 del Decreto 2153 de 1992.

7) Adicionalmente, aclara el Tribunal, que la obligación de no competencia bajo estudio, tampoco comporta la violación de la prohibición contenida en el numeral 10º del Art. 47, que fue adicionado al Decreto 2153 por el Art. 16 de la Ley 590 de 2000, como lo afirma el Convocante en sus alegatos de conclusión. En efecto, de conformidad con la norma citada se consideran contrarios a la libre competencia los acuerdos que "… *tengan por objeto o tengan como efecto impedir a terceros el acceso a los mercados o a los canales de comercialización.*"

8) Pues bien, de la lectura de la obligación de no competencia contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, se desprende con claridad que una de las Partes (APV) se comprometió a que durante los cinco (5) años siguientes a su celebración, se abstendría de competir en contra de WMA o de WLA. Es decir, la obligación recayó sobre una de las Partes del supuesto acuerdo anticompetitivo (el socio APV) y sus familiares inmediatos, sin que estuviera destinada a impedirle a otros, ajenos a la relación contractual establecida por el Acuerdo de Socios, el acceso al mercado o a los canales de comercialización, razón por la cual concluye el Tribunal, como ya se había anticipado, que la obligación de no competencia que se analiza, no comporta una vulneración de la prohibición contenida en el numeral 10º del Art. 47 del Decreto 2153 de 1992.

9) Por último, observa el Tribunal que la Cláusula bajo estudio contiene una estipulación por otro (Art. 1507 del C.C.) en la medida en que la obligación de no competir de APV se extiende a su cónyuge y a sus parientes en segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad personas que no fueron parte del Acuerdo de Socios. Esta circunstancia, además de no haber sido objeto de controversia alguna entre las Partes, no afecta la validez de la cláusula por tratarse de una figura expresamente permitida en la ley.

10) Una vez se ha aclarado que la obligación objeto de estudio no comporta infracción de las conductas expresamente prohibidas,

siempre ilegales o ilegales *per se,* pasará el Tribunal a analizar dicha conducta bajo *la regla de la razón*.

e) Aplicación del test de razonabilidad a la obligación de no competencia contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios.

1) Al referirse a la regla de la razón, la SIC en la Resolución 14540 de 2002 (Caso de las estaciones de servicio) manifestó lo siguiente:

> "Sobre este particular se ha expresado que, *'la regla de razón es simplemente un conjunto de categorías generales a las cuales se les da contenido a partir de la concepción de los objetivos fundamentales del derecho y de la economía y teniendo en cuenta los requisitos del procedimiento judicial. La regla de la razón exige un examen amplio sobre la naturaleza, propósito y efecto de la combinación o acuerdo cuestionado antes de resolver sobre su legalidad'*."

2) Frente a las cláusulas de no competencia, la SIC en la decisión más reciente sobre la materia (*Caso Agrogen Nufarm de Colombia S.A.)*, Resolución No. 46325 de 2010, manifestó que "*… debe tenerse en cuenta que las cláusulas inhibitorias de la competencia están justificadas sólo con el objeto de hacer posible la operación, cuando su duración su ámbito geográfico, su contenido y las personas sujetas a ella no van más allá de lo razonablemente necesario para lograr dicho objetivo".*

3) Así, un análisis sobre la validez o nulidad de una cláusula de no competencia, deberá incluir un examen sobre el mercado relevante, la naturaleza, el propósito y el efecto que la misma tendrá en el mercado.

4) En la ya citada Resolución 46325 de 2010, la SIC definió el test que se utiliza para estudiar las cláusulas de no competencia y definir si las mismas son legales o no. En esa oportunidad la SIC determinó que para ser aceptadas como legales, las cláusulas de no competencia deben cumplir con los siguientes parámetros:

a. Ser accesorias.

b. Buscar la realización y efectiva ejecución de otra obligación.

c. No impedir el acceso de terceros al mercado.

➢ <u>La Cláusula de No Competencia debe ser Accesoria.</u>

1) Este requisito hace referencia a que la obligación de no competencia debe ser un objetivo secundario y en ningún caso debe ser la finalidad principal del acuerdo entre las partes.

2) En relación con el primer requisito, considera el Tribunal que el pacto de no competencia es, en efecto, accesorio al contrato de sociedad y al Acuerdo de Socios, encaminados a la creación de una empresa dedicada a desarrollar métodos para la prestación de servicios de selección de personal o *"head hunting".*

3) En este sentido el Tribunal considera pertinente recordar las siguientes respuestas que brindó APV en su declaración de parte:

> "DR. MIRANDA: ¿Cuál es su entendimiento? o ¿qué hubiera pasado si la relación hubiera continuado al quinto año de estar usted en esa relación, usted sí podría armar otras compañías que compitieran contra World Management?
>
> "SR. PARDO: Yo creo que sí, eso es lo que está escrito ahí.
>
> "DR. MIRANDA: ¿Siendo representante legal de Leadership?
>
> SR. PARDO: **Pero habiéndole dado 5 años de mi valor agregado a esa compañía**, lo entiendo claramente así, sí y sólo sí, esa es la manera como yo lo entiendo." [Énfasis añadido]

4) De la respuesta transcrita y de lo explicado previamente en este Laudo, se infiere que el objetivo de la sociedad WMA y de sus socios, fue desarrollar el negocio de la prestación de servicios de selección de personal o *"head hunting"* en Colombia, para lo cual escogieron a APV, por sus conocimientos, trayectoria y experiencia, para que fuera líder de la nueva sociedad WLA, en cuyo capital se le invitó a participar, con la clara idea de que no compitiera en contra de ese proyecto por un término de cinco (5) años.

5) Vale la pena resaltar que los cinco (5) años mencionados en el Acuerdo de Socios no corrían a partir de la desvinculación de APV

sino desde su firma. De lo anterior se puede inferir que el propósito principal de la obligación, no fue el de restringir la posibilidad de APV para participar en el futuro en el mercado, sino que buscó un compromiso del Convocante para desarrollar e implementar los objetivos de la compañía, por lo menos en una etapa inicial -cinco años-, durante la cual, en palabras del Convocante, debería éste brindarle su *"valor agregado a esa compañía"*.

6) Con base en lo anterior considera el Tribunal que el primer requisito para la validez de la cláusula de no competencia pactada entre las Partes en este litigio en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios bajo estudio, se encuentra verificado, ya que se trataba de una obligación accesoria a cargo de APV, cuyo objetivo era el de garantizar que el emprendimiento de las Partes en el mercado de los servicios de selección de personal o *"head hunting"* en Colombia, a través del Acuerdo de Socios y la creación de la sociedad WLA, pudiera afianzarse, para lo cual se requería del apoyo de APV y en consecuencia, de su no competencia durante un período que las Partes fijaron en cinco (5) años.

- <u>La Cláusula de No Competencia debe buscar la realización y efectiva ejecución de otra obligación.</u>

1) El segundo requisito para la validez de la obligación de no competencia, de conformidad con el test desarrollado por la SIC para el efecto, y que el Tribunal ha adoptado para realizar el

presente análisis, está íntimamente ligado con el primero y consiste en que ella debe buscar la realización y efectiva ejecución de otra obligación, lo cual indica que el objetivo de la cláusula no es la restricción de la competencia en sí misma, sino que busca unos propósitos distintos y en línea con los objetivos de las normas de competencia, que la hacen meritoria.

2) En este caso, es claro que la obligación de no competencia se convino con el fin de garantizar que APV se dedicara durante un período que las Partes convinieron libremente en cinco (5) años contados desde su suscripción, a desarrollar los objetivos de WLA, dedicación que le permitiría a WLA ganar participación en el mercado de los servicios de selección de personal o *"head hunting",* y consolidarse en el mismo, sin tener el riesgo de que su capacidad fuera utilizada por empresas competidoras en las cuales participara APV, lo cual comportaría además, riesgos de confusión y desviación de la clientela, entre otros.

3) El cumplimiento del mencionado requisito, -buscar la realización y efectiva ejecución de otra obligación- se ve reforzado por el carácter conmutativo de la obligación de no competencia, ya que no se trataba de una obligación impuesta en detrimento exclusivo de APV y en beneficio exclusivo de WLA y de sus otros socios. En efecto, como contraprestación por su dedicación a WLA, el Convocante recibiría la remuneración estipulada entre las Partes. Además, se le asignaron consecuencias económicas importantes al hecho de que WLA decidiera dar por terminado el contrato de prestación de servicios con el Convocante, sin que para el efecto

mediara una *"justa causa"*. Es así como, en caso de que APV fuera despedido, WLA debía, de un lado, *"pagarle la indemnización que establezca la Ley Laboral"*, y de otro, el cálculo de determinación del precio de la participación social de APV se realizaría de una manera más favorable para él que la contemplada para el caso de despido con justa causa.

4) En este sentido, fue claro para APV que no podía competir con WLA ni con WMA durante el término de cinco (5) años acordado, ya que ello constituiría una justa causa de terminación del contrato y le implicaría una reducción en su patrimonio.

5) En conclusión, basta analizar las relaciones comerciales que dieron origen al Acuerdo de Socios para saber que la cláusula pactada buscaba, sin lugar a dudas, el cumplimiento de una obligación principal – el desarrollo del negocio entre todas las Partes- so pena de incurrir en una causal de justa terminación y por ende una menor liquidación económica.

- <u>La Cláusula de No Competencia no Debe Impedir el Acceso de Terceros al Mercado.</u>

1) El último elemento para el análisis de la licitud de la cláusula de no competencia, hace referencia a que la misma no debe impedir el acceso de terceros al mercado. Para ello se impone contar con los elementos de prueba que permitan analizar el tamaño del mercado relevante, el número de oferentes y la participación en aquel de las empresas que celebraron el Acuerdo de Socios, con

el fin de establecer si, la cláusula de no competencia pactada por el término de cinco (5) años en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7, tenía la capacidad y podía producir el efecto de restringir de manera significativa la libre competencia en el mercado de los servicios de selección de personal o *"head hunting"* en Colombia, y si dichos efectos restrictivos anulaban las ventajas pro competitivas y las características meritorias de la obligación de no competencia a las que ya se ha hecho referencia.

2) Cabe anotar que no obra en el expediente prueba directa y detallada de los aspectos cuantitativos anteriormente mencionados, cuya carga, de conformidad con lo dispuesto por el Art. 177 del C.P.C.[98] grava a la Parte Convocante, pues fue quien propuso la invalidez de la cláusula bajo estudio. A pesar de que lo anterior sería suficiente para despachar desfavorablemente la pretensión del Demandante, el Tribunal puede inferir además, con base en el monto de facturación de WMA y WLA y en el volumen de los clientes atendidos por las Partes, que la cláusula de no competencia pactada, por sí sola, no tenía la capacidad necesaria para generar barreras de ingreso al mercado, impedir el acceso de terceros al mismo, y restringir el desarrollo de nuevos emprendimientos que pudieran competir con WLA, aún con la

98 El Art. 177 del C.P.C. dice:

"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba."

limitación consistente en que tales nuevos emprendimientos no podrían contar con el apoyo y participación de APV.

3) Al respecto dijo el ya citado laudo proferido por el tribunal arbitral integrado para resolver las controversias entre Cementos Andino y Cementos Boyacá, lo siguiente:

> "…… no podemos dejar de registrar la evolución de la regla de la razón (*rule of reason*) en el derecho norteamericano (USA) hacia lo que se denomina la *quick look rule of reason* que busca, precisamente, que el Juez pueda llegar a una decisión sin tener que diligenciar dispendiosas y agotadoras pruebas de presupuestos o elementos de carácter dominantemente económico. Al respecto dice un autor ya citado:
>
> "'Si una empresa carece de una posición de poder en el mercado no puede perjudicar a los consumidores ni a sus competidores. "(...) "La aplicación de este examen de la posición de poder debe realizarse sin recurrir a una compleja y detallada definición del mercado relevante. El Tribunal, en numerosas ocasiones, puede apreciar a simple vista – *quick look rule of reason*- si la empresa que utiliza el sistema de distribución restringida tiene una posición de poder. Como se observa, se trata de una simplificación analítica del supuesto de hecho que debe analizar el Tribunal. Este no ha de entrar en la difícil tarea de delimitación del mercado".[99]

4) De la aplicación del test de razonabilidad desarrollado en los puntos anteriores, se deduce que el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, no resulta contrario a la libre competencia,

[99] Nota del Tribunal. Corresponde a la nota de pie de página No. 10 del laudo citado: Giner Parreño, *Op. Cit*. ps. 240-241.

sin perjuicio de lo cual el Tribunal formulará algunas consideraciones adicionales en relación con su temporalidad, aspecto de relevancia para la decisión contenida en el presente Laudo.

f) Consideraciones sobre la temporalidad del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios.

1) Para el Tribunal, el carácter temporal de la obligación de no competencia contribuye a su racionalidad. Si la misma estuviera diseñada de manera ilimitada en el tiempo, resultaría sin duda ilegal. Sin embargo, las Partes estimaron de común acuerdo que tendría una duración de cinco (5) años, no contados a partir de la desvinculación de APV, sino desde la firma del Acuerdo de Socios, lo cual reafirma las conclusiones del Tribunal en el sentido de que la obligación de no competencia era instrumental para permitir el adecuado afianzamiento del emprendimiento de WLA en el mercado. Cumplido este plazo, la obligación se extinguiría.

2) Así, es evidente que, si APV permanecía vinculado con WLA, después del quinto (5º) año, la obligación de no competencia contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios desaparecía, como en efecto ya sucedió durante el transcurso de este litigio, sin menoscabo de que, mientras que tuviera la calidad de director de WLA, le sería imposible participar en cualquier emprendimiento competidor, ya que ello implicaría un incumplimiento de sus deberes como administrador, contenidos en el Art. 23 de la Ley 222 de 1995 que señala:

> "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.
>
> "En el cumplimiento de su función los administradores deberán:
>
> "1. Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social.
>
> ….
>
> "4. Guardar y proteger la reserva comercial e industrial de la sociedad.
>
> "5. Abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada.
>
> ….
>
> "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." [Énfasis añadido]

3) Establecida como ha quedado la validez del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, corresponde al Tribunal analizar la manera específica como viene formulada la pretensión del Convocante, puesto que, como ha quedado suficientemente advertido, este solamente considera que dicha estipulación es inválida o ineficaz *"(…) en cuanto se pretenda extender sus*

efectos a un periodo posterior al de la vinculación del convocante como Gerente de la sociedad WORLD LEADERSHIP ADVISORS LTDA".

4) Dicho con otras palabras, el Convocante no ha puesto en entredicho la validez intrínseca de la cláusula bajo estudio, sino que se ha limitado a considerarla inválida o ineficaz -bajo la modalidad de nulidad absoluta, según precisó en las alegaciones finales-, únicamente con posterioridad a su desvinculación como Gerente de WLA.

5) Para el Tribunal, el hecho de la desvinculación de APV como Gerente de WLA no hace nula una estipulación que nació válida. La razón es simple: la cláusula de no competencia no fue concebida para ser aplicada al Convocante en calidad de administrador, sino en calidad de socio. Así se desprende no solamente del hecho de estar incluida en el Acuerdo de Socios, sino de su tenor literal según el cual *"…el socio APV, quien ha sido designado como Gerente de la compañía, expresamente se compromete a que durante un término de mínimo cinco (5) años contados a partir de la fecha de firma de este documento, no participará, directa o indirectamente, en proyectos, compañías o asociaciones que puedan ser o llegar a ser competencia, directa o indirecta, de WORLD LEADERSHIP y/o WORLD MANAGEMENT. (…)"*

6) Para el Tribunal es claro que la pactada obligación de no hacer – no competir directa o indirectamente con WLA y/o con WMA-

solamente tiene sentido en la medida en que se atribuya al Convocante como socio y no como administrador, pues para este último carácter bastaba, como quedó dicho, con las previsiones legales del derecho societario, en especial el artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

7) Así pues, el hecho de la desvinculación de APV como Gerente de WLA resulta completamente neutro frente a la cláusula de no competencia y, por tanto, en nada afecta su validez. Insiste el Tribunal que era bajo su carácter de socio que se obligó a no competir con WLA y/o WMA por el término de cinco (5) años contados desde la suscripción del Acuerdo de Socios.

8) Por último, quiere destacar el Tribunal que aún en el evento de que la cláusula de no competencia se hubiera acordado para el convocante en cuanto administrador –que no lo fue-, tampoco sería la nulidad absoluta la consecuencia de la desvinculación del Convocante como Gerente de WLA. En ese hipotético caso, la estipulación simplemente resultaría inaplicable por haber desaparecido su supuesto fáctico, pero no se presentaría nulidad o invalidez sobreviniente.

g) Conclusión.

1) Para el Tribunal es claro entonces, que la obligación de no competencia a cargo de APV resulta razonable y no contraviene el derecho de la competencia, en la medida en que cumple con los siguientes requisitos:

a. Su objetivo principal no fue la restricción de la competencia, sino que se diseñó como una obligación accesoria al cumplimiento de los objetivos de la sociedad WLA, de su Acuerdo de Socios y de quienes apuntaron a asociarse como parte de la estructura comercial de WMA.

b. La obligación de no competencia pactada resulta meritoria en la medida en que fue diseñada para proteger el emprendimiento canalizado por las Partes a través de WLA de conformidad con el Acuerdo de Socios, y evitar que se viera debilitado por la utilización de sus propios avances en su contra en el mercado, con los riesgos asociados a la confusión y desviación de la clientela, en caso de que fuera el propio APV quien compitiera en el mercado.

c. La obligación de no competencia pactada no tenía entidad para generar una barrera de ingreso siquiera apreciable al mercado de los servicios de selección de personal o *"head hunting"* en Colombia.

2) En conclusión, una vez analizados los argumentos de las Partes a la luz del acervo probatorio aportado, el Tribunal considera que la cláusula perseguía un fin diferente a la restricción de la competencia, el cual consistía en que la iniciativa empresarial y los logros que APV desarrollara, no fueran usados en contra de WLA o de WMA, por un periodo de tiempo determinado, objetivo que el Tribunal estima lícito en cuanto pretende proteger la propia

iniciativa y evitar los riesgos de confusión y competencia desleal que se presentarían en caso de no existir la obligación de no competencia.

3) Como se advirtió arriba, la razonabilidad y la licitud de la obligación de no competencia pactada libremente entre las Partes deriva de sus características, entre las cuales sobresale la temporalidad, la cual corrió entre la firma del Acuerdo de Socios y el 14 de Enero de 2013, lo cual indica que la obligación se encuentra extinguida por vencimiento de su término, aspecto que tendrá impacto en las decisiones que adopte el Tribunal.

4) Al analizar las características meritorias y pro competitivas de la cláusula de no competencia estudiada, versus la restricción accesoria y temporal que la misma implica, no para el mercado sino solamente para el Convocante, el Tribunal concluye que la misma no vulnera el régimen de libre competencia, razón por la cual declarará impróspera la pretensión "B" principal de la Demanda Arbitral, y no probadas las excepciones séptima de la Contestación a la Demanda Principal, y segunda principal a la Contestación de la Demanda de Reconvención.

5) Adicionalmente, el Tribunal no encuentra probada dentro del expediente, ninguna otra causal de nulidad, por lo cual concluye que la cláusula atacada es válida y vinculante para las Partes. En efecto, además de que no viola lo dispuesto en las normas de libre competencia por lo cual no se configura ilicitud en el objeto ni transgresión de norma imperativa, la cláusula estudiada no

adolece de ilicitud en su causa y, como ha quedado suficientemente dicho, las partes que la suscribieron son sujetos de derecho plenamente capaces.

9) La desvinculación de APV y sus efectos frente al Acuerdo de Socios.

1. Determinada la validez del Acuerdo de Socios y de sus Cláusulas 3.2 y 3.7, le corresponde al Tribunal estudiar la forma como se desenvolvió la desvinculación de APV para establecer, cuál de las cláusulas convenidas por las Partes en el Acuerdo de Socios resulta aplicable de cara al ejercicio del derecho de preferencia y de manera esencial, alrededor de la negociación de la participación social del Convocante en World Leadership y el precio de adquisición de aquella.

2. En orden a precisar la forma como se desvinculó el Convocante y sus consecuencias, encuentra el Tribunal en primer lugar la comunicación de Marzo 19, 2009 que dirigió el Convocante a Roberto Hall, a quien identificó el remitente como "Socio/Director" de "TOP MANAGEMENT".

