

CAMARA DE COMERCIO DE CALI

A-000017

CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO

L A U D O

CONVOCANTE : INVERSORA ULLOZA LTDA.

APODERADO : RAMIRO BEJARANO GUZMAN

CONVOCADO : INVERSIONES SACRAMENTO S.A. Y
CIA. S. EN C.

APODERADO : JOSE ANTONIO TAMAYO HURTADO

REUNION DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO INTEGRADO PARA DECIDIR LAS
DIFERENCIAS EXISTENTES ENTRE LAS SOCIEDADES INVERSORA ULLOZA LTDA. E
INVERSIONES SACRAMENTO S.A. Y CIA. S. EN C. CELEBRADA EL DIA 30 DE
MAYO DE 1994.

En escrito radicado el 18 de junio de 1993, el doctor Ramiro Bejarano Guzmán, obrando como apoderado de la sociedad INVERSORA ULLOZA LTDA., formula demanda contra la sociedad civil INVERSIONES SACRAMENTO S.A. Y CIA. S. EN C. para que mediante proceso arbitral se declare la nulidad de varias de las decisiones aprobadas por la Junta de Socios de la compañía demandada en la sesión del 19 de Abril de 1993, por violación de la ley y de los estatutos sociales, y que, como consecuencia de tal declaración, se ordene a la sociedad que convoque a una sesión de la Junta de Socios para que considere nuevamente los asuntos que constituyeron parte del temario de la reunión ya mencionada, se condene a la sociedad a pagar a la demandante intereses por las utilidades que le fueron dejadas de repartir y que, igualmente, se le condene en costas del proceso.

Fundamenta el apoderado de la sociedad demandante sus peticiones en los siguientes principales hechos:

1) La cláusula DECIMASEGUNDA de los estatutos de la sociedad INVERSIONES SACRAMENTO S.A Y CIA. S. EN C. expresa:

"La Junta de Socios podrá deliberar con la presencia o representación de la socia gestora y de cualquier número de socios comanditarios que representen no menos del sesenta y cinco por ciento (65%) del capital suscrito de los socios simplemente comanditarios, salvo lo establecido en el Artículo 338 del Código de Comercio, las decisiones se adoptarán con el voto favorable de no menos de los mismos socios requeridos para deliberar y se harán constar en actas completas firmadas por la socia gestora que presida y quien haga las veces de Secretario. En caso de efectuarse reformas estatutarias, bastará que la socia gestora eleve a escritura pública el respectivo acuerdo, como mandataria común de todos los socios."

2) En la sesión del 19 de Abril de 1993 estuvieron presentes todos los socios comanditarios, participantes en el capital con los siguientes porcentajes:

INVERSORA ULLOZA LTDA.	40%
INVERSORA ELLOZ LTDA.	20%
INVERSORA ARLLOZ LTDA.	40%

3) En la sesión mencionada, con sólo el 60% de las cuotas de capital fue aprobado el balance, contra lo previsto por la cláusula décimasegunda de los estatutos.

4) En la misma sesión se aprobó con sólo el 60% de las cuotas de capital no reparto de utilidades, contrariamente, además, a lo señalado en la cláusula décimacuarta de los estatutos, que exige distribuir el 99% de las utilidades entre los socios.

5) También en la sesión referida se aprobó con sólo el 60% de las cuotas constituir una reserva para capital de trabajo, violándose, además de la cláusula décimasegunda, la cláusula

décimacuarta de los estatutos, que únicamente prevé la constitución de reservas para protección y amortización de activos.

Al dar contestación al libelo, el apoderado de la sociedad demandada, doctor José Antonio Tamayo Hurtado, rechaza las pretensiones del mismo y expone las consideraciones siguientes:

Las decisiones adoptadas por la Junta de Socios contaron con el quórum legal y estatutario del 60%, como quiera que se trataba de una sesión de segunda convocatoria, ya que los socios han aceptado la aplicación del Artículo 429 del Código de Comercio, el cual establece que en las reuniones de segunda convocatoria opera el quórum de simple mayoría; y agrega que si se examinan las Actas de Juntas de Socios de años anteriores se encontrará que se procedió de igual manera, y que no hubo desacuerdo ni voto en contra de ninguno de los socios. Manifiesta, además, que si no opera el quórum de simple mayoría las sociedades correrían el peligro de paralizarse, por imposibilidad de hacer quórum decisorio, como en el caso que es materia de este proceso, y afirma que la sesión de la Junta de Socios no es ilegal, porque los mismos demandantes participaron en la comisión para aprobar el acta, sin que se hubiera hecho observación alguna al aprobarla.

