



SENTENCIA

Superintendencia de Sociedades

Bogotá, D.C.

En sus escritos cite siempre el siguiente número: 2017-800-00236

Partes

Sandra Beatriz Martínez González

contra

Beatriz González de Martínez, César Andrés Martínez González, Claudia Patricia Martínez González, Diana Marcela Martínez González, Inversiones Crest S.A. (Antes Metalbogotá S.A.), Sagotran S.A. y BDM S.A.

Trámite

Verbal

Número del proceso

2017-800-00236

I. ANTECEDENTES

El proceso iniciado por Sandra Beatriz Martínez González en contra de Beatriz González de Martínez y otros surtió el curso descrito a continuación:

1. El 10 de julio de 2018 se presentó la demanda de la referencia.
2. Mediante el auto n.º 2017-01-406775 del 1 de agosto de 2017, se admitió la demanda.
3. El 14 de noviembre de 2017, se cumplió el trámite de notificación.
4. El 30 de noviembre de 2017, se presentó la reforma de la demanda.
5. Mediante el auto n.º 2018-01-287502 del 14 de junio de 2018 se admitió la reforma de la demanda.
6. El 4 de septiembre de 2018, se celebró la audiencia inicial del proceso.
7. El 12 de diciembre de 2018, las partes presentaron sus alegatos de conclusión.
8. Al haberse verificado el cumplimiento de las distintas etapas procesales, conforme con lo previsto en el Código General del Proceso, el Despacho se dispone a proferir sentencia.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En el proceso que nos ocupa, la demandante, Sandra Beatriz Martínez González, actúa en calidad de accionista de tres sociedades, a saber, Inversiones Crest S.A. — antes Metalbogotá S.A. —, Sagotran S.A., y BDM S.A., pretendiendo que se declare la nulidad de la decisión de la asamblea general de accionistas de BDM S.A., en la cual se aprobó la capitalización de esta sociedad, mediante la suscripción de acciones de la compañía por parte de Metalbogotá S.A.

Así mismo, la demandante ha solicitado que se declare la nulidad de la capitalización de Sagrotran S.A., a través de una suscripción de acciones de esa compañía por Metalbogotá S.A. Por otra, se pretende que este despacho declare la existencia de un conflicto societario entre los accionistas de Metalbogotá S.A. demandados — César Andrés Martínez González, Claudia Patricia Martínez González, Diana Marcela Martínez González—. Finalmente, la demandante busca la declaración de nulidad de la adquisición de acciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A., por parte de Inversiones Crest S.A. — en ese momento Metalbogotá S.A. —, por haberse incumplido el régimen colombiano en materia de conflictos de interés, y por una supuesta infracción a los estatutos, por parte de los administradores de Inversiones Crest S.A.

Como consecuencia de lo anterior, se incluye una pretensión encaminada a que se declare la responsabilidad de la representante legal y los accionistas que también son administradores de Inversiones Crest S.A., es decir, César Andrés Martínez González, Claudia Patricia Martínez González y Diana Marcela Martínez González, para que estos sean condenados a indemnizar a la demandante por los perjuicios que, a su juicio, le han causado por el incumplimiento de sus deberes, a través de una acción social de responsabilidad (vid. Folio 355).

Para resolver el caso planteado, el Despacho analizará, en primer lugar, lo relativo al abuso del derecho de voto respecto de las decisiones de aprobar las capitalizaciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A. En segundo lugar, se analizará lo relativo al posible conflicto societario entre las partes; y, por último, el Despacho se pronunciará sobre la alegada violación del régimen de deberes de los administradores por parte de César Andrés Martínez González, Claudia Patricia Martínez González y Diana Marcela Martínez González.