3. En ella, hace referencia el Convocante a una conversación telefónica de ese día sostenida con Roberto Hall en la cual planteó la posibilidad de contar con un tratamiento económico especial respecto de los trabajos desarrollados para un cliente en torno a una gestión ajena al curso normal de las actividades desplegadas por el Convocante, consistente en apartarse de las *"búsquedas"* para centrarse en la *"consultoría en el diseño de nuevas metodologías"*, aspecto que, según indica el Convocante en su nota, correspondía a un tema ajeno a los funcionarios

y socios de Top Management y sobre el cual había adelantado algunos trabajos en los meses previos.

4. Al punto, dicho sea de paso y para atender de entrada la censura formulada por el apoderado del Convocante en sus alegatos de conclusión, según la cual la postura esgrimida por los Convocados apoyada en que cuando el Convocante anotó que se retiraba de "TOP MANAGEMENT" *"implicaba el retiro de la compañía como un todo es decir, tanto su colaboración con WMA como con WLA"*, resulta irrelevante pues *"lo cierto es que dicho ente no existe no tiene relevancia jurídica alguna y, por lo tanto, el argumento que ahora se analiza carece de todo fundamento",*[100] el Tribunal destaca que la referencia a la denominación Top Management no surge de manera independiente sino corresponde a la utilización de un nombre para identificar la actividad de varias empresas en un ramo específico de la gestión comercial, que no puede ser ignorado por el Convocante.

5. En efecto, su mención no es exclusiva de la nota de Marzo 19, 2009 sino que aparece en múltiples comunicaciones, algunas de las cuales fueron suscritas por el Convocante, que no pueden pasar desapercibidas para el Tribunal. En efecto así se observa en la nota de Diciembre 21, 2007 por medio de la cual WMA aceptó la Oferta,[101] o el otrosí por medio del cual se modificó la Oferta introduciendo un régimen de confidencialidad,[102] o

100 Cf. Pág. 24 de los alegatos de conclusión presentados por el Convocante.

101 Cf folio 53 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

102 Cf folio 54 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

el mensaje electrónico de Marzo 19 de 2009, a través del cual APV remitió la nota que sirve de preámbulo a este capítulo donde se observa la ante firma del Convocante con la utilización del logotipo de TOP MANAGEMENT.[103]

6. En el mismo sentido el Tribunal encuentra en el expediente la nota suscrita por el Convocante anunciando que *"la semana pasada me retiré de TOP MANAGEMENT compañía con la que estuve vinculado los últimos 18 meses en el ejercicio de la práctica de búsqueda y selección de ejecutivos"*.[104] También halla las referencias hechas por el Convocante en la nota de Marzo 31, 2009 respecto de la *"liquidación de cartera comercial a mi favor en TOP"*, o la *"liquidación del derecho de compra de acciones de TOP"*, así como la *"terminación de mi actuación como Representante Legal de TOP"*.[105] Y también el reclamo exteriorizado en Abril 14, 2009 cuando el Convocante se dirigió a Roberto Hall para indicarle que *"El 26 de marzo terminé mi vinculación con TOP y aún no recibo la liquidación…"*[106]

7. Y en línea con lo anterior, a folios 206 y siguientes del Cuaderno de Pruebas No. 1, obra un ejemplar de la cotización de servicios remitida a la Empresa de Teléfonos de Bogotá, ilustrativa para el punto que se

103 Cf folio 88 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

104 Cf. folio 93 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

105 Cf folio 94 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

106 Cf. folio 95 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

comenta, que fue impresa en papelería con el logotipo de TOP MANAGEMENT y aparece firmada por APV, con la siguiente frase:

> "**TOP MANAGEMENT** (cuya razón social es World Management Advisors Ltda)[107] es la primera firma especializada en servicios de búsqueda, selección y evaluación de ejecutivos en Colombia. Está conformada…."

8. De lo anterior, concluye el Tribunal que la referencia a TOP o a TOP MANAGEMENT, no puede tener el significado inane que le asigna ahora el Convocante. Para el Tribunal es claro que ella siempre estuvo presente en la relación que vinculó a las Partes como indicativa de un distintivo en el ramo citado, y que sirvió a ellas para identificar la actividad prestada conjuntamente.

9. Pero, con independencia de lo expuesto respecto de la referencia a la denominación TOP o TOP MANAGEMENT, el Tribunal retoma el punto de partida y centrará sus esfuerzos en precisar la forma como tuvo lugar la desvinculación de APV y sus efectos económicos. Para tal propósito, retoma la comunicación de Marzo 19, 2009 en la cual el Convocante dijo:

> "Ante su negativa de siquiera considerarlo, desafortunadamente, me doy cuenta hoy que mi práctica en **TOP MANAGEMENT** se contrapone con temas de mi interés personal y de mi propia cosecha, que si bien en algún momento consideré que podrían ser complemento y ayuda para fortalecer mi práctica, veo que pueden

[107] La frase entre paréntesis aparece relacionada en una nota del pie de página como aclaración a la llamada de atención incorporada en la carta.

> serlo, pero sin ser yo beneficiario de su producido económico y debiéndome hacer responsable si de sostener su carga operativa. En otras palabras, al tratar de generar nuevas ideas y valores agregados a **TOP**, veo que mi relación riesgo/beneficio estaría siendo inequitativa, ya que asumiría todos los riesgos de origen operativo y de nombre y a cambio recibiría solo una porción mínima de los beneficios económicos logrados, más aún cuando los productos generadores de esos nuevos ingresos para la compañía no son de origen *core* (ni búsquedas ni *assesment*), aunque si complementarios.
>
> "En línea con lo anterior y muy a mi pesar, con la presente manifiesto mi decisión de terminar mi vinculación comercial con **WORLD MANAGEMENT ADVISORS**, para lo cual doy desde ya el preaviso acordado de treinta días" [Énfasis del original]

10. Lo anterior coincide con lo expuesto por el Convocante en su declaración donde dijo:

> "DR. GAMBOA U: Pregunta N.° 2: ¿Sírvase informar al Tribunal por qué razón decidió usted retirarse de Top Management?
>
> "SR. PARDO: Yo tomé la decisión de terminar el contrato de prestación de servicios con World Management Advisors, tomo la decisión de terminar ese contrato por una sola razón, yo ejecutaba algunas acciones con Top, algunas distintas tareas con World Management y también hacía cosas por otras partes, por ejemplo, escribí un libro, tenía otro tipo de contactos, tenía distintas actividades.
>
> "La razón que motivó la terminación del contrato con World Management fue que habiendo visitado a un cliente especifico de la firma, con ese cliente logramos una cotización de servicios muy importante, cotización

que se basó en uno de los desarrollos ajenos a World Management que yo venía haciendo en mis tiempos libres, en otros ratos.

"Me explico, yo desarrollé una metodología de investigación muy particular, distinta y que no existe en el mercado de hoy, gracias a esa metodología nos llamó un cliente importante y nos dijo: -me encanta su metodología-; a través de esa cercanía con ese cliente nos dijo: -cotíceme un número de búsquedas, un volumen de búsquedas amparados en esa metodología-; que es como el objeto social de World Management.

"Me voy muy contento para la oficina, consulto al director de la oficina y le digo: -este cliente con quien no habría ningún tipo de relación bajo ningún evento-, dicho popularmente, no nos dejaban entrar ni a apagar incendios, -por razones de esta metodología me está pidiendo una cotización y es una cotización importante y grande, una cotización bastante importante-.

"La pregunta que le hago al presidente de la compañía es: -teniendo en cuenta que la razón que motivó ese tipo de cotización es una razón de la metodología que yo vengo desarrollando de manera independiente, cómo podemos hacer para involucrar esa metodología mía, propia, en esa cotización de World Management con el cliente y determinar la manera de distribuir los ingresos provenientes de eso-.

"La respuesta del director fue: -eso no se puede hacer, si usted está prestando un servicio, un contrato de prestación de servicios y si usted socio de World Management, esas metodologías y esas cosas que usted haga las tiene que poner sobre la mesa y eso pasa a hacer parte de la compañía-; esa fue la razón principal por la que decidí terminar ese contrato de prestación de servicios, de ninguna otra manera lo hubiera querido yo hacer."

11. Con precisión inequívoca, el Convocante hizo referencia, de un lado, a su vinculación con World Management y de otro, a la anticipación del preaviso fijada en treinta (30) días. Una y otra se desprenden del texto de la Oferta, en particular respecto de la vigencia de aquella según los términos consignados en el párrafo titulado *"VIGENCIA DE LA OFERTA"*.

12. En él, se anuncia que el contrato que se perfeccione por la aceptación de la oferta *"podrá terminarse por cualquiera de las partes y en cualquier momento, dando preaviso de 30 días por escrito a la otra y al término en caso de no existir el preaviso se entenderá renovado automáticamente"*, término durante el cual, al tenor de lo indicado en la Sección citada, también resulta aplicable el preaviso convenido.

13. A la nota anterior, le siguió una cadena de comunicaciones cruzadas entre las Partes, todas ellas referentes a la terminación de la vinculación con World Management y sus efectos y consecuencias. Así, el Tribunal encuentra entre otras las siguientes:

    a. La de Marzo 26, 2009, vertida en el correo electrónico de ese día remitido a las 7:31 p.m. por el Convocante a Roberto Hall en el que, con referencia al asunto *"Cuentas finales andres pardo",* el Convocante indicó respecto de su terminación y sus consecuencias:

> "Leadership: favor consultar la mejor manera de avaluar y liquidar mi participación allí. Al querer participar próximamente en temas de Head Hunting creo que es mejor para todos no tener ese vínculo formal.

> "Cargos Gerenciales: Hoy soy Gerente General de Leadership y además representante legal en Leadership y en World Management. Favor consultar e indicarme el trámite para terminar esas responsabilidades."

b. La de Marzo 31, 2009, vertida en el correo electrónico de ese día remitido a las 8:37 a.m. por el Convocante a Roberto Hall en el que, con referencia al asunto *"liquidación de cuentas",* el Convocante señaló:

> "Con la terminación de mi vinculación con WMA el jueves 26 de marzo pasado y, de acuerdo con sus instrucciones,… es procedente liquidar formalmente todos los asuntos aún pendientes, gestionando a la brevedad los documentos que se requieran y un Acta Final de Cuentas que claramente determine el cierre de los siguientes temas:
>
> "1.- Anticipos entregados a mí, realizando los ajustes correspondientes al estado de cuenta presentado la semana anterior.
>
> "2.- Liquidación de cartera comercial a mi favor en TOP (WMA).
>
> "3.- Liquidación del 10% de propiedad de LEADERSHIP (WMA) a mi favor.
>
> "4.- Liquidación del derecho de compra de Acciones de TOP (WMA).
>
> "5.- Terminación de mi actuación como Representante Legal en LEADERSHIP (WMA).
>
> "6.- Terminación de mi actuación como Representante Legal en TOP (WMA).

> "7.- Terminación de mi actuación como Gerente General en LEADERSHIP."

c. La de Abril 14, 2009, incorporada en el correo electrónico de ese día remitido a las 7:17 p.m. por el Convocante a Roberto Hall, con copia a Eduardo Robayo, Carlos Alberto Hall y Claudia Pulido, en el que, con referencia al asunto *"liquidación de cuentas",* el Convocante señaló:

> "1.- El 26 de marzo terminé mi vinculación con TOP y aún no recibo la liquidación de mis cuentas ni la documentación a que hace referencia el email que remito abajo [el de Marzo 31, 2009 ya citado]. Le agradezco tramitar estos temas [los incluidos en el mensaje de Marzo 31 ya listados], de manera formal, a la mayor brevedad.
>
> "2.- He podido constatar que, después de 20 días de haberme retirado voluntariamente de la compañía, mi cuenta….."

14. Los anteriores mensajes, en particular los fechados en Marzo 31 y Abril 14, 2009 fueron respondidos por Roberto Hall en la comunicación de Abril 20, 2009 mediante correo electrónico que envió al Convocante a las 5:34 p.m. del cual, el Tribunal destaca lo siguiente:

> "Para la liquidación de su porcentaje de participación en WLA, consideramos que debe tenerse presente lo incluido en el acuerdo de socios suscrito por Usted y del cual se anexa archivo, el cual establece que 'quien dejara de ser empleado, funcionario y/o colaborador de WLA, WMA y/o sus afiliados comerciales, otorgan de manera irrevocable a WMA la facultad de adquirir el 100% de las cuotas a ser cedidas. Así mismo señala que el precio total de venta por cada cuota corresponderá al valor intrínseco, es decir la suma de $10.000 por cada una.

> Como usted posee el 10% de participación, es decir 1000 cuotas, el valor de su derecho asciende a UN MILLON DE PESOS M/C (Col $1.000.000) moneda corriente, el cual se pagará de contado una vez efectuada la cesión a WMA y se definan todos nuestros temas.
>
> "El día viernes 17 de abril de 2009 se radicó ante la Cámara de Comercio de Bogotá un acta de Junta de Socios extraordinaria de WMA mediante la cual se solicita removerlo del cargo de tercer suplente del gerente, lo cual consta en documento adjunto denominado *factura registro acta.*
>
> "Estamos proponiendo para el 27 de abril de 2009 una reunión extraordinaria de Junta de Socios de WLA para tratar los siguientes temas:
>
> "1.- Elección de miembros de Junta Directiva
>
> "2.- Estudio de remoción y nombramiento del gerente.
>
> "Una vez efectuada la misma procederemos a elaborar y registrar el acta correspondiente, con lo cual quedaría terminada su representación en WLA"

15. El anuncio anterior ameritó una respuesta del Convocante de Junio 3, 2009, dirigida electrónicamente al Dr. Daniel García como da cuenta el mensaje remitido a las 3:04 p.m. de ese día. En dicha comunicación, y de relevancia para los efectos de este Arbitraje, se dijo por el Demandante que con él, y atendiendo las instrucciones impartidas por Roberto Hall, respondía el mensaje de Abril 20, 2009, por lo que resulta de importancia transcribir los siguientes apartes:[108]

[108] En la nota que se comenta, las expresiones del Convocante se vertieron en el mensaje encabezados bajo el título *"Comentarios"* con referencia a las diversas manifestaciones

a. Con respecto a la opción de compra de acciones de World Management que se documentó en la modificación a la Oferta, dijo:

> "Estoy de acuerdo con la opinión sobre la extinción de mi derecho de compra de acciones de WMA por haber decidido yo cancelar unilateral y voluntariamente mi contrato de prestación de servicios con WMA":

b. En torno a la liquidación de la participación del Convocante en World Leadership, dijo:

> "Con respecto a la liquidación de mi participación en WLA, y tal y como lo manifesté el día de la Asamblea Extraordinaria de Accionistas del 4 de mayo pasado, **estoy de acuerdo en que al terminarse mi relación laboral con WLA, debo transferir el 100% de mis cuotas a WMA o a quien ella indique**."
>
> "Sin embargo con respecto al valor de esa transacción veo que tenemos una diferencia conceptual ya que para el caso particular mío se estableció una reglamentación especial que he revisado detalladamente y según la cual se contemplan dos eventos diferentes para determinar mi desvinculación, los que serán determinantes en llegar al precio al cual deberá liquidarse dicha participación. **Remitiéndome al Acuerdo de Socios adjunto, y teniendo en cuenta que mi desvinculación laboral** [sic] **WLA fue una sin justa causa y formalizada en acta levantada en Junta Extraordinaria de Socios llevada a cabo el pasado 4 de mayo de 2009, y teniendo en cuenta la Regulación especial para el socio Andrés Pardo Vargas, en particular el punto (ii), el cual transcribo a continuación, el valor del**

de Roberto Hall (Vr. Gr. Liquidación de Anticipos o Cartera Comercial y así sucesivamente).

> **10% de mi participación en dicha sociedad corresponde a una cifra muy distinta y lejana a la cifra de $ 1.000.000 (un millón de pesos m/l) que se menciona por el sr. Hall. El valor que el acuerdo contempla según el acuerdo de Socios se corresponde** [sic] **y calcula con base en el monto facturado por dicha sociedad el año inmediatamente anterior a mi desvinculación, valor que una vez determinado por los estados financieros de la compañía, debe cancelarse de contado por WMA"** [Énfasis añadido]

16. Como se explicó previamente, en el Acuerdo de Socios las Partes fijaron diversas regulaciones para efectos de la transferencia de la participación del Convocante en World Leadership que el Tribunal retoma. En primer lugar el Convocante quedó vinculado a la regulación general aplicable a los socios que tuvieren la condición de personas naturales consignada en las Cláusulas 3.1, 3.2, 3.3 y 3.4 cuyos detalles se puntualizaron párrafos arriba y que se recogen de nuevo señalando que, mediante ellas, tales personas se comprometieron a (i) ceder su participación en favor de World Management y no de todos los socios; (ii) ofrecer su participación si cualquiera de las personas naturales socias de World Leadership dejaren de tener vínculos e interés asociativo con World Leadership, o con World Management, o con sus aliados comerciales a nivel nacional o internacional; (iii) que las cuotas partes sobre las cuales debía versar la cesión en los casos anteriores no podían ser fraccionadas y por lo tanto debía transferirse el 100% de ellas y, finalmente (iv) que la condiciones de precio y forma de pago serían las fijadas en el Art. 7º de los Estatutos.

17. Pero además, el Convocante quedó vinculado por un régimen adicional, previsto en la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios en cuanto a su compromiso de enajenar su participación en World Leadership si la vinculación que tuviere con WLA finalizare por determinación unilateral de World Leadership, fuera con o sin justa causa, casos en los cuales tendría diversa connotación económica.

18. En este orden de ideas, el Tribunal examinará, en primer lugar, si la terminación de la vinculación de APV puede tipificarse bajo alguno de los eventos previstos en la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, es decir, si existió, de un lado, una decisión exclusiva de World Leadership y en caso afirmativo, si puede ser calificada como justa o no. En caso de que ello no sea así, analizará cuál es, entonces, el régimen aplicable.

19. Debe el Tribunal señalar que dentro del marco de competencia asignado a este, ninguna tiene respecto de la calificación de cualquier vínculo de carácter laboral que hubiere existido entre World Leadership y el Convocante. Su valoración, en caso de existir un acuerdo de voluntades de esa naturaleza, está reservada a la jurisdicción laboral y por lo tanto, este Tribunal se limitará a analizar lo anterior en el marco del Acuerdo de Socios sobre el cual cuenta con competencia en virtud de la habilitación que hicieron la Partes.

20. En torno a la desvinculación del Convocante y sus efectos respecto del Acuerdo de Socios, el Tribunal cuenta con varios elementos probatorios. En primer lugar, observa el cruce de correspondencia al cual ya se ha hecho referencia previamente. En él encuentra el Tribunal que desde el mes de Marzo de 2009, cuando tuvo lugar la conversación telefónica

entre el Convocante y Roberto Hall, la terminación planteada por el Convocante no estuvo restringida exclusivamente a su relación con World Management. Dicha determinación se extendió, sin lugar a dudas a su vinculación con Leadership y de manera particular a su condición de representante legal.

21. De ello da fe sin asomo de duda el mensaje de Marzo 26 de 2009 ya transcrito, en el cual el Convocante solicita al Sr. Roberto Hall fijar los trámites y diligencias requeridas para cesar en las responsabilidades derivadas de su condición de representante legal de World Leadership, así como el mensaje de Marzo 31, también citado, en el cual demandó la gestión de Roberto Hall respecto de la terminación de sus funciones como representante legal y Gerente General de Leadership.