Cumplidas las diferentes etapas procesales, resueltas todas las excepciones propuestas, menos la referente a objeto ilícito, pues el excepcionante hizo expresa renuncia de ella, y practicadas las pruebas que se decretaron, este Tribunal procede a hacer las siguientes consideraciones:

No existe en nuestro ordenamiento legal referencia a sesiones o reuniones de segunda convocatoria distinta del Artículo 429 del Código de Comercio, que reza:

"Si se convoca la Asamblea y ésta no se lleva a cabo por falta de quórum, se citará a una nueva reunión que sesionará y decidirá validamente con un número plural de personas, cualquiera que sea la cantidad de acciones que esté representada. La nueva reunión deberá efectuarse no antes de los diez días ni después de los treinta, contados desde la fecha fijada para la primera reunión."

Prescindiendo de que la norma sea aplicable o no a las sociedades de naturaleza civil, el hecho es que en la sociedad demandada existen referencias a sesiones efectuadas por virtud de una segunda convocatoria, lo que hace suponer cierta voluntad de actuar con aplicación de la disposición legal comentada. Por tal razón, este Tribunal estima importante y necesario establecer, en primer término, si la reunión del 19 de Abril de 1993 constituyó realmente una sesión de segunda convocatoria que justificara la aplicación del Artículo 429 del Código de Comercio.

La Superintendencia de Sociedades, en su obra CONCEPTOS 1985-1988, Tomo VIII, Edic. 1988, Pág. 222, expresa que los presupuestos para que pueda darse una reunión de segunda convocatoria, son los siguientes:

a) Que se haya convocado debidamente para una reunión.

b) Que dicha reunión no haya obtenido el quórum reglamentario para deliberar.

c) Que se cite para otra reunión que deba celebrarse no antes de diez ni después de treinta días hábiles siguientes a la fecha en la cual debió celebrarse la primera.

En el caso que nos ocupa, se observa de las pruebas aportadas que se cumplieron rigurosamente los presupuestos a) y c). Efectivamente, la sesión fue inicialmente convocada para el 25 de Marzo de 1993, por escrito y con la debida antelación estatutaria; y la segunda reunión fue citada dentro de los plazos mínimo y máximo fijados por el Artículo 429 del Código de Comercio.

En cuanto al presupuesto b), es decir, que la reunión inicial no haya obtenido quórum para deliberar, se aprecia de las pruebas que obran en el proceso:

En el Acta No. 13 correspondiente a la sesión del 19 de Abril de 1993, se lee que el doctor Jorge Pinzón Sánchez, quien actuaba como representante de la sociedad Inversora Ulloza Ltda. expresó que la reunión convocada inicialmente para el 25 de Marzo de 1993 "había sido aplazada de común acuerdo por el 100% de los socios". En el texto del Acta referida no aparece que la afirmación del doctor Pinzón haya sido desvirtuada. Por el contrario, la corrobora la carta de fecha 29 de Marzo de 1993 dirigida por el representante legal de la sociedad gestora Inversiones Sacramento S.A. a Inversora Ulloza Ltda., por medio de la cual convoca nuevamente a la sesión del 19 de Abril de 1993 "por no haberse realizado la Junta Extraordinaria de Socios y de acuerdo a lo convenido entre los mismos el día 25 de Marzo de 1993" (el subrayado es del Tribunal).

Es más, en el Acta No. 13 analizada, a la afirmación del doctor Pinzón Sánchez atrás transcrita, respondió el doctor Andrés Fernández de Soto, representante de Inversora Arlloz Ltda., antagonista en la reunión de Inversora Ulloza Ltda., que "la primera reunión no se hizo por lo avanzado de la hora y por el cansancio de todos los socios quienes manifestaron su acuerdo para reunirse después, para lo cual se haría la correspondiente convocatoria" (el subrayado es del Tribunal).