A. Acerca del abuso del derecho de voto

Para comenzar, el primer asunto por tratar corresponde al supuesto abuso del derecho de voto por parte de los accionistas de BDM S.A. y Sagrotran S.A. durante las reuniones de la asamblea general de accionistas de ambas sociedades, celebradas el 5 de diciembre de 2016. La demandante ha solicitado al Despacho que declare la nulidad absoluta de las capitalizaciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A., pues, a su juicio, las adquisiciones de acciones de estas compañías por parte de Metalbogotá S.A., han afectado sus intereses y derechos como accionista de aquellas. Al respecto, asegura que las decisiones de capitalizar BDM S.A. y Sagrotran S.A. se habrían adoptado en contra de su voluntad y de forma arbitraria, mediante el abuso del derecho de voto de César Andrés Martínez González, Claudia Patricia Martínez González y Diana Marcela Martínez González, quienes conformarían un bloque mayoritario en la asamblea general de accionistas (vid. Folios 351 a 355). Así mismo, se ha manifestado que las decisiones controvertidas serían abusivas por cuanto no contaron con los votos favorables por parte de los accionista de Metalbogotá S.A., ni con la autorización previa de la junta directiva, por lo que deben ser declaradas nulas (vid. Folio 355).

Sobre el particular, a partir de lo establecido en el artículo 43 de la Ley 1258 de 2008, esta Delegatura ha sido enfática en señalar que “a un demandante que invoque la utilización irregular del derecho de voto le corresponde la exigente carga de probar que el ejercicio de esa prerrogativa le irrogó perjuicios a la compañía o a alguno de los accionistas o que sirvió para obtener una ventaja injustificada. También es indispensable probar que el derecho de voto fue ejercido con el propósito de generar esos efectos ilegítimos”¹. En verdad, no es suficiente

¹ Cfr. Sentencia n.º 820-55 del 29 de junio de 2017.

que el demandante en un proceso de esta naturaleza demuestre que la decisión adoptada por el máximo órgano social perjudica sus intereses particulares, sino que, además, debe probar que el ejercicio del derecho de voto por parte del accionista o los accionistas demandados estuvo motivado por una finalidad ilegítima.

En ese sentido, lo primero que debe aclararse es que, para efectos de lo solicitado en la pretensión primera de la demanda, la señora Sandra Beatriz Martínez González actúa como accionista de BDM S.A. y Sagrotran S.A. y controvierte las decisiones de la asamblea general de accionistas de cada una de estas sociedades, es decir, no está cuestionando una decisión social de Metalbogotá S.A. En consecuencia, es claro que no pueden aceptarse los argumentos de que las decisiones no contaron “con el voto favorable de los accionistas de Metalbogotá S.A. o la autorización previa al representante Legal de la Junta Directiva [sic] que aprobara dicha transacción” (vid. Folio 355) para declarar la nulidad solicitada. Esto toda vez que se trataría de asuntos internos de Metalbogotá S.A., que sería un tercero ajeno a la adopción de las decisiones de capitalizar BDM S.A. y Sagrotran S.A. Hecha esta aclaración, el Despacho procederá a estudiar los demás argumentos de la demandante, para determinar si se configuran o no los presupuestos del abuso del derecho de voto.

1. Acerca del precio de las acciones

Según la demandante, las acciones de ambas compañías fueron adquiridas por Metalbogotá S.A., por un precio mayor al que sería justo, pues el precio convenido consistió en el valor intrínseco de las acciones, que no correspondía con la situación financiera real de las compañías (vid. Folios 351 y 352). En el caso de BDM. S.A., Metalbogotá S.A. adquirió “48.133 acciones ordinarias por un valor intrínseco unitario de \$67.563.00 por acción, cuyo valor nominal es de \$1.000.00” (vid. Folio 351); mientras que, las acciones de Sagrotran S.A. se habrían adquirido 50.394 acciones ordinarias por un valor de \$64.887,28, cuyo valor nominal es de \$1.000 cada una (vid. Folio 353). Así, en opinión de la demandante, el valor de dichas acciones no correspondería con la situación de dos compañías prácticamente improductivas, que durante los años 2014 y 2015 registraron ingresos operacionales muy bajos o no tuvieron ingresos en absoluto, por lo que el valor intrínseco de las acciones habría sido determinado de forma artificial, desproporcionada e injustificada (vid. Folios 351 y 352). Por su parte, las tres sociedades demandadas afirman que el precio pagado por las acciones correspondía al valor comercial, no al valor intrínseco de las mismas, por lo que el valor de las acciones a suscribir sería el resultado de las negociaciones de las partes intervinientes, para la cual se habrían tenido en cuenta múltiples factores sobre la compañía (vid. Folios 2426, 2430, 2511, 2523, 2524).