22. Así también se desprende de la declaración rendida por el Convocante en la cual describe el proceso que surtió para formalizar su retiro. Dijo el Convocante en forma espontánea:

> "Yo si di cumplimiento a esta cláusula [se refiere a la § 3.2 del Acuerdo de Socios], desde el momento de mi salida di 30 días de preaviso, muy rápido se me dijo, no queremos los 30 días, váyase el viernes, **desde ese mismo momento por escrito y verbalmente manifesté mi interés de cerrar todas las vinculaciones mías con las tres compañías**."
>
> "Es decir, el punto básico es que me sentí vulnerado en mi actividad profesional con lo que estaba haciendo, **entonces tomo la decisión de retirarme**, si no me quieren tener ahí, me retiro, está perfecto**, tengo un acuerdo de socios, con base en ese servicio manifesté y le dije: - quiero terminar esto, mi**

> **contrato de prestación de servicios terminémoslo acá, <u>ese contrato</u> implica que tenemos que cerrar unas cuentas-; unas cuentas que estaban abiertas, tengo 10% de esa compañía, les dije: cuál va a ser el precio de esa compañía-.**
>
> "Le manifesté al director y representante legal de manera verbal y por escrito en varias ocasiones y tan pronto tengan el valor de esa compañía **sigo el procedimiento, que era, me retiro de World Management, vendo o llegamos a un acuerdo con todas las cuentas mías con la compañía, <u>parte de lo cual eran las acciones</u>, eran las cuentas mías de giros hechos y cuentas a favor y en contra y lo siguiente como lo decía el acuerdo, era <u>presentar mi retiro de World Leadership una vez vendidas mis acciones</u>."**[Énfasis añadido]

23. Y más adelante, cuando se le preguntó al Convocante si él había solicitado el retiro de su condición de representante legal de World Leadership manifestó:

> "Es cierto, en la terminación de mi contrato lo solicité verbalmente y por escrito en varias ocasiones **bajo la decisión de terminar el contrato con World Management como consecuencia de darme cuenta que no era el sitio donde ellos querían que yo estuviera, les dije: -claro que sí, por favor cerremos este acuerdo, ustedes quieren que yo me vaya, yo me voy-; esto funciona en todas las compañías y en todos los cargos altos de todas las compañías bajo distintos nombres, bajo todo este tipo de acuerdos**.
>
> "Yo me quería retirar, no me quieren ahí, me quiero retirar, me quiero sentar con mi contratante y decir: -listo, lleguemos a un acuerdo para ver cómo es mi retiro, hay un acuerdo de socios, perfecto ustedes no quieren

> estar aquí, hagámoslo, yo me voy y me voy cuando quiera que me vaya-, en ese contexto, pasan los eventos que les he mencionado, al recibir un precio que consideré totalmente irrisorio de esa porción, digo yo: -aquí no hay acuerdo, me ciño a mi acuerdo de socios-, y esa es la razón por la que estamos acá". [Énfasis añadido]

24. Y a continuación agregó:

> "**Yo solicité la terminación de todas mis vinculaciones con la compañía como ese tercer elemento en esa cadena de temas**, cuando a mí me dicen su 10% vale $1 millón, dije, bueno, debe ser que va a haber otra reunión posterior y vamos a lograr un acuerdo amigable en este tema, cuando se me citó a la asamblea, a la junta en donde se me removió,…" [Énfasis añadido]

25. De las pruebas anteriores, emerge con claridad y firmeza, en primer lugar y como punto de partida, que la desvinculación de APV como gerente de WLA, no tuvo su origen en una decisión unilateral, justificada o no, de WLA como lo imponía el acuerdo de las Partes vertido en los ordinales (ii) y (iii) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios. Obedeció, como surge con nitidez del relato anterior, de la determinación voluntaria y unilateral del Convocante, de apartarse de cualquier vínculo con WMA y como él mismo lo dijo de *"cerrar todas las vinculaciones mías con las tres compañías",* lo cual conduce al Tribunal a desechar la aplicabilidad de los ordinales (ii) y (iii) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios.

26. Se sigue de lo anterior, que en consecuencia, el régimen económico aplicable a la transferencia de la participación social de APV en WLA, no corresponde, ni al reclamado por el Convocante equivalente a una vez el

valor de la facturación, sin impuesto, durante el año calendario inmediatamente anterior previsto en el ordinal (ii), ni tampoco al pretendido por WLA en la comunicación de Abril 20, 2009 equivalente al valor intrínseco asignado en el ordinal (iii) de la misma Cláusula.

27. Para el Tribunal no queda duda alguna que la comunicación de Marzo 19, 2009 cobijó no solo la relación del Convocante con World Management proveniente de la Oferta sino que, la intención del Demandante fue la de hacer cesar y cortar todo vínculo con aquella empresa y con World Leadership, incluyendo su desvinculación como socio de esta última, propio del evento previsto por las Partes que recogieron en la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios, y no de una terminación unilateral de World Leadership al amparo de la § 3.7 del Acuerdo de Socios.

28. En efecto, una interpretación apropiada del alcance del Acuerdo de Socios apoya dicha conclusión, como pasa a continuación a demostrarse. Si de conformidad con la Oferta, cualquiera de las Partes podía dar por terminado el contrato que hubiere surgido con ocasión de la aceptación de la Oferta con una anticipación de 30 días, se sigue de lo anterior que en caso de que cualquiera de ellas utilizara dicha facultad contractual, se activaba de inmediato la obligatoriedad de ceder en su totalidad la cuotas partes de World Leadership en los términos de la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios.

29. En este Laudo se ha explicado con anterioridad cómo la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios está revestida de validez y por lo tanto, su tenor constituye ley para los contratantes en los términos del Art. 1602 del C.C., de manera que no puede ser desconocida por ellos sin incurrir en

un incumplimiento contractual. Significa lo anterior que en atención al tenor de lo convenido, la extinción de cualquier vínculo de las personas naturales socias de World Leadership con World Management, o con la misma WLA, daba nacimiento a la obligación de ofrecer en venta sus participaciones.

30. Visto está que, por decisión del Convocante, manifestada bajo los términos convenidos en la Oferta, cesó cualquier vinculación de este con WMA, por lo que, debía abrirse camino la transferencia de las cuotas y con ella, la obligación de desvincularse de la administración de World Leadership en los términos de la Cláusula 3.8 del Acuerdo de Socios.

31. Ello ciertamente, fue lo que ocurrió y por lo tanto, hasta ese punto, la conducta del Convocante se adecúa a lo previsto en el Contrato en las Secciones 3.2 y 3.8 del Acuerdo de Socios, que son las aplicables al caso en estudio, y no a las numerales (ii) y (iii), en particular el primero de ellos, de la Cláusula 3.7. El Tribunal encuentra que habiéndose producido la cesación de cualquier vínculo con World Management, como en efecto sucedió por la decisión del Convocante plasmada en la comunicación de Marzo 19, 2009, debía producirse de inmediato la finalización de cualquier vínculo con World Leadership.

32. Así lo entendió inclusive el propio Convocante, como da fe no solo la correspondencia cruzada entre las Partes antes citada, sino también su propia declaración cuando afirma que *"desde ese mismo momento por escrito y verbalmente manifesté mi interés de cerrar todas las vinculaciones mías con las tres compañías"* lo cual incluía, en estricto apego a lo convenido, no solo en torno al desprendimiento de la

participación en World Leadership, sino también en la cesación de su condición de administrador de WLA, como efectivamente lo requirió el mismo Convocante en diversas oportunidades por escrito, cuando solicitó reiteradamente que se adoptaran las medidas necesarias para introducir los cambios en la representación legal de esa sociedad.

33. Las pruebas anteriores apuntan a demostrar que no hubo una terminación abrupta y unilateral por parte de WLA de la vinculación con APV, sino una terminación unilateral de APV de su vínculo con WMA, que desencadenó lo previamente convenido entre ellos en las Cláusulas 3.2 y 3.8 del Acuerdo de Socios, esto es la obligación de ofrecer en venta su participación en World Leadership, y la de renunciar a su calidad de administrador de la misma.

34. Ahora bien, desde la Demanda Inicial el Convocante aspira, en forma subsidiaria, a que el Tribunal declare que los Convocados incumplieron el contenido del Acuerdo de Socios y por ende, que se encuentran obligados solidaria y civilmente al pago de la totalidad de los perjuicios causados, en sus dos modalidades de daño emergente y lucro cesante, junto con los intereses respectivos como dan cuenta las pretensiones "A", "B", "C" y "D" subsidiarias de la Demanda Inicial, reproducidas con idéntico texto y numeración como pretensiones subsidiarias en la Reforma a la Demanda Inicial.

35. El Convocante concretó, en sus alegatos de conclusión el incumplimiento imputado a los Demandados en que dada la *"desvinculación sin justa causa de Andrés Pardo V. de WLA …* [se impone] *a los convocados la obligación de adquirir la participación del primero en la citada sociedad*

dentro del mes siguiente a la fecha de terminación de la respectiva relación contractual", por lo que, continúa el Convocante, tal obligación no se *"cumplió por los convocados dentro del término señalado para el efecto, y por lo tanto, deben responder por los perjuicios ocasionados al convocante con su incumplimiento"*[109]

36. Se observa de lo anterior, que el incumplimiento alegado se apoya en lo previsto en el ordinal (ii) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios que regula los efectos económicos y los compromisos que se generaban a favor de APV en caso de que World Leadership diera por terminada, unilateralmente y sin justa causa, la vinculación laboral sostenida con APV.

37. Como se ha visto a lo largo de este Capítulo, la terminación de la vinculación no tuvo su origen en el supuesto de hecho previsto en tal ordinal (ii) sino que encuentra su apoyo en lo señalado en la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios, y no obedeció a la decisión unilateral de WLA, motivo por el cual, no siendo aplicable aquel aparte del Acuerdo de Socios, no puede predicarse incumplimiento del mismo, y por lo tanto, no podrá accederse a las pretensiones subsidiarias de la Reforma a la Demanda Inicial.

38. Se sigue de lo anterior que el Tribunal no acogerá las pretensiones "C", "D" y "E" principales de la Demanda Arbitral, ni las peticiones "A", "B", "C" y "D" subsidiarias de la Demanda Arbitral, y acogerá las excepciones

[109] Cf. página 30 de los alegatos de conclusión del Convocante.

denominadas *"Inexistencia de la obligación de adquirir las cuotas a los valores reclamados"* y *"Inexistencia de incumplimiento por parte de Roberto Hall, Carlos Hall, WMA o (…) de sus obligaciones bajo el Acuerdo de Socios"*.

39. Tratándose, como ha quedado expuesto, del evento previsto en la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios, el procedimiento a seguir era, como lo señala su tenor, el ofrecimiento de sus cuotas partes en el plazo de 15 días, ofrecimiento que, por remisión a lo pactado en la Cláusula 3.1 del Acuerdo de Socios, debía cumplirse en los términos del Art. 7º de los estatutos.

40. Dado que acaeció la condición a la cual se sometió el nacimiento de la obligación de hacer, surgió entonces para el Convocante el deber jurídico de presentar en el plazo de quince (15) días una nota con *"expresión de las condiciones en que se va a efectuar la venta"* (Cláusula 7.1 de los estatutos de WLA), indicando *"expresa y claramente el precio de las cuotas sociales a ser enajenadas y la forma de pago"*, (Cláusula 7.2) para que se adelantara el trámite subsiguiente hasta la culminación del mismo, ya fuera con acuerdo en torno al precio y forma de pago, o con la valoración pericial convenida en los estatutos de WLA.

10) Incumplimiento a la obligación de ofrecer.

1. Luego de haber determinado que la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios no adolece de la nulidad de la que la acusó la Parte Convocante, y habiendo quedado establecido que la desvinculación del Convocante obedeció a su propia iniciativa, corresponde analizar ahora el pedimento

formulado en la pretensión primera de la Demanda de Reconvención en la que se solicita que se declare que *"(…) el señor Andrés Pardo se encuentra obligado y en mora de ofrecer sus cuotas de interés en la sociedad World Leadership Advisors Ltda., de acuerdo con el procedimiento establecido en la cláusula 3.1. del Acuerdo de Socios y el artículo séptimo de los estatutos de World Leadership Advisors Ltda., es decir con expresión de las condiciones de precio ofertadas"*.

2. De igual forma, corresponde analizar lo relativo a la pretensión segunda de la Demanda de Reconvención, en la que se solicita que, como consecuencia del pedimento formulado en la pretensión primera antes transcrita, *"(…) se condene a Andrés Pardo a ofrecer sus cuotas de interés en la sociedad World Leadership Advisors Ltda. a World Managment Advisors Ltda. de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo séptimo de los estatutos de World Leadership Advisors Ltda."*

3. Lo primero que resulta pertinente recordar a efectos de resolver los precitados pedimentos de los Demandantes en Reconvención, es el contenido tanto de la Cláusula 3.1. del Acuerdo de Socios, así como lo establecido en el Art. 7o de los Estatutos de WLA.

4. La primera establece lo siguiente:

> "Cesión de Cuotas de los socios Personas Naturales: Las partes suscriptoras de este documento manifiestan que en caso de que cualquiera de las Personas Naturales identificadas en los numerales 1.2., 1.3. y 1.4. precedentes, desee enajenar las cuotas de que son

propietarios en WORLD LEADERISHIP, irrevocablemente ceden su derecho contemplado en el artículo séptimo de la ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN, a WORLD MANAGMENT, de tal forma que esta sociedad tenga la facultad de adquirir el cien por ciento de las (100%) cuotas sociales a ser cedidas. La sociedad manifestará su intención de compra en los términos indicados en el artículo séptimo de la ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN"

5. El segundo prevé:

"El socio que quiera enajenar sus cuotas sociales o parte de ellas a terceras personas, deberá agotar el siguiente procedimiento

"7.1. Dirigir una carta al Representante Legal Principal de la sociedad, con expresión de las condiciones en que va a efectuar la venta parcial o total de las cuotas sociales de su propiedad.

"7.2. Esta comunicación deberá indicar expresa y claramente el precio de las cuotas sociales a ser enajenadas y su forma de pago.

"7.3. El Representante Legal dará en un plazo de cinco (5) días hábiles, traslado de dicha comunicación a los socios registrados de la sociedad, por medio de correo certificado.

"7.4. Desde la fecha de remisión de la comunicación a cada uno de los socios, estos gozarán de un plazo de quince (15) días hábiles, dentro del cual podrán manifestar al Representante Legal de la Sociedad, por escrito a través de correo certificado, si desean o no adquirir para sí las cuotas sociales objeto de la negociación, en proporción a las cuotas sociales que posean a la fecha de la oferta y en los términos indicados por el oferente. El silencio se entenderá como rechazo.

"7.5. Durante el plazo indicado en el numeral precedente, el socio que discrepe del precio y/o condiciones de pago ofrecidos, deberá informarlo al Representante Legal de la Sociedad, para que se surta el trámite indicado en el párrafo primero de este artículo.

"7.6. Vencido el término mencionado o expresada la negativa de compra de las cuotas sociales, las cuotas no adquiridas por los socios podrán ser adquiridas por aquellos que sí adquirieron en la primera vuelta, quienes tendrán derecho preferencial en la proporción en que adquirieron.

"7.7. Para esta segunda vuelta el Representante Legal de la sociedad volverá a ofrecer por escrito las cuotas sociales no adquiridas a los socios que sí adquirieron en la misma oportunidad y método indicado para la primera vuelta.

"7.8. Lo socios que aceptaron la adquisición de las cuotas sociales en la primera vuelta, podrán aceptar o rechazar la segunda oferta, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la remisión de dicha oferta.

"7.9. Si cumplido este plazo no hicieren uso de su derecho o lo hiciesen parcialmente para una parte de las referidas cuotas sociales, el remanente de éstas, según fuere el caso, podrá ser ofrecido por el socio oferente a terceras personas, siempre y cuando las mismas sean adquiridas en los términos informados en la oferta inicial.

"PARÁGRAFO PRIMERO: Si los socios no llegaren a un acuerdo respecto al valor y forma de pago de las cuotas sociales ofrecidas, esta controversia será resuelta por peritos designados por las partes o en su defecto, por el Superintendente de Sociedades, en la forma indicada en el artículo 407 del Código de Comercio; los peritos así designados fijarán el valor de las cuotas sociales,

> tomando como parámetros los valores de desacuerdo entre las partes, de manera que el precio fijado no sea superior al exigido por el vendedor, ni inferior al ofrecido por el o los adquirentes. Establecido el precio, la operación es obligatoria para el vendedor y para el o los adquirentes por el precio y forma de pago fijado, debiéndose perfeccionar la negociación dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la rendición del peritazgo."

6. Según el planteamiento sostenido por los Demandantes en Reconvención, en atención a que la desvinculación del Convocante obedeció a su propia determinación, éste se encontraba obligado a ofrecerle a WMA la totalidad de sus cuotas, de conformidad con lo establecido en los numerales 3.1., 3.2. y 3.4 del Acuerdo de Socios, lo que imponía agotar el procedimiento establecido en el Art. 7º de los estatutos de WLA.

7. Los Demandantes en Reconvención, agregan además, que dado el plazo establecido en el numeral 3.2. del Acuerdo de Socios, la oferta de dichas cuotas se debió realizar a más tardar el 3 de Abril de 2009.

8. Por su parte, el Demandado en Reconvención ha señalado que las cesiones de cuotas establecidas en los numerales 3.1. y 3.2. del Acuerdo de Socios, no pueden regirse por lo previsto en el Art. 7º de los estatutos de WLA, por cuanto dicho artículo establece el derecho de preferencia que debe ser observado por los socios en el evento de las enajenaciones de cuotas que se pretendan celebrar con terceros.

9. Al decir del Demandado en Reconvención, existe una contradicción entre el contenido del Art. 7º de los estatutos de WLA y la Cláusula 3.1. del

Acuerdo de Socios, que hace concluir que, en la medida en que los estatutos de WLA se suscribieron con posterioridad a la fecha de celebración del Acuerdo de Socios "*los socios de WLA* (…) *modificaron el citado acuerdo dejando sin efecto la obligación de ofrecer a WMA las cuotas o partes sociales de WLA mediante el trámite del derecho de preferencia*"

10. De conformidad con lo sostenido por el Convocante en sus alegatos de conclusión, la aludida contradicción radica en que la Cláusula 7ª de los estatutos no permite, como lo exige el numeral 3.1. del Acuerdo de Socios, "*que se realice una primera ronda para ejercer el derecho de preferencia en la cual participe <u>únicamente</u> como destinataria de la oferta la sociedad WMA y que, ante la negativa de esta última se realice una segunda ronda en que participen los restantes socios*" (subraya dentro del texto original)

11. Con fundamento en tales consideraciones, el Demandando en Reconvención estima que "(…) *una vez terminada la relación entre WMA y Andrés* Pardo *V. debían proceder las partes a adelantar una negociación directa para acordar los términos y condiciones de la cesión de las cuotas que el segundo poseía en WLA* (…)"

12. Tras analizar el contenido del Acuerdo de Socios y de la Cláusula 7ª de los estatutos de WLA, no advierte el Tribunal que exista mérito alguno para considerar que, al suscribir los estatutos sociales, las Partes hayan dejado sin efectos lo establecido en el numeral 3.1. del Acuerdo de Socios, como pretende sostenerlo el Convocante, tal y como tuvo

ocasión de explicarlo en detalle en el Capítulo 4) anterior a cuyas consideraciones el Tribunal se remite.

13. El Tribunal no encuentra que entre los estatutos de WLA y el Acuerdo de Socios exista la contradicción de que se queja el Convocante. En efecto, dado el contexto y los antecedentes que rodearon la celebración del Acuerdo de Socios y los estatutos, es claro que lo que las Partes acordaron fue:

a. Hacer aplicable, con los ajustes del caso, el procedimiento establecido en el Art. 7º de los estatutos de WLA a los eventos en que alguno de los suscriptores del Acuerdo de Socios tuviera que ofrecer en venta sus cuotas, como consecuencia de haber dejado de ser funcionario, empleado y/o colaborador de WLA, de WMA o de cualquiera de sus aliados nacionales o internacionales.

b. Dotar a WMA, que es el socio mayoritario de WLA, de la posibilidad preferente de adquirir la totalidad de las cuotas ofrecidas en venta por la causa indicada anteriormente.

14. En ejercicio de la regla de hermenéutica conforme la cual "*el sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno*"[110], entiende el Tribunal que el procedimiento establecido en el Art. 7º de los estatutos de WLA resulta aplicable, por haberlo así convenido las Partes, a las ventas que deban hacerse en cumplimiento de lo establecido en los numerales 3.1.

[110] Art. 1620 del C.C.

y 3.2. del Acuerdo de Socios, obviando el hecho de que en el encabezado de la aludida disposición estatutaria se señale que se trata del procedimiento que se deberá agotar para *"el socio que quiera enajenar sus cuotas o parte de ellas a terceras personas…"*

15. Para el Tribunal es claro que, al suscribir el Acuerdo de Socios, lo que las Partes hicieron fue precisar el espectro de aplicación del procedimiento establecido en el Art. 7º de los estatutos sociales, el cual resultó, por tal virtud, siendo aplicable ya no sólo para el evento de enajenaciones a terceros, sino también para las cesiones que tuvieran que llevar a cabo los socios en virtud de las obligaciones por ellos pactadas en el Acuerdo de Socios.