Igualmente, los doctores Armando Lloreda Zamorano, Ulpiano Lloreda Zamorano, representantes legales en su orden de las sociedades demandada y demandante, y el doctor Jorge Pinzón Sánchez, en las declaraciones recibidas por este Tribunal en desarrollo de las pruebas pedidas y practicadas, afirman los dos primeros y se reafirma el último en el hecho de que el día 25 de Marzo de 1993, fecha inicialmente fijada para tener lugar la sesión de la Junta de Socios, la totalidad de los mismos acordó celebrarla posteriormente, dado que por las circunstancias expuestas por ellos en su declaraciones, distintas de la inexistencia del quórum estatutario, había sido imposible llevarla a cabo. De otra parte, en la inspección judicial con exhibición de documentos realizada por el Tribunal en la sede de la sociedad demandada no se encontró documento o acta alguna donde se dejara constancia de que la sesión del 25 de marzo de 1993 no se hubiese podido efectuar por falta de quórum. Si la ausencia del quórum para deliberar se hubiera producido, lo indicado era levantar un acta que sirviera de justificación para convocar por segunda vez.

Todo lo anterior evidencia inobjetablemente que la sesión

convocada para el 25 de Marzo de 1993 dejó de efectuarse no por falta de quórum, puesto que estuvo presente la totalidad de los socios, sino porque los mismos decidieron, por las circunstancias anotadas, reunirse en otra oportunidad. En otras palabras, faltó el presupuesto: imposibilidad de sesionar por ausencia de quórum, requisito fundamental para poder calificar la sesión del 19 de Abril de 1993 como de segunda convocatoria, al tenor de lo prescrito por el Artículo 429 del Código de Comercio y de la doctrina de la Superintendencia de Sociedades, ya citada. Resulta, entonces, que a la reunión del 19 de Abril de 1993 se la denominó impropriadamente, puesto que fue, en realidad y dentro del rigor de los términos, una nueva sesión de la Junta de Socios, que en materia decisoria debía regirse estrictamente por la cláusula décimasegunda de los estatutos.

Sin embargo, haciendo abstracción de los razonamientos anteriores, y aceptando, en gracia de discusión, que la sesión del 19 de Abril de 1993 fuera de segunda convocatoria -que no lo fue- deben hacerse las siguientes consideraciones adicionales:

En el proyecto del actual Código de Comercio, elaborado por la Comisión Revisora, Edición 1958 del Ministerio de Justicia, Tomo II, Página 176, se dice que las reuniones de segunda convocatoria son "una medida que se ha abierto camino en el derecho comercial moderno y que resulta de especial utilidad como remedio contra la indiferencia con que los accionistas suelen recibir las convocatorias comunes..." (el subrayado es del Tribunal). Vale decir, de otra forma, que con las reuniones de segunda convocatoria el legislador buscó evitar el ausentismo de los socios de sus máximos órganos sociales, llámense asambleas de accionistas o juntas de socios, porque alerta a éstos en el sentido de que si no concurren se exponen al riesgo de que con cualquier quórum una minoría pueda adoptar decisiones trascendentales para la sociedad o para el interés de los socios.

Del estudio del Acta de la sesión del 19 de Abril de 1993, aparece que el quórum para deliberar lo constituyó la presencia de la totalidad de los socios: el gestor y los tres comanditarios, representantes estos últimos del 100% de las cuotas en que se divide el capital. O sea que todos los socios atendieron solícitamente la convocatoria, seguramente para que no se diera la circunstancia prevista por el legislador de que con cualquier quórum pudieran validarse las decisiones de la Junta. Se caería, por tanto, en mayor de los equívocos si llegara a pensarse que estando presentes todos los socios en la sesión de segunda convocatoria las decisiones pudieran tomarse con cualquier quórum, porque ello equivaldría al castigo para los socios que atendieron el llamado precisamente con el propósito de evitar la sanción que el Artículo 429 del Código de Comercio prevé para los socios ausentes.