Así pues, aunque existe una discusión sobre el valor al que se suscribieron las acciones y al proceso se aportaron pruebas para justificar las valoraciones correspondientes, el Despacho no encuentra cómo, incluso si se aceptase que las acciones fueron suscritas a un precio “desproporcionado e injustificado”, esta situación le hubiera causado un perjuicio en su condición de accionista de BDM S.A. y Sagrotran S.A. Contrario a un perjuicio, si una compañía emite acciones supuestamente sobrevaloradas, es esta y, eventualmente sus accionistas, los que se verían beneficiados, pues la sociedad recibiría una mayor cantidad de recursos, en contraprestación de acciones que, en realidad, tienen menor valor que el prometido. En consecuencia, difícilmente podría hablarse de que a la demandante se le causó un perjuicio y, mucho menos, de una ventaja injustificada para los demás accionistas o un tercero. No ocurre lo mismo con la situación de Metalbogotá S.A., compañía de la cual también es accionista la demandante, ya

que la supuesta valoración excesiva de las acciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A. suscritas por aquella, sí podría afectar negativamente sus intereses. Empero, dicha controversia no daría lugar al abuso del derecho de voto al aprobar las capitalizaciones dentro de las sociedades BDM S.A. y SAGROTRAN S.A.

2. Acerca del valor de los inmuebles transferidos por Metalbogotá S.A. a BDM S.A. y Sagrotran S.A. a título de aporte

La demandante también ha puesto de presente que, al momento de que Metalbogotá S.A. realizara los aportes a BDM S.A. y a Sagrotran S.A., no se asignó el valor adecuado a dichos bienes, toda vez que en las operaciones de suscripción de acciones se tomó su valor catastral y no un valor comercial, que sería mucho mayor (vid. Folios 350 a 353). Por su parte, el apoderado de Inversiones Crest S.A., BDM S.A. y Sagrotran S.A. ha realizado una explicación del concepto de “valor catastral” y, para el caso de Inversiones Crest S.A., se ha referido a la libertad de estipulación de las partes sobre el precio de un inmueble en una operación como la que se discute y a la ausencia de lesión enorme, esto con el fin de justificar la fijación del avalúo catastral como valor de los inmuebles que se aportarían a BDM S.A. y Sagrotran S.A. (vid. Folio 2444, 2445, 2513 y 2527).

Sobre el particular, a pesar de que tanto la demandante como las compañías demandadas aportaron pruebas encaminadas a justificar el valor de los inmuebles que cada una consideraba correcto, el Despacho no encuentra como una posible subvaloración del inmueble podría afectar a la demandante en su calidad de accionista de BDM S.A. y Sagrotran S.A. Por el contrario, como contraprestación por una acciones sobrevaloradas, según lo señala la demandante, habrían recibido dichos inmuebles y dinero en efectivo superando con creces el valor de los activos entregados, generando, como consecuencia de ello, una mejora en la situación patrimonial de BDM S.A. y Sagrotran S.A. Por lo tanto no se entiende el reparo de la demandante en este sentido, al menos en lo que se refiere a la decisión de capitalizar las sociedades antes mencionadas.

Diferente resulta el hecho de que esto pudiera haber afectado los intereses de Metalbogotá S.A., compañía de la cual también es accionista la demandante, afectación que parece ser el verdadero fundamento del reclamo planteado. En efecto, una posible subvaloración de los activos que se aportaron a BDM S.A. y Sagrotran S.A., podría dar lugar a un perjuicio para Metalbogotá S.A. — la contraparte en la suscripción de acciones—, mas no para la señora Sandra Beatriz Martínez, menos para BDM S.A. o Sagrotran S.A., perjuicio que, en todo caso, no sería objeto de este proceso.

3. Sobre la dilución de participación accionaria y los intereses de Sandra Beatriz Martínez

Adicionalmente, la señora Sandra Beatriz Martínez González ha asegurado que, mientras que la suscripción de acciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A. no representa ningún beneficio para Metalbogotá S.A., sí da lugar a una reducción en su participación accionaria en aquellas compañías y, por lo tanto, se verían afectados sus derechos políticos y económicos como accionista (vid. Folio 354). Frente a lo anterior, el Despacho analizará la situación alegada en la demanda para establecer si con ella se configura o no una capitalización abusiva.