16. Sin perjuicio de lo antes dicho, en este punto resulta pertinente aclarar que la Cláusula 3.2. del Acuerdo de Socios, -que es aquella en la que los socios se obligaron a enajenar su participación en caso de perder la calidad de empleado, funcionario y/o colaborador de WLA, de WMA y/o de sus aliados-, no remite de forma directa al Art. 7o de los estatutos sociales de WLA, sino que establece que el socio que pierda tales calidades deberá ofrecer sus cuotas de conformidad con el procedimiento indicado en el numeral 3.1. del Acuerdo de Socios que, a su turno, hace alusión al Art. 7º de los estatutos sociales de WLA en los términos que pasan a estudiarse seguidamente.

17. Al analizar de forma detenida el contenido del numeral 3.1 del Acuerdo de Socios se advierte que la alusión que en el mismo se hace al Art. 7º de los estatutos sociales de WLA tiene dos alcances. En primer lugar, los socios cedieron en favor de WMA el derecho que, conforme lo

establecido en el citado Art. 7o, tienen en el sentido que el socio que pretenda enajenar sus cuotas se las ofrezca primeramente a quienes ya tienen la calidad de socios en WLA. Y, en segundo lugar, señalaron que WMA debe manifestar su intención de compra en los términos indicados en el precitado Art. 7º de los estatutos sociales.

18. La cesión en favor de WMA del derecho de preferencia establecido en el Art. 7º de los estatutos sociales no comporta ninguna contradicción, ni merece ser objeto de reproche ninguno. En efecto, aun cuando el Art. 7º de los estatutos sociales regula el derecho de preferencia que debe ser atendido por los socios cuando pretendan enajenar sus cuotas a un tercero, el Tribunal encuentra que, en el marco de lo regulado en el Acuerdo de Socios, la recta interpretación de su Cláusula 3.1. impone concluir que lo querido por las Partes fue establecer que WMA tendría, en principio, el derecho de adquirir la totalidad de las cuotas que tuvieran que ser ofrecidas en venta por el socio que dejara de ser empleado, funcionario y/o colaborador de WLA, de WMA o de sus aliadas.

19. La remisión que en el numeral 3.1. del Acuerdo de Socios se hace al Art. 7º de los estatutos debe ser interpretada de cara al contenido del aludido Acuerdo de Socios, en donde de manera inequívoca se deja claro que lo pretendido es que WMA "*tenga la facultad de adquirir el cien por ciento de las (100%) cuotas sociales"* que tengan que ser cedidas en cumplimiento de la previsión contenida en la Cláusula 3.2. del mismo acuerdo, conforme el cual el socio que deje de ser funcionario, empleado y/o colaborador de WLA, de WMA o de cualquiera de sus aliados, se encuentra obligado a enajenar su participación en WLA.

20. Ahora bien, en lo que atañe a la segunda remisión que en el numeral 3.1. del Acuerdo de Socios se hace a la cláusula 7ª de los estatutos sociales, en el sentido que WMA "*manifestará su intención de compra en los términos indicados* (…)" en la precitada disposición estatutaria, tampoco advierte el Tribunal la inconsistencia alegada por el Convocante, quien, como quedó antes dicho, sostiene que existe una contradicción, en la medida en que el Art. 7º de los Estatutos no permite que la única destinataria de la primera ronda de ofrecimiento de las cuotas sea WMA y que, solo ante la negativa de esta última, se realice una segunda ronda en la que participen los restantes socios.

21. Nuevamente parece el Convocante desconocer el entorno en el que el Acuerdo de Socios hace remisión al Art. 7º de los estatutos de WLA. Es claro que en la disposición estatutaria que se analiza cada uno de los socios tiene la posibilidad de ejercer su derecho de preferencia en proporción de las cuotas de las que es titular, pero es igualmente claro que en el contexto de lo que se acordó y pretendió con la suscripción del Acuerdo de Socios, el derecho a ser tenido como destinatario preferente de la oferta de cesión resultó válida y voluntariamente cedido en favor de WMA.

22. Pues bien, si justamente las Partes decidieron ceder en favor de WMA su derecho a adquirir de forma preferente las cuotas que tuvieran que ser ofrecidas en venta en desarrollo del Acuerdo de Socios, es evidente que la primera ronda del aludido derecho de preferencia tenía que ser surtida únicamente con WMA y que, sólo ante su negativa de adquirir las

cuotas, podían los restantes socios aspirar a participar en una segunda vuelta.

23. El Tribunal no encuentra de recibo negar el alcance de lo que las Partes pactaron de forma válida y voluntaria, soportándose en una errada lectura del contenido del Acuerdo de Socios y, por lo mismo, se abstendrá de acoger los medios exceptivos que en este frente fueron formulados por el Demandado en Reconvención.

24. Con fundamento en lo antes expuesto y habida cuenta que quedó ya determinado que la desvinculación del Convocante obedeció a su propia voluntad, concluye el Tribunal que el Demandante se encuentra obligado, en desarrollo de lo establecido en las Cláusulas 3.2 y 3.1 del Acuerdo de Socios, a ofrecer a WMA las cuotas de que es titular en la sociedad WLA, indicando para el efecto las condiciones económicas en las que formula dicho ofrecimiento y siguiendo, con el alcance interpretativo que quedó señalado, lo establecido en el Art. 7º de los estatutos sociales de WLA.

25. El Art. 7º de los estatutos de WLA reguló en detalle la forma y contenido que debería tener la oferta de venta de las cuotas partes y el procedimiento que debía seguirse. Dicho aparte de los estatutos, reguló pormenorizadamente lo indicado en el Art. 363 del C. Cio., y fijó los parámetros bajo los cuales debía adelantarse el proceso de ofrecimiento y ejercicio del derecho de preferencia. De manera clara, impuso a quien estaba interesado u obligado a transferir sus cuotas partes, de un lado a comunicar su intención mediante una carta dirigida al representante legal de la sociedad y de otro, indicar las condiciones bajo las cuales se

va a efectuar la transferencia (§ 7.1 de los estatutos de WLA) junto con la indicación del precio de las mismas (§ 7.2 de los estatutos).

26. Tales son, a voces del Art. 845 del C. Cio.,[111] los elementos esenciales que debe contener la oferta de transferencia de las cuotas partes que estaba obligado a comunicar el Convocante. Era él quien debía indicar el precio al cual aspiraba y el número de cuotas ofrecidas, que debería corresponder al 100% de la participación del Convocante.

27. El Tribunal no halla elemento probatorio alguno que permita inferir que lo anterior fue atendido en la forma y tiempo convenidos, tal y como lo impone el Art. 1627 del C.C. según el cual el pago o atención de la obligación debe hacerse *"bajo todos respectos* ***en conformidad al tenor de la obligación****"*. En efecto, el Tribunal observa que en el cruce de correspondencia que se originó a partir de Marzo 19, 2009 y en particular con los correos electrónicos que le siguieron a la nota de aquella fecha, los ofrecimientos y manifestaciones del Convocante no configuran una oferta con apego a los términos convenidos, pues las manifestaciones que allí se consignaron apuntaron tan solo a tantear la disponibilidad y alternativas de WMA para lograr un entendimiento respecto de las condiciones de transferencia de la participación del Convocante.

---

111 El Art. 845 del C. Cio dice:

"La oferta o propuesta, esto es, el proyecto de negocio jurídico que una persona formule a otra, deberá contener los elementos esenciales del negocio y ser comunicada al destinatario. Se entenderá que la propuesta ha sido comunicada cuando se utilice cualquier medio adecuado para hacerla conocer del destinatario."

28. En tal sentido, se observa la nota de Marzo 26, 2009[112] en la que respecto del tema el Convocante solicita el *"favor consultar la mejor manera de avaluar y liquidar mi participación allí"*, o la de Marzo 31 del mismo año[113] en la que solicita la atención de Roberto Hall para gestionar a la *mayor brevedad los documentos que se requieran y un Acta Final de Cuentas que claramente determine el cierre de los siguientes temas: …. 3. Liquidación del 10% de propiedad de LEADERSHIP (WLA) a mi favor"*.

29. De otro lado, tampoco se configuran los elementos esenciales exigidos para atender los requerimientos impuestos por las Partes bajo el Acuerdo de Socios en mensaje que envió Roberto Hall en Abril 20, 2009 y su respuesta de APV de Junio 3, 2009. En el primero, además de que no proviene del Convocante, los Convocados se apoyan en el ordinal (iii) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios para indicar que el precio de las cuotas partes es de Col$ 10 millones, sustento contractual que como ha quedado expuesto no resulta aplicable. Y en su respuesta el Convocante, también en forma errada como ha quedado de manifiesto, invoca el ordinal (ii) de la misma cláusula que como ya se explicó tampoco es el apropiado.

30. Se sigue de lo expuesto, que la obligación de hacer consistente en ofrecer las cuotas partes surgida en razón de la ocurrencia de la condición a la cual estaba sometida, no ha sido atendida por el

112 Cf. Folio 91 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

113 Cf. folio 94 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

Convocante en la forma convenida. De igual forma, encuentra el Tribunal que, en la medida en que la desvinculación del Convocante se dio el 19 de Marzo de 2009, el plazo de quince días calendario que tenía para ofrecer sus cuotas, de conformidad con lo previsto en el numeral 3.1. del Acuerdo de Socios, venció el 3 de Abril de 2009, fecha a partir de la cual se encuentra en mora del cumplimiento de la referida obligación, tal y como lo enseña el Art. 1608 (1) del C.C. según el cual *"El deudor está en mora (1) Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado;…"*

31. Así las cosas, el Tribunal acogerá la pretensión primera de la Demanda de Reconvención y, en consecuencia, declarará que el Convocante está obligado y en mora de ofrecer a WMA, de conformidad con lo establecido en la Cláusula 3.1. del Acuerdo de Socios, las cuotas de las que es titular en WLA.

32. De otro lado despachará desfavorablemente las excepciones primera principal denominada *"Nulidad absoluta de la cláusula 3.2 del denominado "Acuerdo de Socios" celebrado por World Management Advisors Ltda, Roberto Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas con fecha 14 de Enero de 2008"*, y la primera subsidiaria titulada *"Ausencia de Incumplimiento por parte de Andrés Pardo Vargas de las obligaciones válidamente adquiridas por él en el denominado "acuerdo de accionistas".*

33. El pedimento consecuencial, formulado en la pretensión segunda de la Demanda de Reconvención, también será acogido por el Tribunal quien ordenará al Convocante a ofrecer sus cuotas a WMA.

11) Conducta desplegada por APV tras su desvinculación.

a) Competencia del Tribunal para analizar la conducta de APV.

1) Una vez analizada la validez del pacto de no competencia incluido en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, procederá el Tribunal a estudiar el ordinal d) de la excepción tercera propuesta en la Contestación de la Demanda, y las pretensiones Tercera y Cuarta formuladas en la Demanda de Reconvención.

2) En las mencionadas pretensiones y excepción los Convocados acusan a APV de incumplir con la obligación de no competencia contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, al prestar servicios de búsqueda, evaluación y selección de personal a terceros, y a clientes de WLA, con lo cual, habría incurrido en conductas de competencia y/o competencia desleal por desviación de la clientela, inducción a la ruptura contractual, explotación de la reputación ajena y explotación de secretos industriales sin la debida autorización.

3) En relación con el análisis de la excepción y las pretensiones antes identificadas, el Tribunal reitera lo dicho en el ordinal B del Capítulo II de este Laudo, en el sentido de que su competencia se deriva de la Cláusula 3.10 del Acuerdo de Socios, y que la misma se circunscribe a las controversias o diferencias relativas a dicho Acuerdo de Socios, razón por la cual el Tribunal abordará los

comportamientos imputados al Convocante, desde la perspectiva del incumplimiento contractual, y no desde la óptica de la responsabilidad extracontractual o aquiliana que se podría derivar de dichas conductas, si las mismas fueran analizadas por el juez de competencia desleal, en desarrollo de las acciones de que trata el Art. 20 de la LCD.[114]

4) En relación con la naturaleza extracontractual o aquiliana de la competencia desleal, la SIC se pronunció en los siguientes términos (Caso de *Motos de Bolivar Ltda. Vs. United Motors de Colombia EU*. Sentencia No. 005 del 28 de Febrero de 2011):

> "La citada ley de competencia desleal recoge entre otras previsiones, los ámbitos de aplicación descritos en los artículos 2° al 4° Ibídem, establecidos por el legislador como verdaderos filtros encaminados a depurar los comportamientos que pueden ser objeto de estudio en tan especial normativa. En efecto, tratándose de un tipo específico de responsabilidad civil extracontractual, la disciplina de la competencia desleal tiene por exclusivo

[114] El Art. 20 de la Ley 256 de 1996 dice:

"Contra los actos de competencia desleal podrán interponerse las siguientes acciones:

1. Acción declarativa y de condena. El afectado por actos de competencia desleal tendrá acción para que se declare judicialmente la ilegalidad de los actos realizados y en consecuencia se le ordene al infractor remover los efectos producidos por dichos actos e indemnizar los perjuicios causados al demandante. El demandante podrá solicitar en cualquier momento del proceso, que se practiquen las medidas cautelares consagradas en el artículo 33 de la presente Ley.

2. Acción preventiva o de prohibición. La persona que piense que pueda resultar afectada por actos de competencia desleal, tendrá acción para solicitar al juez que evite la realización de una conducta desleal que aún no se ha perfeccionado, o que la prohíba aunque aún no se haya producido daño alguno."

> propósito de estudio, aquellas conductas del mercado que tengan un fin concurrencial, de tal suerte que las actuaciones que no se enmarquen dentro de esos parámetros de aplicación de la ley, deben ser encausadas a través de las acciones ordinarias correspondientes, invocando las normas de responsabilidad generales y ante el juez competente".[115] (Subrayas fuera de texto)

5) En otra oportunidad, (Caso de *Carlos Alberto Vives Restrepo vs. Universal Music*. Resolución No. 01568 del 28 de Enero de 2002), la SIC afirmó:

> "La responsabilidad que se deriva de la comisión de un acto de competencia desleal, de ninguna manera puede ser considerada como contractual, en la medida que no proviene de un incumplimiento de un acuerdo o compromiso entre las partes, sino que proviene de un incumplimiento de un deber legal, de la obligación frente a todos los competidores, frente al mercado, de actuar de conformidad con los usos y costumbres mercantiles."[116] (Subrayas fuera del texto)

6) En la misma resolución, la SIC estableció lo siguiente:

> "(…) la Ley de Competencia Desleal busca garantizar "la libre y leal competencia económica "...." en beneficio de todos los que participen en el mercado", "sin perjuicio de otras formas de protección".
>
> "En este orden de ideas, las normas de competencia desleal, incluidas obviamente las acciones derivadas de

115 Superintendencia de Industria y Comercio, Sentencia No. 005 del 28 de Febrero de 2011.

116 Resolución No. 01568 del 28 de enero de 2002-Superintendencia de Industria y Comercio.

la misma, buscan proteger la integridad del mercado, para que éste se desarrolle de una manera verdaderamente libre y leal. Resulta claro entonces que la acción de competencia desleal protege a la totalidad del mercado, no a uno o varios de sus integrantes, sino a todos los que participen en el mismo.

"En contraposición a lo anterior, las acciones contractuales protegen a las partes y sus relaciones jurídicas, de tal manera que una acción contractual está determinada por el incumplimiento, interpretación o terminación de una relación jurídica de carácter particular, que no involucra a nadie distinto de los que son parte dentro de la relación jurídica respectiva.

Los derechos que se protegen en una acción contractual, son los derechos de la parte contratante, con base en unas condiciones contractuales establecidas ya sea en un acuerdo de voluntades o establecidas en la ley.

"Como claramente se aprecia, los bienes jurídicos protegidos en una y otra acción son sustancialmente diferentes, no pueden confundirse. Una acción de competencia desleal busca proteger a todos los que intervienen en el mercado (productor, consumidor, distribuidor, competidor, etc.), busca proteger la integridad del mercado, mientras que una acción de carácter contractual involucra a las partes que forman la relación jurídica sustancial exclusivamente y busca satisfacer intereses de tipo particular exclusivamente.

"En este orden de ideas, mal haría la Superintendencia de Industria y Comercio al negar acceso a una acción de competencia desleal alegando la existencia de una cláusula compromisoria, cuando, como se aprecia, los

> bienes jurídicos tutelados por las acciones son sustancialmente distintos."[117] (Subrayas fuera del texto)

7) Sin embargo, la competencia desleal puede surgir de la ejecución o incumplimiento de una relación contractual. Al respecto, se ha dicho que, para que un asunto de competencia desleal pueda ser considerado como tal en caso de derivarse de un contrato, este asunto debe tener elementos adicionales al desarrollo propio del contrato. En efecto, la SIC ha afirmado, en uso de sus facultades jurisdiccionales:

> "Lo anterior no implica que un asunto de competencia desleal no pueda tener como elemento fáctico asuntos que involucren temas contractuales en general, pero estos por sí solos no tipificaran conductas desleales per se. Recordemos que la competencia desleal es un régimen de responsabilidad civil extracontractual que juzga los medios que se utilizan en el mercado por parte de los partícipes en él.
>
> En el anterior orden de ideas, para que un comportamiento que involucra acontecimientos en desarrollo de una relación contractual sea tipificado a la luz de las normas de la ley 256 de 1996 debe contener elementos adicionales al desarrollo propio del contrato, de tal manera que lo que se invoque en relación con éste sea apenas un elemento accidental o secundario de la deslealtad demandada."[118]

---

117 Resolución No. 01568 del 28 de enero de 2002-Superintendencia de Industria y Comercio.

118 Sentencia 019 de 2011 – Superintendencia de Industria y Comercio.

8) Significa lo anterior que, dado que los actos de competencia calificados como desleales en ocasiones surgen de la ejecución de una relación contractual, se sigue entonces que tales asuntos pueden ser analizados por un tribunal arbitral, siempre que los árbitros se encuentren debidamente habilitados para el efecto por el compromiso o la cláusula compromisoria.

9) Cuando se trate por ejemplo de conductas derivadas del incumplimiento de un contrato que cuenta con una cláusula compromisoria diseñada para someter a un tribunal arbitral las diferencias relacionadas con un convenio, como sucede en el caso presente, el Tribunal podrá pronunciarse sobre las conductas por medio de las cuales se ha violado el contrato, las que podrán tener o no la connotación de conductas de competencia desleal. En efecto, en el laudo arbitral de *Harold Zea Gil y otros vs. The Interpublic Group of Companies Inc. y otros* de Octubre 21 de 1997 se dijo:

> "Respecto a la excepción de falta de competencia y jurisdicción, la cual se hizo consistir, básicamente, en la afirmación de que la competencia desleal siempre se origina por conductas extracontractuales, se confirmó la competencia en consideración a que los hechos de la demanda aducidos como actos de competencia desleal, sí podrían tener origen en el contrato de sociedad y en el contrato de promesa de establecimiento de comercio, en los cuales se incluyó el pacto arbitral."

10) En el presente caso se acusa al Convocante de violar la obligación de no competencia contenida en el ordinal i) de la Cláusula 3.7

del Acuerdo de Socios, mediante la realización de ciertos actos que podrían constituir conductas de *"competencia y/o competencia desleal"*. El Tribunal procederá por lo tanto a revisar si los hechos imputados al Convocante, sea que se trate de actos de competencia, o que puedan ser calificados como de competencia desleal, comportan una violación de la cláusula de no competencia contenida en el Acuerdo de Socios, ya que de lo dicho se desprende que la competencia del Tribunal se contrae de manera estricta a revisar los incumplimientos contractuales.

11) Lo anterior quiere decir que el Tribunal evaluará si la obligación de no competencia, que tiene evidentemente un contenido prestacional de no hacer, fue incumplida, lo cual ocurrirá en caso de encontrarse demostrado el comportamiento positivo contrario a la abstención debida, es decir, la realización de actos de competencia.

12) Adicionalmente y en la medida en que los Demandantes en Reconvención plantearon que no solo se infringió la obligación de no competir, sino que los actos de competencia fueron calificados además como desleales, el Tribunal se pronunciará sobre dicha modalidad de incumplimiento en el marco de una eventual trasgresión de las obligaciones contractuales.

b) Actos de competencia de APV en el mercado de los servicios de selección de personal o *"head hunting"*.