Estima este Tribunal que el Artículo 429 del Código de Comercio es necesario interpretarlo en su verdadero sentido, que no puede ser otro distinto a que en una sesión de segunda convocatoria las decisiones pueden adoptarse con cualquier quórum siempre y cuando en la sesión respectiva no se logre el quórum estatutario. Porque, de conformarse éste, no se encuentra una sola razón lógica o valedera que obligue a pensar que la norma contractual -en este caso concreto, la cláusula décimasegunda de los estatutos, deba dejar de aplicarse. Una interpretación diferente del Artículo 429 del Código de Comercio sería lesiva del principio de la autonomía de la voluntad de las partes, las cuales, en el presente caso, estipularon que las decisiones de la Junta se tomaran con el voto favorable del socio

gestor y de los votos correspondientes al 65% del capital, por lo menos.

Del estudio del Acta No. 13 de fecha 19 de Abril de 1993 se desprende que la Junta de Socios, por lo que respecta a los socios comanditarios, adoptó las decisiones impugnadas con sólo el 60% del capital. Por si fuera poco, el Acta guarda silencio sobre la manera como votó el socio gestor, si bien con respecto a la aprobación del balance estaba legalmente incapacitado para hacerlo. En consecuencia, las decisiones impugnadas, trátese de una sesión de segunda convocatoria o nó, fueron adoptadas sin sujeción a los estatutos sociales, por lo cual este Tribunal declarará su nulidad. Por lo que concierne a las demás pretensiones de la demanda, como consecuencia de la nulidad de las decisiones se ordenará a la sociedad convocar por quien corresponda a una nueva sesión de la Junta de Socios para que reconsidere las decisiones objeto de anulación.

En cuanto a la petición para que se condene a la sociedad demandada al pago de intereses sobre la parte de utilidades dejadas de repartir, presuntamente pertenecientes a la sociedad demandante, este Tribunal se abstendrá de tal declaratoria porque, quedando pendiente el pronunciamiento de la Junta de Socios, órgano al que privativamente le corresponde la facultad de disponer sobre las mismas, no puede afirmarse todavía que tales utilidades hayan sido o sean parte constitutiva del patrimonio de la sociedad demandante. Tal criterio guarda relación con lo dispuesto en el Artículo 156 del Código de Comercio en el sentido de que las sumas exigibles judicialmente por concepto de utilidades deben fundamentarse en el balance y en la "copia auténtica de las actas en que consten los acuerdos validamente aprobados por la asamblea general o junta de socios.", documentos que son precisamente los que prestan mérito ejecutivo para tales fines. En el caso concreto que nos ocupa, si la sociedad demandante carece de título para exigir judicialmente participaciones no decretadas, menos facultad posee para exigir reconocimiento de intereses sobre las mismas. La Junta de Socios, en la sesión que se ordenará convocar, reconsiderará justamente la decisión sobre distribución de utilidades del ejercicio con sujeción a lo que disponen los estatutos sociales.

Por todo lo expuesto, este Tribunal de Arbitramento,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Decláranse nulas las decisiones impugnadas, adoptadas por la Junta de Socios de INVERSIONES SACRAMENTO S.A. Y CIA. S. EN C. en la sesión del 19 de Abril de 1993, a que se refiere el Acta No. 13.

SEGUNDO.- Ordénase a la sociedad INVERSIONES SACRAMENTO S.A. Y CIA. S. EN C. la convocación, por conducto de su representante legal, a una sesión extraordinaria de la Junta de Socios para que reconsidere las decisiones materia de nulidad, reunión que tendrá lugar dentro de los treinta (30) días contados a partir de la ejecutoria de esta providencia.

TERCERO.- Niégase la petición sobre la liquidación de intereses, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO.- a) Condénase a la parte demandada a pagar el setenta por ciento (70%) de las costas del proceso, o sea la suma de cuatro millones doscientos mil pesos (\$4.200.000.00).

b) Señalense las agencias en derecho en la suma de un millón de pesos (\$1.000.000).

EL PRESIDENTE



HUGO ROLDAN VILLA

EL ARBITRO



HUMBERTO RAFFO RIVERA

EL ARBITRO



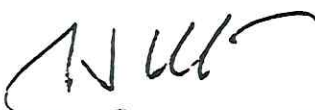
FRANCISCO CHAVES CAJIAO

LOS APODERADOS

RAMIRO BEJARANO GUZMAN

JOSE ANTONIO TAMAYO HURTADO

EL SECRETARIO



JORGE ALBERTO MONTALVO BURGOS