Según las consideraciones de esta Delegatura en el caso de Capital Airports Holding Company contra CAH Colombia S.A., la figura de la capitalización abusiva “consiste en aumentar el capital suscrito de una sociedad con el propósito

primordial de provocar modificaciones en la distribución porcentual de las acciones en circulación. La capitalización abusiva se presenta, por ejemplo, cuando una emisión primaria de acciones se aprueba para diluir, en forma premeditada, la participación de un accionista en el capital de la compañía. En esta hipótesis, la capitalización no tiene como propósito principal conseguir nuevos recursos para el fondo social, sino que, por el contrario, se convierte en un simple instrumento para expropiar a un asociado”².

Las capitalizaciones abusivas, pueden entonces presentarse de distintas maneras según las condiciones económicas de la sociedad, las relaciones entre los accionistas, el derecho de preferencia, las condiciones económicas de la sociedad, entre otros. Por su parte, el carácter abusivo de dichas operaciones depende de la finalidad que se persigue con el aumento de capital. Así, aunque se observen todos los requisitos legales y estatutarios para llevar a cabo la capitalización, el propósito de la misma puede no ser la obtención de recursos económicos necesarios para la continuidad del funcionamiento de la empresa social y, por el contrario, tratarse de una finalidad ilegítima, como cuando se busca diluir la participación de los minoritarios en el capital social. Particularmente, para el caso de las emisiones primarias aprobadas sin sujeción al derecho de preferencia, Martínez Neira ha expresado que “cuando la decisión se funda en el interés de la mayoría de que el suscriptor sea una persona vinculada a la mayoría, para diluir a los demás accionistas, en detrimento de sus intereses, se estará en presencia de una conducta abusiva, proscrita por el legislador”³. En atención a lo anterior se procederá a analizar las capitalizaciones controvertidas.

Una vez revisado el expediente, el Despacho encuentra que, como resultado de las operaciones mencionadas, la participación de Sandra Beatriz Martínez González en BDM S.A. y Sagrotran S.A. — así como la de los demás accionistas — se vio reducida de forma considerable, como se muestra a continuación.

TABLA 1
VARIACIÓN EN LA DISTRIBUCIÓN DEL CAPITAL DE BDM S.A.

Accionista	Composición accionaria al 5 de diciembre de 2016	Composición accionaria después de la suscripción de acciones
Metalbogotá S.A.	-	49.05%
Sandra Beatriz Martínez González	24%	12.228%
Claudia Patricia Martínez González	24%	12.228%
César Andrés Martínez González	24%	12.288%
Diana Marcela Martínez González	24%	12.288%
Sagrotran S.A.	4%	2.038%
Total	100%	100%

TABLA 2
VARIACIÓN EN LA DISTRIBUCIÓN DEL CAPITAL DE SAGROTRAN S.A.

Accionista	Composición accionaria al 5 de diciembre de 2016	Composición accionaria después de la suscripción de acciones
------------	--	--

² Cfr. Sentencia n.º 800-20 del 27 de febrero de 2014.

³ N H Martínez Neira. Cátedra de Derecho Contractual Societario. Regulación comercial y bursátil de los Actos y Contratos Societarios (2010, Buenos Aires, Abeledo Perrot) 418.

Metalbogotá S.A.	-	26.9315%
Sandra Beatriz Martínez González	22.9177%	16.7456%
Claudia Patricia Martínez González	22.9177%	16.7456%
César Andrés Martínez González	22.9177%	16.7456%
Diana Marcela Martínez González	22.9177%	16.7456%
Inversiones Zimmer S.A.	8.3292%	6.0861%
Total	100%	100%

En un principio, podría pensarse que esta reducción en su participación accionaria le habría causado un perjuicio a la demandante. Debe recordarse que la dilución de un accionista tiene como consecuencia la pérdida de participación en la sociedad y la disminución de los beneficios económicos inherentes a la calidad de accionista. Además, como explica Reyes Villamizar, “la operación podría revestir efectos de mayor gravedad cuando está acompañada o seguida de medidas tales como la disolución de la sociedad, su fusión o escisión. En estos casos, la pérdida porcentual conlleva también reducción de los derechos económicos que surgen de estas operaciones. Así, tanto la cuota de liquidación, como el valor de reembolso en hipótesis de ejercicio del derecho de retiro, se ven menguados con evidente perjuicio para los asociados no suscriptores”⁴.