1) De conformidad con lo dispuesto por el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, por las razones que ya fueron explicadas en el numeral 8 anterior de este Laudo, APV se comprometió válidamente con los Convocados a no participar, directa o indirectamente, durante un término mínimo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de firma del Acuerdo de Socios *"… en proyectos, compañías o asociaciones que puedan ser o llegar a ser competencia, directa o indirecta, de WORLD LEADERSHIP y/o WORLD MANAGEMENT."*

2) Como consta en la escritura de constitución de WLA, el objeto social de dicha compañía es la prestación de servicios en el mercado de selección de personal o "*head hunting".* Establece al respecto la Cláusula Cuarta de los estatutos de WLA lo siguiente:

> "CUARTA. OBJETO SOCIAL. La Sociedad tendrá como objeto social principal:
>
> "4.1. La prestación de servicios de asesoría y capacitación en relaciones industriales y afines.
>
> "4.2. La prestación de servicios profesionales en las áreas de selección de personal, financiero, operativo, funcional, producción y demás relacionadas, directa o indirectamente, con el campo de la administración empresarial…"

3) En el interrogatorio de parte rendido por APV dentro del proceso, se le preguntó lo siguiente:

"DR. GAMBOA U: ¿Sírvase informar a qué se dedica, cuál es el objeto social y la actividad comercial de la compañía Signium?

"SR. PARDO: Reclutamiento ejecutivo y evaluación de ejecutivos.

"DR. GAMBOA U: Pregunta n.° 9: ¿Sírvase indicar cuál es o fue su relación con esa compañía?

"SR. PARDO: Tuve una relación parcial con esa compañía de consultor, hubiera querido ser socio, fui apenas un consultor de esa compañía en tiempos parciales, tengo otras actividades y con ellos no tenía un contrato previamente establecido para consultor, es la mejor respuesta que le puedo dar.

"DR. GAMBOA U: Pregunta n. °10: ¿Sírvase indicar a qué se dedica, cuál es el objeto social y actividad comercial de la compañía denominada Proika?

"SR. PARDO: Proika es una firma de consultoría en gestión humana, a diferencia de la anterior es una firma que abarca temas muy distintos, se incluye el tema de reclutamiento, pero es una que abarca temas muy diferentes y amplios de gestión humana.

"DR. GAMBOA U: Pregunta n.° 11: ¿Cuál es o ha sido su vinculación o relación con la compañía Proika?

"SR. PARDO: Soy representante legal de Proika desde su inicio que fue básicamente en octubre/09, tal vez, puedo estar equivocado, soy su representante legal.

"DR. GAMBOA U: ¿Algún otro vinculo?

> "SR. PARDO: No, es también una actividad parcial que yo desarrollo, soy el representante legal de esta compañía, es una de las actividades a la que yo me dedico."

4) Como se puede observar, el Convocante admitió que, luego de haber renunciado a su posición de gerente en WLA, se vinculó a nuevos emprendimientos que compiten directamente en el mercado con WLA y WMA. De las pruebas que obran en el expediente se deduce que el Convocante se retiró de WLA para explotar la actividad de búsqueda de personal o *"head hunting"*, y una metodología que desarrolló mientras estaba vinculado por el Acuerdo de Socios.

5) En apoyo de lo anterior, el Tribunal se remite al correo electrónico que enviara el Convocante a Ricardo Vargas de Marzo 30, 2009, que si bien no fue materia de reconocimiento expreso por parte del Convocante en la diligencia que se llevó a cabo el 31 de Julio de 2012, si está revestido de la presunción de autenticidad de que da cuenta el Art. 252 del C.P.C., en el cual señaló:

> "La decisión [se refiere a la de desvincularse de Top Management y de WMA] obedece a mi interés de involucrar nuevos espacios, donde **pueda desarrollar también otros temas complementarios, relacionados con Recursos Humanos. Además de seguir dedicando parte de mi tiempo a la Consultoria en materia de reclutamiento**, buscaré concentrar esfuerzos en temas de Desarrollo y Administración de Talento, temas que considero prioritarios en cualquier tipo de negocio o comunidad,

> más aún cuando estamos atravesando coyunturas económicas como la actual"[119] [Énfasis añadido]

6) La nota anterior ameritó una respuesta por parte de Roberto Hall que lleva fecha Abril 20, 2009 en la que llamó la atención del Convocante respecto de la imposibilidad de adelantar este tipo de actividades con fundamento en lo convenido en el Acuerdo de Socios,[120] la cual fue respondida en Junio 3, 2009 cuando el Convocante, en torno al punto en comentario dijo:

> "En línea con lo anterior, me parece importante mencionarle que si en el ejercicio **de mis futuras actividades profesionales** se presenta cualquier encuentro p coincidencia comercial con WMA / WLA, este será el resultado de **mi interés y gestión de ofrecer libremente al mercado los productos y servicios que considere convenientes, dentro de los estándares de la libre competencia que rigen los mercados.**" [Énfasis añadido]

7) Y más adelante, en la misma nota, el Convocante agregó respecto de sus futuras actividades:

---

119 Cf. folio 93 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

120 "Dado que Usted nos ha manifestado que dará inicio a sus actividades profesionales, nos gustaría que analizáramos el alcance de los acordado en el punto 3.7 del acuerdo de socios de 22 de octubre de 2007 [sic], en virtud del cual se comprometió a que durante un término mínimo de 5 años. Contados a partir de la firma del documento, no participará directa o indirectamente en proyectos, compañías o asociaciones que puedan ser o llegar a ser competencia directa o indirecta de WLA y/o WMA" (Cf. Folio 98 del Cuaderno de Pruebas No. 1).

> "Por lo anterior [luego de exponer su entendimiento respecto del alcance de la Cláusula 3.7]"[121] , es claro para mí que, habiendo terminado WLA mi contrato de trabajo de manera unilateral y sin justa causa, quedo en inmediata y total libertad **para ofrecer mis servicios profesionales sin ninguna limitación de tiempo o espacio, y sin que al hacerlo pueda estar sujeto a penalidad de ningún tipo ni circunstancia."** [122] [Énfasis añadido]

8) Además, en tales comunicaciones el Convocante guarda especial recelo por lo que en se sentir constituye un nuevo y especial desarrollo en el campo de la búsqueda de selección de personal, como quiera que insistió ante Roberto Hall para que WLA y WMA mantuvieran *"reservada y absolutamente confidencial la información acerca de la metodología que denominé **FRONT PAGE,** diseñada en su totalidad por mi creada al margen de mis contratos y obligaciones con WMA y WLA"*.[123]

9) Reiteró en torno a ella, lo siguiente que resulta de importancia para el tema que es objeto de este Capítulo:

> "Dicha metodología que el sr. R. hall conoció de mí de manera exclusiva, personal y confidencial, en varias oportunidades, y cuya intención de uso compartido con WMA sugirió, y **al negarme a aceptarlo motivó mi decisión de terminación voluntaria y unilateral de mi contrato de Servicios con WMA, es una que no**

121 Cf. folio 102 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

122 Cf. folio 103 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

123 Cf. folio 102 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

> **puede ser aprovechada comercialmente y de ninguna manera, ni compartida por ninguna persona de WLA y/o WMA con otra persona natural o jurídica, sin mi autorización escrita y expresa.** [124] [Énfasis añadido]

10) De la propia declaración de parte del Convocante se deduce que mientras se desempeñaba como gerente de WLA, con el Acuerdo de Socios en plena vigencia, pudo observar que existían potenciales clientes interesados en una metodología relacionada con la selección de personal no ofrecida por la compañía. En vista de este potencial de negocios, y luego de haber solicitado un replanteamiento de las condiciones económicas que fue denegado por sus socios, APV decidió separarse de WLA y comenzar a competir con ella, para lo cual ofreció la mencionada metodología. Al respecto obra en el expediente la siguiente declaración:

> "DR. GAMBOA U: Pregunta n.°. 14: ¿Diga cómo es cierto sí o no si usted una vez se retiró de World Management y World Leadership, personalmente o a través de alguna sociedad ofreció servicios de reclutamiento de personal a clientes que hubieran sido clientes de World Management o World Leadership?
>
> "SR. PARDO: Cuando estoy en el contrato de prestación de servicios, los clientes que yo llevé a la firma.
>
> "DR. GAMBOA M: La pregunta es asertiva.
>
> "SR. PARDO: **Sí, ofrecí servicios de reclutamiento ejecutivo a los clientes que yo venía manejando y a clientes en general, tengo entendido que los**

[124] Cf. folio 102 del Cuaderno de Pruebas No. 1.

> **clientes hacen parte de un mercado, es decir, si estoy ofreciendo una metodología diferente, la metodología que yo desarrollé**, mi leal entender de los mercados y he funcionado en los mercados toda mi vida, es que los clientes están ahí, siempre y cuando yo no ofrezca los productos y tenga información confidencial, en fin, de mis clientes, yo siempre en mi leal entender tengo entendido que uno puede asesorar a cualquier cliente en el mercado, más cuando la metodología que estábamos desarrollando para esto era distinta, propia y diferente a todo en cuestión." [Énfasis añadido]

11) Adicionalmente, el Convocante reconoció en su declaración lo siguiente:

> "DR. GAMBOA M: Voy a hacer otra pregunta tal vez aún más directa y usted me la podría contestar, ¿por qué World Management Advisors y los señores Hall deberían retribuir ese desarrollo profesional?
>
> "SR. PARDO: Claro, yo creo tenerlo muy claro de esta manera.
>
> "DR. GAMBOA M: Bajo el contrato de prestación de servicios.
>
> "SR. PARDO: El contrato normal era desarrollar reclutamiento ejecutivo con unos formatos que en muchas ocasiones modificamos, hicimos traducciones, distintos tipo de producto, esto era una metodología totalmente distinta de investigación de mercados.
>
> "Para contestar precisamente su pregunta doctor Gamboa, si esa metodología abre unas posibilidades de negocios importantes ante clientes que antes no estaban interesados en los servicios de World Management Advisors, si esa metodología abre esas puertas y esa metodología consecuentemente no es de World

> Management sino es una metodología propia, debe haber un acuerdo distinto porque los distintos socios de la firma debemos tener unas condiciones similares.
>
> "El estar aportando un tema distinto, que le agrega valor a la firma de una manera tan determinante, si ello se hubiera podido lograr, genera un tipo de arreglo distinto en todos los ambientes de negocio, no solo en este, yo quería verlo en este, no lo logré, me fui, pero en todos los ambientes el agregar valor y lograr mostrar ese valor agregado en mi entender exigía un tipo de contrato distinto, esa mañana lo propuse, les dije: - pasó esto, ¿cómo podemos hacer para esto?-, me dijeron, no lo consideramos, listo."

12) De la declaración de parte del Convocante se deduce claramente que una vez se hubo retirado de WLA y encontrándose dentro del término de cinco (5) años acordado para la duración de la cláusula de no competencia, APV participó en emprendimientos dedicados a la prestación de servicios de selección de personal o "*head hunting",* dentro del mismo mercado en el que participaban WLA y WMA, y en competencia con dichas sociedades.

13) Además se encuentra demostrado en el expediente (Dictamen Pericial) que el Convocante, a través de Proika, prestó servicios de selección de personal o "*head hunting",* a varias empresas, entre las cuales se encuentran cuatro (4) que también habían sido atendidas por WMA, como son el Banco Agrario, Recordar S.A., la Red Alma Mater y Ultrabursátiles.

14) Y esto se confirma también por la contratación de empleados para la prestación de servicios de selección de personal o "*head*

hunting", como sucedió con el caso de la señora Laura Noguera, quien trabajaba en WLA y pasó a trabajar en Proika, lo cual demuestra que APV en forma directa y a través de Proika se dedicó a la prestación de los mencionados servicios en competencia con los Convocados.

15) Por las razones anteriores el Tribunal concluye que el Convocante incumplió la obligación de no competencia contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, que ha declarado válida y vinculante para las Partes.

c) Análisis de la conducta de APV a la luz de la LCD.

1) Según los Convocados, el proceder de APV en el mercado, además de quebrantar la obligación de no competir, configuró conductas de competencia desleal por desviación de la clientela, inducción a la ruptura contractual, explotación de la reputación ajena y explotación de secretos industriales sin la debida autorización, las cuales serán a continuación analizadas por el Tribunal, en tanto y en cuanto, de existir dichas conductas comportarían una violación del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios.

2) De conformidad con lo dispuesto por el Art. 7 de la LCD *"… Los participantes en el mercado deben respetar en todas sus actuaciones el principio de la buena fe comercial."* A renglón seguido señala que *"… se considera que constituye competencia desleal, todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines*

concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado."

3) Como se puede observar, el bien jurídico que protege de manera principal la LCD es el principio de buena fe, la cual se traduce en la honestidad, confianza, lealtad y sinceridad que la ley exige a todas las personas, y particularmente a las que se desempeñan en el mercado y pretenden competir bajo los límites permitidos por nuestro ordenamiento jurídico. Si bien los conceptos arriba mencionados tienen un carácter amplio, la SIC se ha referido a ellos y los ha definido de manera concreta en relación con la defensa del derecho a la libre y leal competencia establecido en el Art. 333 de la Constitución Política. Es así como la Sentencia No. 3129 de 2012, define la falta al deber de lealtad en la siguiente forma:

> "Así las cosas, para que la conducta de la accionada sea considerada como desleal es necesario que la misma hubiera estado dirigida a fortalecer su posición en el mercado mediante mecanismos reprochables que no correspondían a su propio esfuerzo legítimo, sino al aprovechamiento indebido del esfuerzo, trabajo en inversiones…" (Subrayas fuera de Texto)

4) Según la LCD, para que se considere que se ha presentado una conducta de competencia desleal, se requiere que la misma se

realice en el mercado, con fines concurrenciales, y que vulnere la cláusula de prohibición general contenida en el Art. 7º de dicha ley, o que encuadre dentro de las conductas descritas en los Arts. 8º a 19 de la misma. A continuación, se exponen brevemente los elementos constitutivos de las conductas de competencia desleal, de conformidad con la ley y con la jurisprudencia.

- La Conducta debe realizarse en el mercado.

1) El Art. 2º de la LCD se refiere al ámbito objetivo de su aplicación. Según él, se requiere que la conducta se realice en el mercado con finalidad concurrencial. Tal norma dispone:

> "Ámbito objetivo de aplicación. Los comportamientos previstos en esta ley tendrán la consideración de actos de competencia desleal **siempre que se realicen en el mercado y con fines concurrenciales**. La finalidad concurrencial del acto se presume cuando éste, por las circunstancias en que se realiza, se revela objetivamente idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero". [Énfasis añadido]

2) En este punto deben analizarse dos aspectos que determinan cuándo un acto se realiza en el mercado: el primero, hace referencia a que los efectos principales del acto se produzcan o estén llamados a producirse en el mercado colombiano, ya que la LCD consagra la teoría de los efectos, como lo dispone en su Art. 4, según el cual *"… Esta ley se le aplicará a los actos de competencia desleal cuyos efectos principales tengan lugar o estén llamados a tenerlos en el mercado colombiano".*

3) El segundo, hace referencia a que las conductas afecten las prestaciones mercantiles, las cuales, de conformidad con el Art. 5 de la LCD "*… pueden consistir en actos y operaciones de los participantes en el mercado, relacionados con la entrega de bienes y mercancías, la prestación de servicios o el cumplimiento de hechos positivos o negativos, susceptibles de apreciación pecuniaria, que se constituyen en la actividad concreta y efectiva para el cumplimiento de un deber jurídico.*"

4) En el presente caso el Tribunal encontró demostrado que APV realizó conductas de competencia en el mercado colombiano de prestación de servicios de selección de personal o "*head hunting"*, con la intención de obtener una participación en dicho mercado.

- La Conducta debe tener finalidad concurrencial

1) De conformidad con lo que dispone el inciso segundo del Art. 2º de la LCD *"… La finalidad concurrencial del acto se presume cuando éste, por las circunstancias en que se realiza, se revela objetivamente idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero."*

2) Según se observa en las pruebas que obran en el expediente, las conductas desarrolladas por APV se realizaron en el mercado de la prestación de servicios de selección de personal o "*head hunting"*, en el cual participan los Convocados, y su finalidad era concurrencial, en la medida en que dichas conductas se

encontraban indudablemente encaminadas a incrementar la participación de mercado de APV.

- La conducta debe encuadrar dentro de aquellas previstas en los Arts. 7º a 19 de la LCD.

1) La LCD establece qué clase de conductas se consideran contrarias a la sana y leal competencia. Así, el Art. 7º de la citada ley establece una prohibición general a los actos de competencia que sean contrarios a la buena fe, las sanas costumbres mercantiles, o a los usos honestos en materia industrial y comercial.

2) Adicionalmente, la LCD en sus Arts. 8º a 19, establece un listado de conductas específicamente consideradas por la misma ley como desleales.

3) En el caso bajo estudio los Convocados han acusado al Convocante de manera específica de realizar conductas de (i) desviación de la clientela; (ii) inducción a la ruptura contractual; (iii) explotación de la reputación ajena, y (iv) explotación de secretos industriales sin la debida autorización. En consecuencia, el Tribunal procederá a analizar, con base en las pruebas que obran en el expediente, si el Convocante incurrió en alguna de las conductas imputadas, lo cual configuraría una infracción del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios.

- Actos de desviación de clientela.

1) En virtud del principio constitucional de libre competencia, todas las personas tienen el derecho de concurrir libremente al mercado en condiciones de libertad e igualdad. En ejercicio de este derecho constitucional, cada uno de los participantes en el mercado lucha por atraer el mayor número de clientes posible y, en el evento de lograrlo, sus competidores ven disminuida la demanda de las prestaciones mercantiles que ofrecen.

2) Es decir, que debe tenerse en cuenta que la libre competencia es un derecho constitucional y que el objetivo natural de la competencia es la desviación de la clientela que atienden los otros competidores, lo cual es un fin legítimo dentro de una economía social de mercado como la que tenemos hoy día.

3) En una economía de mercado, no existe un derecho subjetivo de la empresa sobre sus clientes que les impida a éstos obtener mayores beneficios de otra empresa competidora que ofrezca los mismos bienes y servicios. En consecuencia, la doctrina[125] ha reconocido que en un sistema de libre competencia existe el riesgo inherente de que la clientela de una empresa sea desviada lícitamente a otra que satisfaga mejor sus intereses.

4) El sistema colombiano de libre competencia no admite protecciones monopolísticas sobre la clientela de un empresario, sino que la protege tan solo cuando su desviación se ha producido

[125] NOGUEIRA GUASTAVINO, Magdalena *La prohibición de competencia desleal en el contrato de trabajo*.; Ed. Aranzadi; 1997; Pág. 96.

por la realización de conductas desleales, las cuales se encuentran prohibidas y deben ser sancionadas de conformidad con la ley.

5) Por esta razón, cuando en desarrollo del principio de la libre competencia los agentes de mercado luchan por crear y mantener una clientela por medios leales, quienes resultan vencidos en virtud del libre juego de la oferta y la demanda, tienen que soportar dicho efecto. Por el contrario, cuando dentro de dicha pugna los competidores se valen de mecanismos que vulneran el principio de la buena fe, estas conductas son reprochables bajo la LCD.[126]

6) Al respecto el Art. 8º de la LCD establece que *"Se considera desleal toda conducta que tenga como objeto o como efecto desviar la clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contraria a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial."*

7) La deslealtad prevista en el Art. 8º de la LCD se refiere a que los medios utilizados para lograr la desviación de la clientela sean contrarios a las costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial.

126 SIC Concepto 00071010 del 2 de Noviembre de 2000.

8) Para que se pueda configurar la conducta referida en el presente acápite, se necesita que se demuestre (i) que la clientela se abstuvo de adquirir los bienes o servicios del sujeto pasivo de la conducta; (ii) que la clientela obtuvo los bienes o servicios de la parte infractora, y (iii) que lo anterior se haya logrado contraviniendo el principio de buena fe. Al respecto dijo la SIC en Sentencia No. 4851 del 30 de Agosto de 2012 (caso de *Duna Enterprises S.L. et all vs Importadora Comercial de Belleza S.A. et all)*:

> "Para efectos de acreditar la ocurrencia del presente acto desleal, es indispensable demostrar, de un lado, que la clientela de los productos GA.MA se abstuvo, efectiva o potencialmente, de adquirirlos para luego obtener los comercializados por la pasiva y, del otro, que lo anterior se hubiese logrado de manera contraria al principio de la buena fe comercial, esto es, que la parte demandada contraviniendo los parámetros éticos y morales que siguen las personas que habitual y tradicionalmente actúan en el mercado, conquistara clientes que de no haber mediado la referida conducta reprochable, hubiesen preferido la oferta mercantil de Italian."

9) En el caso bajo estudio, se ha encontrado que APV, en forma directa y a través de Proika, ofreció servicios a algunos de los clientes de WLA, lo cual configura una infracción del ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, ya que se trata de un acto de competencia que el Convocante tenía la obligación de abstenerse de realizar por el tiempo determinado y previamente definido libremente por las Partes.

10) Como se puede observar en el expediente, a consecuencia de la actividad empresarial de APV, Proika logró vender sus servicios a algunos de los clientes que WMA también había atendido. Sin embargo, no obra en el expediente prueba que permita al Tribunal afirmar, que dichos clientes fueron obtenidos por medio de conductas contrarias "… *a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial",* razón por la cual el Tribunal deduce que dichos encargos fueron obtenidos en el curso normal de sus actividades empresariales.

11) Si bien, para los efectos de este caso se podría argumentar que las cuatro compañías referidas en el Dictamen Pericial se abstuvieron de obtener el servicio con WMA para luego contratar con Proika, no obra en el expediente prueba alguna que lleve al Tribunal a concluir que dicha situación se produjo como consecuencia de una conducta de APV contraria a la buena fe.

12) Si bien, algunos clientes surgen como comunes, no se encuentra acreditado en forma alguna que dichos clientes hayan sido llevados por APV a Proika mediante actos que configuren la comisión de las conductas aducidas por los Demandantes en Reconvención.

13) Por lo anterior, el Tribunal procederá a desestimar el cargo ya que no cuenta con elementos de juicio para colegir la configuración del acto desleal de desviación de clientela.

- Actos de Inducción a la Ruptura Contractual.

1) De conformidad con el Art. 17 de la LCD, la inducción a los trabajadores, proveedores y clientes a infringir los deberes contractuales básicos contraídos con los competidores constituye un acto de competencia desleal. La norma en mención dispone lo siguiente:

> "Inducción a la ruptura contractual. Se considera desleal la inducción a trabajadores, proveedores y clientes y demás obligados, a infringir los deberes contractuales básicos que han contraído con los competidores.
>
> La inducción a la terminación regular de un contrato o el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno de una infracción contractual ajena solo se califica desleal cuando, siendo conocida, tenga por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o vaya acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otros análogos."

2) Frente a esta conducta, la SIC ha manifestado que no basta con atraer clientes o empleados mediante la proposición de ofertas, sino que adicionalmente se necesita la ocurrencia de otros elementos. Al respecto, en Sentencia No. 3129 de 2012 (caso de *Legis S.A. vs. Centro Virtual de Negocios Ltda*) dijo lo siguiente:

> "En relación con este tema, es pertinente agregar que la inducción se considera legítima y lícita en los eventos en que, en ejercicio de la libre empresa, derecho reconocido en el artículo 333 de la Carta política, un participante en el mercado, como resultado del desarrollo natural y libre del mercado, se limita a atraer **proveedores, clientes o empleados de sus competidores mediante la proposición de ofertas u ofrecimientos que puedan**

> **captar la atención de aquellos siempre que no se presenten los anotados elementos configurativos del acto desleal en estudio**." [Énfasis añadido]

3) Al respecto, frente a los elementos configurativos del acto desleal en comento, la misma sentencia los describe de la siguiente manera:

a. Existencia de una relación contractual entre el sujeto pasivo y el agente inducido.

b. Irrupción en la relación contractual por parte del sujeto activo de la conducta.

c. Conocimiento de la terminación regular del contrato en cuestión por parte del agente inductor.

d. Finalidades como la expansión de un sector industrial o empresarial o la intención de eliminar a un competidor del mercado.

e. Utilización de medios reprochables como el engaño u otros análogos.

4) En la Demanda de Reconvención se acusa a APV de inducción a la ruptura contractual respecto de una empleada y de algunos clientes de WLA. Al respecto obra en el expediente prueba de que la señora Laura Noguera, quien trabajaba en WLA, efectivamente pasó a trabajar a Proika. No obstante, la señora Noguera declaró

que no conoció a APV durante el tiempo que estuvo vinculada a Top Management. En este sentido, declaró lo siguiente:

> "DR. MIRANDA: ¿En qué época empezó a trabajar en Top Management?
>
> "SRA. NOGUERA: En mayo de 2010.
>
> "DR. MIRANDA: ¿Ya en esa época Andrés Pardo se había ido de ahí?
>
> "SRA. NOGUERA: No tenía ni idea, es más, no sabía cuando yo empecé a trabajar en Top Management que Andrés Pardo existía
>
> "DR. MIRANDA: ¿No lo conoció en Top Management?
>
> "SRA. NOGUERA: No señor.
>
> "DR. GAMBOA M.: Ya se había retirado.
>
> "SRA. NOGUERA: Él ya se había retirado.
>
> …
>
> "DR. GÓMEZ: Usted nos dice que entró a trabajar en mayo de 2010 a Top Management y se retiró en octubre de 2010.
>
> "SRA. NOGUERA: Así es.
>
> "DR. GÓMEZ: ¿Podría contarle al Tribunal cuáles fueron las razones que usted se retiró de Top?
>
> SRA. NOGUERA: Yo me retiré de Top Management porque habían como situaciones que yo no estaba de acuerdo, eso fue uno de los motivos y dos, porque tenía un viaje planeado.

> "DR. GÓMEZ: ¿Cuánto tiempo después de retirarse de Top entró a trabajar?
>
> "SRA. NOGUERA: Como a los dos meses, lo que pasa es que yo por hoja de vida puse en octubre de 2010 porque obviamente yo siendo sicóloga y trabajando en gestión humana, estabilidad y el corte es importante.
>
> "DR. GÓMEZ: ¿Usted conocía a Andrés Pardo?
>
> "SRA. NOGUERA: No señor.
>
> "DR. GÓMEZ: Y entró a trabajar con una sociedad que se llama Proika.
>
> "SRA. NOGUERA: Con Proika, así es."

5) Como se puede observar, la conducta bajo análisis no cumple con ninguno de los supuestos previstos en el Art. 17 de la Ley 256 de 1996, ya que para el momento en que Proika contrató a la señora Noguera, ésta había renunciado a su cargo en Top Management por razones bien distintas a la propuesta hecha por APV, a quien, adicionalmente la señora Noguera no conocía en la época de su desvinculación de Top Management.

6) Ahora bien, en relación con la alegada inducción a la ruptura contractual de los clientes de WLA, el Tribunal dirige su atención hacia la respuesta aclaratoria del Dictamen Pericial (Auto No. 20). En dicho documento solamente se identificaron cuatro (4) clientes de WMA a los cuales también prestó servicios Proika, a saber (i) Banco Agrario, (ii) Recordar S.A., (iii) Red Alma Mater, y (iv) Ultrabursátiles.

7) Al respecto es importante anotar que no obran en el expediente pruebas de que APV realizara conductas tendientes a irrumpir en las relaciones contractuales de WLA o de WMA con tales clientes. Tampoco existe prueba de que los clientes de WMA o de WLA hubieran cortado sus relaciones con dichas empresas; y tampoco existe prueba de que la alegada ruptura contractual haya venido acompañada de una finalidad de expansión industrial o engaño.

8) En vista de lo anterior, el Tribunal considera que de las pruebas presentadas, no se puede inferir que APV haya incurrido en la conducta descrita en el presente acápite.

- <u>Explotación de la reputación ajena.</u>

1) En la Demanda de Reconvención se acusa a APV de explotación de la reputación ajena. Al respecto el Art. 15 de la LCD dispone:

> "Explotación de la reputación ajena. Se considera desleal el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno de las ventajas de la reputación industrial, comercial o profesional adquirida por otro en el mercado.
>
> Sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Penal y en los tratados internacionales, se considerará desleal el empleo no autorizado de signos distintivos ajenos o de denominaciones de origen falsas o engañosas aunque estén acompañadas de la indicación acerca de la verdadera procedencia del producto o de expresiones tales como 'modelo', 'sistema', 'tipo', 'clase', 'género', 'manera', 'imitación', y 'similares'."

2) El Art. 15 de la LCD ratifica la coexistencia de varias instituciones para regular un mismo hecho violatorio. En este contexto, diferentes ordenamientos reglan el comportamiento de los participantes en el mercado: Por ejemplo, el empleo no autorizado de signos distintivos ajenos o de las expresiones citadas en el inciso segundo de la norma, constituyen infracciones típicas del régimen marcario y son consideradas por el legislador como delitos, además de ser conductas típicas de competencia desleal.

3) El aprovechamiento de la reputación ajena constituye una forma parasitaria de competir, pues implica tener una presencia en el mercado a costa del esfuerzo económico e intelectual de un tercero. Tal actitud es perjudicial para el competidor agredido, y genera consecuencias nefastas para el consumidor que, en no pocas ocasiones, es víctima de la confusión que trae consigo este tipo de conductas, toda vez que lo que busca quien en ellas incurre es crear en el público una identidad con el oferente que imita.

4) En consecuencia, el aprovechamiento de la reputación ajena viola el principio de transparencia que debe existir en el mercado y atenta en forma directa contra la buena fe y la lealtad que han de imperar en el mismo.

5) Se ha aducido que APV pretendió obtener para sí un certificado de experiencia de trabajos realizados por TOP MANAGEMENT al

Citibank. Al respecto Luis Camilo Torres Martínez, director administrativo y financiero de WMA, manifestó:

> "DR. GAMBOA U: ¿Ha tenido usted conocimiento de hechos a través de los cuales Andrés Pardo directa o indirectamente haya querido hacerse presentar como World Management o World Leadership con posterioridad a su retiro?
>
> "SR. TORRES: No como World Management o World Leadership diría yo, sino como Top Management tal vez, cuando trató de conseguir la certificación del Citybank, a lo que el Citybank le dijo que no le podía dar la certificación sino a nombre de Top Management, no a nombre de una persona natural, porque él dijo que había hecho ese negocio, que era en cabeza de esa búsqueda que se había hecho para el Citybank, por ese lado de pronto, pero no tengo certeza que lo haya hecho a nombre de World Leadership o World Management.
>
> DR. MIRANDA: Quisiera que me aclare porque frente la pregunta del doctor Gamboa que si se presentó como Top Management, lo que usted dice frente a lo Citybank, es más bien que él pidió que se le certificara como persona natural a lo que el banco dijo que no.
>
> SR. TORRES: Exactamente.
>
> DR. MIRANDA: ¿Nos puede aclarar eso un poco por favor?
>
> SR. TORRES: Sí, él hizo una labor de selección para el Citybank en su momento cuando estaba como asociado en Top Management, después de su salida él acudió al Citybank que fue cuando recibimos la llamada del Vicepresidente Umaña diciendo que ¿a quién le daban la certificación?, si el señor Andrés Pardo la estaba solicitando.

> DR. MIRANDA: Una certificación ¿para qué?
>
> SR. TORRES: Para decir que se habían desarrollado labores de selección, la experticia, la experiencia prácticamente de haber desarrollado labores de selección para el Citybank, eso se hizo con Top Management, pero él la estaba pidiendo a nombre de Andrés Pardo."

6) La anterior declaración del director administrativo y financiero de WMA no le basta al Tribunal para concluir con certeza la existencia de una conducta de explotación de la reputación ajena de parte de APV, ya que en el expediente no existe prueba diferente del testimonio del señor Torres, empleado de los Demandantes en Reconvención, que permita establecer aspectos tales como los siguientes: (i) la realización de un trabajo de TOP MANAGEMENT a Citybank; (ii) la participación de APV en el trabajo y su rol dentro del mismo; (iii) la solicitud de la certificación y la forma en que la misma se pidió que se expidiera; (iv) si la mencionada certificación fue extendida o no, y si lo fue a nombre de quién se hizo; (v) en el evento de haberse entregado la certificación, cuál fue el uso que se le dio, y (vi) si en tal caso, la misma fue utilizada en el mercado para incrementar la participación de APV en el mismo.

7) En estas circunstancias el Tribunal no tiene elementos suficientes para determinar si APV realizó una conducta cuya intención o efecto hubiera sido la de utilizar en provecho propio la reputación empresarial de TOP MANAGEMENT, por lo que desechará el cargo.

- Actos de Violación de Secretos.

1) Argumentan los Convocantes en Reconvención, que APV utilizó sin autorización de WLA, secretos empresariales a los que tuvo acceso gracias a su posición en WLA. Al respecto el Art. 16 de la LCD establece:

> "Violación de Secretos. Se considera desleal la divulgación o explotación, sin autorización de su titular, de secretos industriales o cualquier otra clase de secretos empresariales a los cuales se haya tenido acceso legítimamente pero con el deber de reserva, o ilegítimamente, a consecuencia de algunas de las conductas previstas en el inciso siguiente o en el Art. 18 de esta ley.
>
> "Tendrá así mismo la consideración de desleal, la adquisición de secretos por medio de espionaje o procedimientos análogos, sin perjuicio de las sanciones que otras normas establezcan.
>
> "Las acciones referentes a la violación de secretos procederán sin que para ello sea preciso que concurran los requisitos a que hace referencia el Art. 2º de esta ley."

2) De conformidad con la norma trascrita, se considera desleal tanto la divulgación como la explotación de secretos industriales, o de cualquier otro tipo de secreto empresarial, aun cuando haya sido conocido legalmente, así como la obtención ilegal de la información que constituya secreto industrial o empresarial. La norma considera ilegal la obtención del secreto mediante la violación de normas, espionaje u otro procedimiento análogo.

3) Por su parte, el Art. 262 de la Decisión CAN 486 de 2000 considera desleal la explotación, comunicación, divulgación y adquisición de secretos empresariales en los siguientes términos:

> "Quien lícitamente tenga control de un secreto empresarial, estará protegido contra la divulgación, adquisición o uso de tal secreto de manera contraria a las prácticas leales de comercio por parte de terceros. Constituirán competencia desleal los siguientes actos realizados respecto a un secreto empresarial:
>
> a) Explotar, sin autorización de su poseedor legítimo, un secreto empresarial al que se ha tenido acceso con sujeción a una obligación de reserva resultante de una relación contractual o laboral;
>
> b) Comunicar o divulgar, sin autorización de su poseedor legítimo, el secreto empresarial referido en el inciso a) con ánimo de obtener provecho propio o de un tercero o de perjudicar a dicho poseedor;
>
> c) Adquirir un secreto empresarial por medios ilícitos o contrarios a los usos comerciales honestos;
>
> d) Explotar, comunicar o divulgar un secreto empresarial que se ha adquirido por los medios referidos en el inciso c);
>
> e) Explotar un secreto empresarial que se ha obtenido de otra persona sabiendo, o debiendo saber, que la persona que lo comunicó adquirió el secreto por los medios referidos en el inciso c), o que no tenía autorización de su poseedor legítimo para comunicarlo;
>
> f) Comunicar o divulgar el secreto empresarial obtenido conforme al inciso e), en provecho propio

> o de un tercero, o para perjudicar al poseedor legítimo del secreto empresarial; o,
>
> "Un secreto empresarial se considerará adquirido por medios contrarios a los usos comerciales honestos cuando la adquisición resultara, entre otros, del espionaje industrial, el incumplimiento de un contrato u otra obligación, el abuso de confianza, la infidencia, el incumplimiento de un deber de lealtad, o la instigación a realizar cualquiera de estos actos."

4) El Art. 260 de dicha Decisión define el secreto empresarial y establece los requisitos que una información debe reunir para ser considerada como tal. La norma en mención prevé:

> "Se considerará como secreto empresarial cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida que dicha información sea:
>
> a) Secreta, en el sentido que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información respectiva;
>
> b) Tenga un valor comercial por ser secreta; y
>
> c) Haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta.
>
> "La información de un secreto empresarial podrá estar referida a la naturaleza, características o finalidades de los productos; a los métodos o procesos de

> producción; o, a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios."

5) Así mismo, el Art. 265 de la Decisión consagra:

> "Toda persona que con motivo de su trabajo, empleo, cargo, puesto, desempeño de su profesión o relación de negocios, tenga acceso a un secreto empresarial sobre cuya confidencialidad se le haya prevenido, deberá abstenerse de usarlo o divulgarlo, o de revelarlo sin causa justificada y sin consentimiento de la persona que posea dicho secreto o de su usuario autorizado."

6) Visto lo anterior, el Tribunal procederá a analizar, con base en las pruebas que obran en el expediente, si APV vulneró los secretos empresariales de WMA o WLA.

7) En primer lugar se deben tomar en consideración las propuestas de servicios que eran presentadas en nombre de WMA, cuyo objetivo es:

> "Nuestra búsqueda se desarrollará de acuerdo con los procedimientos y políticas de TOP MANAGEMENT. Nuestro enfoque es altamente consultivo y de trabajo con el cliente
>
> …
>
> "A través de las labores de nuestro Departamento de Investigación, obtendremos posibles candidatos al cargo, los cuales serán Preseleccionados por el Socio responsable de la búsqueda"

8) En relación con lo anterior, el Tribunal no encuentra que exista infracción alguna al deber de secreto empresarial, por cuanto los procedimientos allí descritos comportan un carácter general. Al respecto debe tenerse en cuenta la declaración del señor Torres frente a lo que se considera información privilegiada por parte de las compañías WLA y WMA:

> "DR. MONTAÑO: Pero más que todo en el uso generalizado que usted describe, en la práctica que ustedes hacen ¿qué catalogan por ejemplo, en los tipos de documentos que manejan a diario o frecuentemente, qué catalogan como confidenciales o como reservados ustedes?
>
> "SR. TORRES: En primer lugar todo lo que las empresas señalen como confidencial, si iniciamos un proceso y la misma empresa dice, esto es confidencial lo miramos con esa reserva muy especialmente, igualmente es confidencial el manejo de los clientes que nosotros tenemos, son confidenciales las búsquedas que nosotros hacemos, tan es así que incluso en la facturación de nosotros no puede decir, búsqueda de selección de un gerente administrativo o búsqueda de selección del gerente de su compañía, todo eso es confidencial, se maneja confidencialmente.
>
> "En cierta forma se maneja confidencialmente la asignación de las operaciones de las compañías con los socios, si yo manejo una compañía con los socios, el otro socio no puede empezar a indagar ¿qué está haciendo usted con esa compañía?, ¿qué está buscando?, ¿a quién se está dirigiendo como contacto?, cada socio maneja confidencialmente su información.

> "De esa información yo no me puedo estar refiriendo a clientes, a candidatos a menos que él diga, necesito un vicepresidente jurídico o un vicepresidente financiero para tal posición, en ese momento comparto algo de esa información, pero los clientes candidatos son confidenciales."

9) De la declaración anterior, se desprende que la información privilegiada a la que se refieren los funcionarios de la compañía, es aquella que suministran los clientes en razón de la solicitud de prestación del servicio de selección de personal. En este sentido, el Tribunal no cuenta con ningún elemento probatorio que le permita inferir que aquella información a la que el testigo ha aludido, calificándola de confidencial, haga referencia a métodos, estrategias o al portafolio de servicios.

10) Para reforzar lo expuesto anteriormente, el señor Torres afirmó que la oferta de prestación de estos servicios y la metodología llevada a cabo por las compañías que compiten en el mercado era similar. Al respecto dijo:

> "**DR. GAMBOA M:** ¿Usted conoce procesos de selección diferentes de otras empresas que sigan procesos de selección muy diferentes a los que adelanta Top Management o son razonablemente los semejantes?
>
> **"SR. TORRES: Yo diría que son razonablemente semejantes a razón de que en el contacto que tengo con los consultores**, ellos van, hay veces vienen de compañías, así como se van, estas son compañías que tienen mucha rotación y se van para la competencia, hay también personas que vienen de la competencia, hay acuerdos que están incluso

> establecidos como con Conferry se dice: -nosotros no nos vamos a hacer daño, ataque de este lado y nosotros por este lado-; y ellos explican el modus operandi de la funcionalidad de esos clientes.
>
> "**DR. GAMBOA M:** Acaba de referirse a que explican el modus operandi, pero, ¿la frase cómo termina?
>
> **"SR. TORRES:** El manejo operacional, funcionalmente cómo **desarrollan** su labor.
>
> **"DR. GAMBOA M:** Sin violar ningún secreto de confidencialidad, ¿a **usted** le parece que son semejantes?
>
> **"SR. TORRES: Sí, son semejantes.**
>
> **"DR. GAMBOA M:** Es decir, ¿no hay unos procesos diferentes **sustancialmente** entre una empresa y otra en la búsqueda?
>
> **"SR. TORRES: ¿En la búsqueda?**
>
> **"DR. GAMBOA M: En cómo se hace el proceso.**
>
> **"SR. TORRES:** Puede ser que estén llegando compañías con ciertas innovaciones, como High, tiene muchas innovaciones, hay otra que entró hace poco del exterior también, con ciertas innovaciones." [Énfasis añadido]

11) En relación con el manejo de los clientes, la declaración del señor Torres revela que no existe exclusividad alguna asignada a los socios de WLA:

> "**SR. TORRES:** Exactamente, entre el socio y yo vamos a hacer estas búsquedas, yo **necesito** que usted me escuche, usted se va a enterar de estos

> procesos es confidencial, yo no quiero que se entere fulanito.
>
> **"DR. MIRANDA:** Sobre eso hay alguna regla escrita al interior de la sociedad, está en el de [sic] acuerdo de accionistas o existe, alguna política por escrito o es una práctica…
>
> **"SR. TORRES: En el acuerdo de accionistas no está, es una práctica en la cual ellos manejan sus clientes y sus contactos preferenciales, nadie puede intentar hacer contacto con la empresa diferente al socio, nadie puede llegar a una reunión a hablar con el contacto de esa empresa si no es el socio, son prácticas, pero no sé si están estipuladas**, no lo sé a ciencia cierta, hay una regulación, las compañías tienen una membresía a una red internacional que es AMROP, por eso la compañía se llama Seeliger y Conde o AMROP Seeliger y Conde." [Énfasis añadido]

12) De lo anterior se colige que no existe prueba de que el Convocante haya incurrido en la violación de los secretos de WLA o WMA.

d) Respecto de la prescripción de la acción de competencia desleal.