No obstante, la gravedad del aparente perjuicio se atenúa, si se tiene en cuenta que, incluso antes de las capitalizaciones Sandra Beatriz Martínez tenía una posición minoritaria en las compañías, por lo que difícilmente podría tomar decisiones de forma unilateral; y, la demandante también era accionista de Metalbogotá S.A., hoy Inversiones Crest S.A., es decir, los derechos y beneficios percibidos por esta última en razón de la suscripción de las acciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A., también terminarían beneficiando a la demandante. En este sentido, la disminución de la participación de Sandra Beatriz Martínez en el capital de estas dos sociedades, no habría resultado en la verdadera desaparición o limitación de sus derechos económicos como accionista de las mismas.

Sin perjuicio de lo anterior, considera este despacho importante aclarar que se ha identificado un posible perjuicio generado como consecuencia de la dilución anotada. Este consistiría en la posibilidad que tenía la demandante para evitar que los demás accionistas alcanzaran la mayoría especial consagrada en el artículo 155 del Código de Comercio, relativo a la aprobación de distribución de utilidades por parte del máximo órgano social. A este respecto, debe anotarse que en ninguna parte del proceso, hasta antes de los alegatos de conclusión, se había presentado esta situación como fundamento de las pretensiones, sin que se encuentre prueba de que esta fuera la intención de los accionistas al momento de tomar la decisión de capitalizar a la sociedad Metalbogotá S.A. Por esta razón, tampoco podrá tenerse en cuenta esta circunstancia para dar prosperidad a las pretensiones.

4. Acerca de los contratos de arrendamiento celebrados con Takedo S.A.S.

Finalmente, la demandante ha expresado que las capitalizaciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A. habrían permitido la obtención irregular de un beneficio a favor de César Martínez González, Diana Martínez González y Claudia Martínez González.

⁴ F H Reyes Villamizar. Derecho Societario, Tomo I (2016, Bogotá D.C., Editorial Temis) 429.

Esta supuesta ventaja injustificada se derivaría de la celebración de un contrato de arrendamiento de los inmuebles que fueron transferidos a BDM S.A. y Sagrotran S.A., dado que la arrendataria de aquellos bienes es Takedo S.A.S, una sociedad de la cual serían accionistas dichos demandados, mas no la demandante. Además, según afirma ésta, el arriendo de uno de los inmuebles se habría celebrado por debajo del valor comercial, mientras que por el uso del segundo no se estaría recibiendo ingreso alguno (vid. Folio 355).

Al revisar las pruebas que obran en el expediente, el Despacho encuentra que, a pesar de que se probó la existencia del contrato de arrendamiento de los dos inmuebles que antes pertenecían a Metalbogotá S.A. y fueron aportados a BDM S.A. y Sagrotran S.A., la demandante no logró acreditar la existencia de un perjuicio en su contra, ni una ventaja injustificada a favor de los accionistas demandados o terceros. En efecto, si bien existen pruebas referidas al precio de este contrato, brillan por su ausencia las pruebas tendientes a demostrar la desproporción del mismo.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, no ha sido posible establecer que las decisiones de aprobar la capitalización sin sujeción al derecho de preferencia, adoptadas por las asambleas generales de accionistas de BDM S.A. y Sagrotran S.A., hayan causado un perjuicio a la demandante, ni hayan dado lugar a la obtención de una ventaja injustificada para los otros accionistas o terceros. En este punto, debe ponerse de presente que, lo que verdaderamente se evidencia en este caso, es una divergencia de intereses respecto de la operación de Metalbogotá S.A. Como se manifestó en la demanda, a juicio de Sandra Beatriz Martínez lo adecuado hubiera sido realizar los inmuebles transferidos a BDM S.A. y Sagrotran “en un mercado abierto por su valor comercial, que permitiera que la sociedad pronta a ser disuelta y liquidada, contara con los recursos económicos necesarios para atender sus obligaciones y distribuir entre sus accionistas los remanentes” (vid. Folio 354). No obstante, dicha situación no da lugar a que se considere abusivo el ejercicio del derecho de voto de los demandados respecto de las decisiones de capitalizar BDM S.A. y Sagrotran S.A. Por este motivo deberá desestimarse la pretensión primera de la demanda.