1) En la Contestación a la Demanda de Reconvención, APV propuso como excepción subsidiaria la de prescripción de la acción de competencia desleal, la cual de conformidad con lo previsto por el Art. 23 de la LCD es de "*… dos (2) años a partir del momento en que el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal y en todo caso, por el transcurso de*

tres (3) años contados a partir del momento de la realización del acto."

2) Al respecto el Tribunal reitera que el conocimiento que ha asumido de las acusaciones de los Convocantes en Reconvención por supuestas conductas de competencia desleal, ha estado referido al cumplimiento de la obligación de no competir incluida por las Partes válidamente en el Acuerdo de Socios, que es el documento del cual deriva el Tribunal su habilitación para dirimir la controversia, y no a la posible responsabilidad extracontractual de APV por la realización de conductas de competencia desleal.

3) En consecuencia, el Tribunal no estima aplicable al caso *sub judice* el término de prescripción contenido en el Art. 23 de la LCD. La prescripción de la acción de incumplimiento de las obligaciones derivadas del Acuerdo de Socios es la establecida en el Art. 235 de la Ley 222 de 1995, en el que se prevé que "*las acciones… civiles… derivadas del incumplimiento de las obligaciones o de la violación a lo previsto en el libro segundo del Código de Comercio y en esta ley, prescribirán en cinco años, salvo que en ésta se haya señalado expresamente otra cosa.*"

4) El término de prescripción quinquenal establecido en la precitada norma es el aplicable al caso objeto de examen, habida consideración que es del contenido del Art. 118, que hace parte del Libro Segundo del Código de Comercio, que se desprende la posibilidad de que los socios de cualquier compañía, de manera

paralela a lo previsto en los estatutos, logren acuerdos sociales como el que fue celebrado entre el Convocante y los Convocados.

5) Así las cosas y como quiera que las supuestas conductas de competencia desleal imputadas, según los Demandantes en Reconvención, ocurrieron con posterioridad a la desvinculación de APV, la cual se dio el 19 de Marzo de 2009, el Tribunal encuentra que el término de prescripción de cinco (5) años no había transcurrido para la fecha de presentación de la Demanda de Reconvención, ni menos aun el plazo de prescripción ordinario de diez (10) años establecido en el Art. 2536 del C.C., modificado por el Art. 8º de la Ley 791 de 2002, si este asunto estuviese regido por las normas generales sobre prescripción extintiva.

e) Conclusión.

1) Como consecuencia de las consideraciones expuestas en este numeral del Laudo, el Tribunal declarará que APV realizó conductas de competencia en contra de WMA y WLA, que las Partes habían convenido en restringir y que quebrantaron el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, y desechará lo planteado respecto de la realización de "*… actos de desviación de clientela, inducción a la ruptura contractual y explotación de la reputación ajena, y/o por haber reproducido o adaptado para su uso personal información confidencial de los afectados ",* por lo cual declarará la prosperidad parcial tanto de la pretensión tercera de la Demanda de Reconvención, como de la excepción segunda subsidiaria de la Contestación de la Demanda de

Reconvención denominada *"Inexistencia de actos de competencia y/o competencia desleal en contra de los demandantes en reconvención y atribuibles directa o indirectamente a Andrés Pardo Vargas"*.

2) Ahora bien, en la pretensión cuarta de la Demanda de Reconvención, se solicita que se condene a APV a abstenerse de realizar *"… actos de competencia y/o competencia desleal y de reproducción y adaptación para su uso personal de la información confidencial"*. Adicionalmente se solicita la condena *"… al pago de los perjuicios causados a Roberto Hall, Carlos Hall, WMA y WLA por tales conductas, perjuicios que se calculan en un valor de $50.000.000, o la suma que se pruebe en el proceso"*.

3) Al respecto se reitera que la obligación de no competencia de APV respecto de los Convocados, se contrae al término de cinco (5) años previsto en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, obligación que expiró el 14 de Enero de 2013, razón por la cual el Tribunal se abstendrá de impartir órdenes en este sentido al Convocante.

4) Además, como se desprende de las consideraciones contenidas en este numeral del Laudo, el Tribunal no encontró probadas las alegadas conductas de competencia desleal que fueron estudiadas desde la óptica del incumplimiento del Acuerdo de Socios. En consecuencia, el presente Laudo no contendrá instrucciones específicas de no hacer respecto de tales conductas.

5) Por último declarará el Tribunal no probada la excepción quinta subsidiaria contenida en la Contestación de la Demanda de Reconvención, denominada *"Prescripción de la acción por competencia desleal",* por las razones especificadas en el literal d) del presente numeral del Laudo.

6) Por último, en el capítulo siguiente el Tribunal se referirá a los perjuicios invocados.

12) Perjuicios.

1) Aspiran los Convocados bajo la pretensión 4ª de la Demanda de Reconvención a que el Tribunal condene a *"….Andrés Pardo al pago de los perjuicios causados a Roberto Hall, WMA y/o WLA por tales conductas, perjuicios que se calculan en un valor de cincuenta millones de pesos ($50.000.000.oo) o la suma que se pruebe dentro del proceso."*

2) En el presente caso, como se ha explicado previamente, los Convocantes en Reconvención imputan dos (2) incumplimientos al convenio vertido en el Acuerdo de Socios: de un lado, la trasgresión a lo previsto en la Cláusula 3.2 en cuanto a la obligatoriedad del Convocante de ofrecer su participación en WLA, y de otro, el quebrantamiento a lo previsto en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 por haber ejecutado actos de competencia y/o de competencia desleal en contravía de lo pactado.

3) Respecto de los perjuicios derivados del primero, encuentra el Tribunal que ninguna pretensión en tal sentido se formuló. En efecto, las pretensiones 1ª y 2ª de la Demanda de Reconvención, aspiran a que el Tribunal declare que el Convocante incumplió con su compromiso de ofrecer las cuotas partes en los términos de la Cláusula 3.2 y que, como consecuencia de lo anterior, se conmine al Demandado en Reconvención a seguir el procedimiento de oferta previsto en el Art. 7 de los estatutos.

4) Dado que ninguna petición de perjuicios por el incumplimiento de la obligación contenida en la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios se propuso por los Convocantes en Reconvención, habiéndose delimitado con ello el marco de la actividad jurisdiccional del Tribunal, no podrá éste pronunciarse sobre perjuicio alguno que pudiera derivarse de la trasgresión de la Cláusula 3.2 ya que, de lo contrario, se sobrepasaría la restricción impuesta en el Art. 305 del C.P.C.

5) Visto lo anterior, pasa el Tribunal a estudiar la pretensión 4ª de la Demanda de Reconvención, enderezada al reconocimiento de los perjuicios causados por el quebrantamiento de lo previsto en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios.

6) Sobre el particular, sea lo primero destacar que la pretensión que se analiza apunta a obtener el reconocimiento de perjuicios, entre otros, a favor de World Leadership. Pues bien, aunque el Acuerdo de Socios fue suscrito para regular la relación de socios que Convocante y Convocados tienen en WLA, lo cierto es que ésta

carece de legitimación en la causa pues no es parte del presente trámite arbitral. En consecuencia, las determinaciones que el Tribunal adopte en relación con las cuestiones sometidas a su decisión, de ninguna forma podrán vincular a WLA, ni beneficiarla ni perjudicarla, pues, se insiste, no es parte del presente trámite y por ende, la pretensión formulada a su favor está llamada al fracaso en este aspecto, de donde se sigue que la excepción que el Convocante denominó "*Pretensiones improcedentes a favor de la sociedad World Leadership Advisors Ltda*." será acogida por el Tribunal.

7) Acreditado como está el incumplimiento del Convocado en Reconvención de la obligación contenida en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios, en la medida en que quedaron demostradas sus conductas de competencia con WLA y WMA, corresponde analizar la consecuencia resarcitoria a que aspiran los Convocantes en Reconvención.

8) En la aludida pretensión se reclama el "*… pago de los perjuicios causados a Roberto Hall, Carlos Hall, WMA y WLA por tales conductas, perjuicios que se calculan en un valor de $50.000.000, o la suma que se pruebe en el proceso.*"

9) Y en sus alegatos de conclusión los Convocados y Convocantes en Reconvención señalan[127] que de acuerdo con lo indicado en la

[127] Cf. página 17 de los alegatos de conclusión presentados por los Convocados.

Pág. 6 del Dictamen Pericial, se infiere que los perjuicios ascienden a la suma de Col$ 317.233.667 que corresponden a los ingresos brutos dejados de percibir por trabajos asignados a clientes comunes de WMA y de Proika[128]. Es pues un daño, a título de lucro cesante, lo que es objeto de debate.

10) Para despachar este pedimento debe el Tribunal estudiar si se configuraron o no los elementos constitutivos de responsabilidad civil contractual que son, para el caso bajo análisis, además de la conducta antijurídica –en este evento el constatado incumplimiento de la obligación de no competencia- el daño y el nexo causal. Comenzará el Tribunal con el análisis del daño cuya reparación se reclama en el proceso.

11) Señala el Art. 1613 del C.C.[129] que procede la indemnización por perjuicios cuando la obligación no se ha cumplido, o cuando se ha cumplido imperfectamente, o cuando se ha retrasado su atención, norma que resulta aplicable al caso sometido a juicio del Tribunal en virtud de la remisión ordenada por el Art. 822 del C. Cio., ya citado previamente en este Laudo.

---

128 Cf. Folio 308 del Cuaderno de Pruebas No. 2.

129 El Art. 1613 del C.C. dice:

"La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento.

Exceptúanse los casos en que la ley la limita expresamente al daño emergente.

12) Pero como quedó dicho, no basta el mero hecho del incumplimiento para que pueda producirse una condena indemnizatoria. Esta solamente procede, salvo el excepcional evento de cláusula penal, bajo la demostración fehaciente tanto de la causación del daño, como de su cuantía. Y acreditado el daño, es menester que pueda afirmarse que éste guarda relación de causalidad con la conducta antijurídica del deudor.

13) En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de Agosto 14 de 1944 que conserva plena vigencia, dijo:

> "No basta para que haya lugar a la obligación civil indemnizatoria,… que se haya cometido un delito o culpa, sino es indispensable que se haya inferido un daño, esto es, causado u ocasionado un detrimento patrimonial. La existencia del daño es las acciones sobre indemnización es cuestión de derecho, como que representa uno de los elementos esenciales de la responsabilidad civil. Si el hecho delictuoso o culposo que se imputa y alega como base de la demanda no ha causado ningún daño, es estéril en el campo del Derecho Civil en virtud del principio general de que sin interés no hay acción. La ley no presume el daño. Su existencia y extensión y cuantía debe ser materia, como acontece en tratándose de derechos civiles, de fehaciente demostración probatoria."[130] (Subrayado por fuera del texto)

[130] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil Agosto 14 de 1944. *Op. Cit.*: Pág. 361.

14) De conformidad con el Art. 1616 del C.C.[131], si no se pudiere imputar dolo al deudor, el acreedor únicamente podrá exigir los perjuicios que *"se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato",* y en todo caso, sea que el deudor hubiere actuado con dolo o sin él, se adeudarán los perjuicios que sean consecuencia *"inmediata y directa"* del incumplimiento.

15) Sobre esta base legal, tiene decantada la doctrina y la jurisprudencia que solamente son resarcibles los daños -sean estos presentes o futuros y bajo sus modalidades de daño emergente y de lucro cesante- que puedan ser catalogados como (i) ciertos, (ii) directos y (iii) previsibles, salvo el excepcional caso de la imputabilidad por dolo. *Contrario sensu*, no son indemnizables los daños hipotéticos o meramente eventuales, los indirectos y los imprevisibles si no puede imputársele dolo al deudor.

16) Daño cierto es aquél cuya causación, presente o futura, está plenamente demostrada, concepto que se contrapone al de perjuicio eventual o meramente hipotético.

131 El Art. 1616 del C.C. dice:

"Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento."

17) Como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en decisión de la Sala de Negocios de Marzo 10 de 1943, citada en la decisión de Agosto 14 de 1944:

> "Porque en juicio no es dable mandar indemnizar sino aquellos daños precisos y concretos que se demuestren. La indemnización es un derecho. Emana por ende de hechos palpables. Donde los hechos no están acreditados por sus circunstancias reales y tangibles, no hay modo de sacar conclusiones prácticas debido a que el campo procesal repudia el criterio meramente conjetural, aún cuando la hipótesis sea en realidad un acontecimiento probable pero difícil su demostración. …. Y no será posible… otorgar indemnizaciones a base de meras hipótesis y de afirmaciones indemostradas, de hechos desprovistos del necesario vínculo de la relación con la causa a la cual se atribuyen."[132] (Subrayado por fuera del texto)

18) Tiene sentado la jurisprudencia y la doctrina que el perjuicio para ser indemnizable, debe ser cierto, es decir cuando *"aparece con evidencia* ***que la acción lesiva del agente ha producido o producirá*** *una disminución patrimonial o moral en el demandante"* [133](Énfasis añadido)

19) El daño es directo cuando proviene de manera inmediata del incumplimiento de la obligación y no de otra causa, lo que

---

132 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil Agosto 14 de 1944. *Op. Cit.*: Pág. 364.

133 TAMAYO JARAMILLO Javier. *Tratado de Responsabilidad Civil"* T II. Legis Editores, Bogotá, 2ª Edición, 2007. Pág. 338.

descarta la resarcibilidad de los daños indirectos, es decir de aquellos que no tienen por fuente, el incumplimiento mismo.

20) Como lo señala la Corte Suprema de Justicia:

> "El incumplimiento de un contrato hace o puede hacer responsable al contratante incumplido en todo o en parte de los perjuicios directos que aquel incumplimiento ocasiones al otro contratante y **que por estos deben entenderse los que constituyen una consecuencia natural o inmediata del incumplimiento, hasta el punto de mirárseles como su efecto necesario y lógico** Estos perjuicios se clasifican, y nuestra ley no es ajena a esa clasificación, en previstos e imprevistos, constituyendo los primeros aquellos que se previeron o pudieron ser previstos al tiempo de celebrarse el contrato, y los segundos aquellos que las partes no han previsto o no han podido prever en ese momento. De los primeros sólo es responsable el deudor cuando no se le puede imputar dolo en el incumplimiento por su parte de sus obligaciones, y de éstos y de los segundos, es decir, tanto de los previstos como de los imprevistos, es responsable el deudor cuando hay dolo de su parte [134] (Subrayado por fuera del texto)

21) Y el daño es previsible cuando el deudor, al contraer la obligación, pudo razonablemente anticipar o vislumbrar las nocivas consecuencias para su acreedor en caso de incumplir su obligación.

---

[134] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil Octubre 29 de 1945. *Antología Jurisprudencial. Corte Suprema de Justicia.* T. I. Sigma Editores. 2007: Pág. 367

22) Así las cosas, se impone que se encuentren demostrados en el proceso todos los elementos que permitan concluir sin asomo de duda sobre la causación misma del daño y su cuantía, su carácter directo y previsible.

23) Como en el presente caso lo que se está debatiendo es el lucro cesante alegado por los Convocantes en Reconvención, conviene recordar que, de conformidad con el Art. 1614 C.C., tal figura consiste en "*la **ganancia** o **provecho** que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente o retardado su cumplimiento.*" (Énfasis añadido)

24) Considera el Tribunal que en el caso que se analiza, no está demostrada la causación misma del perjuicio ni su cuantía, ni, por supuesto el nexo causal, como pasa a explicarse.

25) Es necesario destacar que no ha quedado demostrado en el proceso que los ingresos y facturas presentadas a clientes comunes, hubieran correspondido necesariamente a un ingreso de WMA. En efecto, no se acreditó por medio alguno, que los ingresos obtenidos por Proika hubieran sido indefectiblemente percibidos por WMA, ni que ellos, necesaria y ciertamente, se generarían para esta sociedad, ni mucho menos que se dejaron de producir como consecuencia inexorable de la conducta de APV. El perjuicio por tanto, no pasa de ser una mera hipótesis.

26) A lo anterior se suma que, el valor reclamado de Col$ 317.233.667 no corresponde a sumas dejadas de percibir por

CEHE y RHE, sino solamente por WMA, de manera tal que aquel no pueden ser considerado como un daño patrimonial sufrido por estos, respecto de los cuales, no se acreditó en forma alguna el detrimento patrimonial, de manera que tampoco, desde esta óptica resulta próspera la pretensión estudiada.

27) Los Convocantes en Reconvención apoyan el monto de su pedimento en el Dictamen Pericial. Una lectura cuidadosa de aquel, demuestra que la partida a que aspiran como reconocimiento de los perjuicios, se encuentra discriminada en el Folio 309 del Cuaderno de Pruebas No. 2 y corresponde a la sumatoria de algunas facturas emitidas a cargo de cuatro (4) clientes desde Septiembre de 2010 hasta Septiembre 2012, que el Perito encontró e identificó como comunes entre la sociedad Proika y WMA.

28) En él, se puntualiza el valor bruto, antes de IVA, de la facturación que realizó Proika, y se identifica por el Perito como el *"valor que hubiere recibido WMA como ingreso bruto por los trabajos asignados por estos clientes"*[135]. Nada se informa respecto del costo en que tendría que haber incurrido WMA para generar ese ingreso, ni tampoco se infiere de lo anterior. Es evidente que no resulta jurídicamente admisible considerar que el perjuicio ocasionado resulte equivalente al ingreso bruto. Para determinar con certeza el perjuicio irrogado, es decir el detrimento

[135] Corresponde a los clientes Banco Agrario, Recordar S.A., Red Alma Mater y Ultrabursátiles S.A.

patrimonial efectivamente sufrido, no basta con establecer cuál hubiere sido el ingreso probable. Es imperioso descontar de aquel, de manera simétrica, el egreso probable para determinar con certeza el monto del daño irrogado. Así, debe el Tribunal concluir que no quedó demostrado el monto mismo de la **ganancia** o **provecho** dejado de percibir. Ninguna prueba se ha allegado al proceso que acredite la existencia de dicho elemento, lo que, sumado a la ya referida falta de prueba de la causación misma del daño, impide cualquier pronunciamiento favorable a la pretensión resarcitoria que se comenta.

29) Visto lo anterior, el Tribunal negará la pretensión cuarta de la Demanda de Reconvención en lo que se refiere al pago de los perjuicios solicitados, así como la quinta referida a la petición de actualización monetaria e intereses moratorios. Por lo tanto, el Tribunal acogerá la excepción tercera subsidiaria denominada *"Ausencia de los requisitos para que surja la obligación de indemnizar a cargo de Andrés Pardo Vargas y a favor de los demandantes en reconvención."*

B. EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LAS PARTES.

1. A lo largo del Laudo, el Tribunal se ha pronunciado respecto de las pretensiones de la Demanda Arbitral y de la Demanda de Reconvención, y en forma paralela, en cada capítulo ha despachado las excepciones formuladas por las Partes respecto de cada uno de los temas tratados, y cuyas decisiones se reflejarán en la parte resolutiva de este Laudo.

2. Respecto de restantes las excepciones propuestas por la Parte Convocada, el Tribunal observa que en la medida en que la pretensiones de la Demanda no prosperan por lo ya expuesto en otros apartes de este Laudo, no resulta necesario pronunciamiento expreso respecto de aquellas identificadas con los literales d, e, h, i y j.

C. LIQUIDACIONES Y CONDENAS.

1) Preliminares.

1. Corresponde al Tribunal pronunciarse respecto de las solicitudes de condena y las liquidaciones respectivas por lo cual dedicará su atención en este capítulo.

2. A fin de atender lo anterior, en primer lugar acometerá el estudio del alcance del Art. 211 del C.P.C., en cuanto resulte aplicable al caso sometido a consideración del Tribunal y a renglón seguido, resolverá lo pertinente respecto de la petición de condena en costas, agencias en derechos y reembolso de los gastos incurridos.

2) Juramento Estimatorio.

1. Procede el Tribunal a analizar lo relativo al juramento estimatorio, y en las valoraciones que sobre dicho particular hicieron tanto el Convocante como los Convocados.

2. Las últimas modificaciones que la reglamentación procedimental ha introducido en relación con el juramento estimatorio hacen necesario

que, como aspecto preliminar, se determine cuál es, en el caso en cuestión, la norma que debe ser aplicada.

3. Para tal efecto, preciso es recordar que el Art. 211 del C.P.C. resultó modificado por el Art. 10 de la Ley 1395 de 2010 que, en lo concerniente con la mencionada disposición, entró a regir a partir de la fecha de su promulgación: 12 de Julio de 2010.

4. Así las cosas, y atendido el hecho que el Convocante formuló su Demanda Inicial el 30 de Mayo de 2011, para el Tribunal la norma aplicable al es la prevista en el Art. 211 del C.P.C., con la modificación que introdujo el Art. 10º de la Ley 1395 de 2010. En efecto, tanto la Demanda Inicial presentada por el Convocante (30 de Mayo de 2011), como la Reforma a la Demanda Inicial (4 de Mayo de 2012), así como la Demanda Inicial de Reconvención formulada por los Convocados (5 de Diciembre de 2011) y la luego subsanada por estos a través de la Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención (17 de Febrero de 2012), así como la Segunda Reforma a la Demanda Inicial de Reconvención, fueron todas ellas anteriores a la fecha de expedición de la Ley 1564 de 2012.

5. El texto del Art. 211 del CPC, modificado por el Art. 10 de la Ley 1395 de 2010 dispone:

> "Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras

> su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. El juez, de oficio, podrá ordenar la regulación cuando considere que la estimación es notoriamente injusta o sospeche fraude o colusión.
>
> "Si la cantidad estimada excediere del treinta por ciento (30%) de la que resulte en la regulación, se condenará a quien la hizo a pagar a la otra parte una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia."

6. Lo primero que el Tribunal considera oportuno resaltar es que, tal como se desprende de la precitada norma, el juramento estimatorio tiene como exclusiva finalidad servir de base para la cuantificación de los pedimentos del demandante. Y es en tal sentido que la ley establece que, cuando el mismo no es objetado por la parte contraria o cuestionado por el juez, constituye prueba del monto o cuantía de la indemnización, compensación, frutos o mejoras cuyo pago pretende el actor.

7. Vale la pena traer a colación, en este punto, el pronunciamiento que en materia semejante hizo la Corte Constitucional al analizar la exequibilidad del Art. 495 del C.P.C., que permite al demandante fijar el monto de los perjuicios *"bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo"*, señaló:

> "Como se observa, con el juramento estimatorio consagró el legislador un mecanismo **destinado a concretar o valorar en una suma de dinero un derecho que se demanda**…"[136] [Énfasis añadido]

136 Sentencia C-472 de 1995. Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell.

8. Y más adelante agregó:

> "Se deduce igualmente de la norma en referencia, que el juramento estimatorio constituye una prueba de eficacia relativa, porque la cuantía del perjuicio estimado puede ser objetada y desvirtuada por la parte contraria, e incluso puede ser desestimada por el juez, el cual de oficio puede ordenar su regulación, acudiendo al dictamen de peritos, cuando encuentre que dicha estimación es notoriamente injusta o sea el producto de un fraude o colusión."[137]

9. Una cosa es la prueba de la cuantía de los pedimentos de la demanda que, como quedó dicho, cuando no hay objeción se logra mediante la estimación juramentada que el extremo activo hace en la demanda, y otra, bien distinta, es el conjunto de pruebas que tendrán que ser empleadas por el demandante para efectos de conducir al juez a la certeza necesaria respecto de la ocurrencia de los hechos en los que se soportan sus pretensiones.

10. La distinción que el Tribunal resalta en este punto cobra vital importancia a fin de identificar en qué supuestos procede el efecto sancionatorio que el Art. 211 del C.P.C, modificado por la Ley 1395 de 2010, prevé para los eventos en los que se advierta que la cantidad fijada por el demandante mediante el juramento estimatorio excede del 30% de la que resultó determinada tras la correspondiente regulación judicial.

---

137 Ibídem.

11. Aspecto fundamental, del cual tiene que partirse, es la identificación de los extremos que deben ser comparados a efectos de establecer si hay lugar o no a la imposición de la sanción prevista en el Art. 211 del C.P.C. Tales extremos son: (i) el valor señalado por el demandante en el juramento estimatorio, por una parte, y, por otra, (ii) el que resulte de la regulación judicial.

12. Se advierte, pues, que la suerte de lo que ocurra con el juramento estimatorio no está necesariamente ligada a lo que se decida en la sentencia. Ciertamente, una cosa es que el demandante haya estimado de forma razonada el valor de sus pedimentos y otra, no necesariamente coincidente, es que estos estén llamados a prosperar.

13. En otras palabras, es perfectamente posible que el demandante haya dado una valoración o cuantificación razonada a sus pretensiones, pero que, por haber interpretado de forma errada una norma o un pasaje contractual, por haber fallado en su estrategia probatoria, por prosperar una excepción válidamente alegada por su contraparte, entre otros motivos, no estén dichas pretensiones llamadas a prosperar sin que ello, de suyo, implique que la tasación que de las mismas hizo mediante el juramento estimatorio deba ser reprochada.

14. La sanción prevista en el Art. 211 del C.P.C. no está establecida para castigar a quien no ha logrado la prosperidad de sus pedimentos. Quien acude a la jurisdicción sin fundamento suficiente que soporte sus pretensiones, verá como consecuencia de ello la denegación de su solicitud, con la consecuente condena en costas y, cuando su actuación se advierta temeraria, desleal o de mala fe será objeto de los adversos

efectos que para tales casos prevén los Arts. 72 y 73 del C.P.C. Tales son los remedios que están previstos para conjurar o, a lo menos, para desincentivar la iniciación de causas judiciales carentes de asidero fáctico o jurídico. La sanción establecida en el Art. 211 del C.P.C solamente está encaminada a lograr que la fijación de la cuantía de las pretensiones sea medida y razonada y es por ello que, se insiste, bien puede ocurrir que, aun cuando no hayan sido acogidas las pretensiones de la demanda, se considere que la cuantificación que de las mismas se hizo en el juramento estimatorio fue razonada.

15. En línea con lo antes expuesto se pronunció, de forma mayoritaria, el Tribunal Arbitral conformado para dirimir las diferencias suscitadas entre Productora Tabacalera de Colombia S.A.S. Protabaco S.A.S. y División Mayor de Fútbol Colombiano DIMAYOR[138.] En el laudo que para el efecto se profirió el 3 de Septiembre de 2011, se señaló que la potestad sancionatoria prevista en la norma del juramento estimatorio que aquí se analiza, tiene como finalidad evitar la formulación de pretensiones exageradas, sin que sea dable entender que se trata de una especie de responsabilidad objetiva que, sin evaluar si la actuación de la parte fue o no razonada, tenga cabida con apoyo en consideraciones meramente aritméticas.

16. La misma tesis fue sostenida por el Tribunal Arbitral que resolvió la controversia surgida entre Rojo Asociados Ltda., de una parte, y Aseguradora Colseguros S.A. y Aseguradora de Vida Colseguros S.A., de

138 Árbitros: Marcela Castro de Cifuentes, Ernesto Rengifo García y Luis Fernando Salazar López (presidente).

otra. En efecto, en el laudo que puso fin a las diferencias entre las partes, se indicó que la sanción establecida en el Art. 211 del C.P.C. supone, inexcusablemente *"… la valoración del comportamiento procesal de las partes …"*[139] y, en tal sentido, solo habrá lugar a la referida sanción *"... si se evidencia temeridad o mala fe de la parte que se sirve del juramento estimatorio …"*[140]

17. Pues bien, en el caso que aquí nos ocupa el Tribunal encuentra que aun cuando las pretensiones de condena formuladas por las Partes no resultaron prósperas, no hay motivos para considerar que fue desbordada la estimación que el Convocante hizo en la Demanda Arbitral, ni tampoco para afirmar lo propio respecto de la cuantificación hecha por los Convocados en la Demanda de Reconvención. Tanto es así que en su debida oportunidad ninguna de las Partes objetó la estimación hecha por la otra, ni el Tribunal consideró del caso ordenar su regulación.

18. Puntualizando el análisis en cuanto hace al Convocante, el Tribunal advierte que a pesar de que sus pretensiones no fueron acogidas, no hay mérito para considerar que la sola estimación cuantitativa fue reprochable, dado que la misma se soportó en la comprensión, no compartida por el Tribunal, de que la cláusula contractual aplicable a la controversia era la contenida en el ordinal (ii) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios que estableció como precio que en determinados supuestos debía ser pagado a Andrés Pardo Vargas, el correspondiente

139 Laudo del 19 de marzo de 2013. Árbitro único: Jorge Santos Ballesteros.

140 Ibidem.

al valor total de la facturación de WLA reportada por esta última durante el año anterior a la fecha de la desvinculación de aquel. De conformidad con esta cláusula, de haber sido la aplicable, la cuantía pretendida habría sido correcta. Por eso, no advierte el Tribunal irracionalidad o mala intención en la cuantificación de las pretensiones.

19. En los capítulos precedentes de este Laudo quedaron ya suficientemente expuestas las razones por las cuales no resulta procedente, en el caso en cuestión, aplicar la fórmula de estimación del precio establecida en el ordinal (ii) de la Cláusula 3.7. del Acuerdo de Socios. Sin embargo, y es este el aspecto que resulta pertinente resaltar, mal haría el Tribunal en considerar que la estimación que el Demandante hizo de sus pedimentos fue desbordada, cuando la misma se soporta en la disposición del Acuerdo de Socios que este –el Convocante- juzgó era la aplicable. Se insiste, una cosa es que el Convocante haya errado en la interpretación de la cláusula contractual aplicable al caso y otra, muy distinta, es entender que la estimación juramentada que hizo de sus pretensiones es merecedora de una sanción.

20. Por su parte, en lo que respecta a la estimación hecha por los Convocados en la Demanda de Reconvención el Tribunal encuentra que, aunque en la etapa probatoria no logró acreditarse la causación de los perjuicios por éstos reclamados, ello no supone, como ha quedado ampliamente expuesto, que la estimación por estos hecha deba dar origen a la sanción de que trata el Art. 211 del C.P.C.

21. Ciertamente, los Convocados fijaron la estimación juramentada de sus pretensiones en la suma de Col$ 50 millones y, aun cuando no pudo ser

acogido el pedimento indemnizatorio por estos solicitado, lo cierto es que en el Dictamen Pericial consta la referencia, insuficiente de cara a los pedimentos de la demanda, pero indicativa para efectos de calificar la razonabilidad con la que se formuló el juramento estimatorio, de que Proika recibió un valor aproximado a Col$ 317 millones por concepto de servicios prestados a personas jurídicas que habían sido clientes de WMA.[141]

22. La cuantificación de Col$ 50 millones hecha por los Convocantes no resulta pues desmedida. Cosa distinta, se insiste, es que el Tribunal no haya encontrado que las pretensiones de condena formuladas en la Demanda de Reconvención estén llamadas a prosperar.

23. Es, pues, por las consideraciones arriba expuestas que el Tribunal considera que, a pesar de que no resultaron acogidas las pretensiones de condena formuladas por las Partes, no hay mérito para proceder a imponer la sanción de que trata el Art 211 del C.P.C., modificado por el Art. 10 de la Ley 1395 de 2010.

3) Costas y Gastos del Proceso.

1. Con respecto a las costas el Tribunal estima que están constituidas tanto por las expensas, esto es, por los gastos judiciales en que incurren las partes por la tramitación del proceso, como por las agencias en derecho, definidas como *"los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso."*

141 Página 6 de las aclaraciones rendidas el 25 de Febrero de 2013

2. El numeral 1º del Art. 392 del C.P.C. establece que se *"condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación se haya propuesto."*

3. Entendido lo anterior y teniendo en cuenta que en el presente caso no prosperan las pretensiones objeto de la Demanda, y prosperan parcialmente las pretensiones planteadas en la Demanda de Reconvención, dada la significación que para cada Parte tienen las decisiones adoptadas, el Tribunal se abstendrá de imponer condena en costas.

4. Respecto de las sumas que no se utilicen de la partida *"Otros Gastos"*, se ordenará su devolución, si a ello hubiera lugar. En el evento en que la suma disponible a la fecha no resulte suficiente para cubrir los gastos que se han generado, el valor faltante deberá ser sufragado por las Partes en iguales proporciones.

VI. DECISIÓN

Por las razones expuestas en las consideraciones precedentes, el Tribunal de Arbitraje conformado para resolver en derecho las controversias suscitadas entre ANDRÉS PARDO VARGAS, como parte convocante, y (i) WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA; (ii) ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA y (iii) CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA, como parte convocada, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, y en cumplimiento de la misión encomendada por las Partes

RESUELVE:

A. EN RELACIÓN CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA INSTAURADA POR ANDRÉS PARDO VARGAS Y A LAS EXCEPCIONES CONTENIDAS EN LA CONTESTACIÓN A LA MISMA.

Primero. Declarar que la Cláusula 3.2 del Acuerdo de Socios celebrado entre World Management Advisors Ltda, Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas de fecha Enero 14 de 2008 no adolece de nulidad, con lo cual no prospera la pretensión principal "A".

Segundo. Declarar que el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios celebrado entre World Management Advisors Ltda, Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas de fecha Enero 14 de 2008 no adolece de invalidez o ineficacia parcial, con lo cual no prospera la pretensión principal "B".

Tercero. Declarar que no prosperan las pretensiones principales de la demanda formulada por Andrés Pardo Vargas contra World Management Advisors Ltda, Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa y Carlos Alberto Hall Espinosa identificadas con los literales "C", "D" y "E", así como las pretensiones subsidiarias identificadas con los literales "A", "B", "C" y "D".

Cuarto. Declarar que prosperan las excepciones contenidas en la Contestación a la Demanda denominadas *"Inexistencia de la obligación de adquirir las cuotas a los valores reclamados"*, *"Inexistencia de incumplimiento por parte de Roberto Hall, Carlos Hall, WMA ... de sus obligaciones bajo el Acuerdo de Socios"*, *"Inexistencia de nulidad de la Cláusula 3.2 del denominado Acuerdo de Socios suscrito por World Management Advisors Ltda Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa, Carlos Alberto Hall Espinosa y Andrés Pardo Vargas con fecha 14 de Enero de 2008"* e *"Inexistencia de la invalidez o ineficacia parcial del ordinal (i) de la Cláusula 3.7. del denominado Acuerdo de Socios suscrito en cuanto se pretenda extender sus efectos a un período posterior al de la vinculación del Convocante como gerente de la sociedad World Leadership Advisors Ltda"*.

B. EN RELACIÓN CON LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA DE RECONVENCIÓN INSTAURADA POR WORLD MANAGEMENT ADVISORS LTDA, ROBERTO EDUARDO ENRIQUE HALL ESPINOSA Y CARLOS ALBERTO HALL ESPINOSA, Y A LAS EXCEPCIONES CONTENIDAS EN LA CONTESTACIÓN A LA MISMA.

Primero. Declarar que de conformidad con lo estipulado en las Cláusulas 3.1, 3.2 y 3.4 del Acuerdo de Socios suscrito entre Andrés Pardo Vargas, World Management Advisors Ltda, Roberto Eduardo

Enrique Hall Espinosa y Carlos Alberto Hall Espinosa el 14 de Enero de 2008, el señor Andrés Pardo se encuentra obligado y en mora de ofrecer sus cuotas de interés en la sociedad World Leadership Advisors Ltda de acuerdo con el procedimiento establecido en la Cláusula 3.1 de dicho acuerdo de socios en concordancia con el Art. 7º de los estatutos de World Leadership Advisors Ltda, con lo cual prospera la pretensión primera de la Demanda de Reconvención.

Segundo. Condenar a Andrés Pardo Vargas a ofrecer sus cuotas de interés en la sociedad World Leadership Advisors Ltda a World Management Advisors Ltda de acuerdo con el procedimiento establecido en el Art. 7º de los estatutos de World Leadership Advisors Ltda para lo cual se le otorga un plazo de diez (10) días calendario contados a partir de la ejecutoria de este Laudo. Con lo anterior prospera la pretensión segunda de la Demanda de Reconvención.

Tercero. Declarar que Andrés Pardo Vargas incumplió lo previsto en el ordinal (i) de la Cláusula 3.7 del Acuerdo de Socios suscrito entre Andrés Pardo Vargas, World Management Advisors Ltda, Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa y Carlos Alberto Hall Espinosa el 14 de Enero de 2008, al haber realizado actos de competencia en contra de World Management Advisors Ltda y de World Leadership Advisors Ltda, con lo cual prospera parcialmente la pretensión tercera de la Demanda de Reconvención.

Cuarto. Declarar que Andrés Pardo Vargas, en desarrollo de sus obligaciones bajo el Acuerdo de Socios suscrito entre Andrés Pardo Vargas, World Management Advisors Ltda, Roberto Eduardo Enrique Hall Espinosa y Carlos Alberto Hall Espinosa el 14 de Enero de 2008, no realizó conductas de competencia desleal en contra de World Management Advisors Ltda y de World Leadership Advisors Ltda, con lo cual no prospera la pretensión tercera de la Demanda de Reconvención en lo que se refiere a este cargo.

Quinto. Declarar que no prosperan las pretensiones identificadas con los números 4 y 5 de la Demanda de Reconvención.

Sexto. Declarar que prosperan las excepciones subsidiarias contenidas en la Contestación a la Demanda de Reconvención denominadas *"Ausencia de los requisitos para que surja la obligación de indemnizar a cargo de Andrés Pardo Vargas y a favor de los demandantes en reconvención"* y *"Pretensiones improcedentes a favor de la sociedad World Leadership Advisors Ltda".*

Séptimo. Declarar que prospera parcialmente la excepción denominada *"Inexistencia de actos de… competencia desleal en contra de los demandantes en reconvención y atribuibles directa o indirectamente a Andrés Pardo Vargas".*

Octavo. Declarar que no prosperan las excepciones identificadas como primera principal, segunda principal, primera subsidiaria y quinta subsidiaria, y parcialmente aquella denominada segunda

subsidiaria en lo que tiene que ver con inexistencia de actos de competencia.

C. EN RELACIÓN CON OTRAS MATERIAS OBJETO DE DECISIÓN.

Primero. Abstenerse de imponer condena en costas.

Segundo. En firme este Laudo, protocolícese el expediente en una Notaría de esta ciudad, de conformidad con lo previsto en el Art. 159 del Decreto 1818 de 1998, con cargo al rubro de protocolizaciones, efecto para el cual se previene a las Partes sobre la obligación de cubrir lo que faltare, si la suma decretada y recibida para este fin resultare insuficiente. Si resultare mayor, se devolverá lo correspondiente.

Tercero. Procédase por el Presidente del Tribunal a elaborar y presentarle a las Partes la cuenta final de gastos de la partida *"Protocolización, registro y otros"*, ordenando la restitución de las sumas remanentes a que hubiere lugar.

Cuarto. Declarar causado el saldo final de los honorarios de los árbitros y de la Secretaria. El Presidente efectuará los pagos correspondientes.

Quinto. Disponer que por Secretaría se expidan copias auténticas de este Laudo con las constancias de ley (Art 115 numeral 2º del C.P.C.), con destino a cada una de las Partes.

Esta providencia queda notificada en estrados.

CÚMPLASE,

Sergio Muñoz Laverde
Arbitro

Alfonso Miranda Londoño
Arbitro

Luis Carlos Gamboa Morales
Presidente

Gabriela Monroy Torres
Secretaria