B. Acerca de la responsabilidad de los administradores sociales

Antes de analizar la presunta violación de los deberes de los administradores sociales por parte de los demandados, el Despacho debe poner de presente que, en este caso, la acción ejercida por la demandante es una acción individual de responsabilidad de los administradores y no una acción social, como lo ha afirmado la demandante. Esta Delegatura ha sido enfática en señalar que, cuando el incumplimiento de los deberes de los administradores sólo lesiona en forma directa a la compañía, la acción social de responsabilidad sería la única vía disponible en nuestro régimen societario para reclamar los perjuicios derivados de esa conducta. Es decir, “los asociados no podrían solicitar una indemnización a título personal con base en el daño irrogado al patrimonio social, puesto que se trataría de perjuicios indirectos, cuya reclamación es inviable en nuestro sistema”⁵. En este sentido, la demandante debe demostrar perjuicios que le hayan sido directamente irrogados a ella y no indirectamente como accionista.

Es así como, si se genera un perjuicio a la sociedad que afecta directamente el patrimonio de ésta, y dicha afectación, a su turno, perjudica “consecuencialmente al accionista, sólo habrá una acción social y no podrá ejercerse ninguna acción individual por parte de los accionistas, pues la acción sólo corresponde a la

⁵ Cfr. Sentencia n.º 800-116 del 27 de noviembre de 2017.

persona jurídica que es la que ha sufrido el perjuicio, debiendo ejercer esa acción a través de sus representantes”⁶. En efecto, un accionista, sólo por el hecho de serlo, no está facultado para representar a la sociedad, por lo que las acciones sociales han de ser ejercidas por los representantes de la compañía. Así mismo, no podría el accionista actuar en su propio nombre con el fin de obtener una indemnización, “pues se trataría del ejercicio de una acción individual que sólo se le otorga cuando el perjuicio que ha experimentado es personal, particular y no social”⁷.

Así las cosas, el Despacho procederá a analizar la conducta de la representante legal de Metalbogotá S.A., de acuerdo con lo solicitado en las pretensiones tercera y cuarta de la demanda. En este sentido, únicamente se analizará lo relativo al supuesto conflicto de intereses que existía en cabeza de Beatriz González de Martínez al suscribir, en nombre de Metalbogotá S.A., las acciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A., ya que en la demanda no se manifestaron con claridad las conductas en las que incurrieron y los deberes que habrían quebrantado los otros demandados en su supuesta calidad de administradores. Así mismo, el Despacho no se pronunciará sobre la supuesta violación de los estatutos sociales, ya que en la demanda no se precisaron las disposiciones quebrantadas y no se encuentra situación alguna que viole los estatutos.

1. Acerca de la supuesta violación del régimen colombiano en materia de conflictos de interés.

En cuanto a un posible conflicto de interés, la pretensión tercera de la demanda está orientada a que se declare la nulidad de las operaciones de adquisición de acciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A. por parte de Metalbogotá S.A. Para sustentar esta petición, la demandante ha manifestado que “para que pudiera darse la compra de acciones por parte de Metalbogotá S.A. en las sociedades BDM S.A. y Sagrotran S.A., era necesario que mediara una aprobación previa por parte de la Asamblea General o de la Junta Directiva de Metalbogotá S.A. que no se dio” (vid. Folio 354). Por su parte, al contestar la demanda, los demandados han hecho referencia a la figura de la ratificación, que habría sido impartida por la asamblea general de accionistas de Metalbogotá S.A. a las decisiones de adquirir acciones de BDM S.A. y Sagrotran S.A. para evitar la consecuencia de la nulidad de las decisiones, en los términos del numeral 7° del artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

Según la disposición citada, los administradores deben “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”. La norma precitada, en la cual se funda el régimen colombiano en materia de conflictos de interés, ha sido empleada en diversas oportunidades por esta Superintendencia para reprender la conducta desleal de administradores sociales. Al respecto, esta Delegatura ha sostenido que, a falta de pautas legales expresas, le corresponde a los jueces la tarea de determinar la configuración de conflictos de interés en el ámbito societario, a partir de un análisis que “buscará establecer si el administrador cuenta con un interés que pueda nublar su juicio objetivo en el curso de una operación determinada”⁸. Para esos efectos, durante el proceso deben acreditarse circunstancias que

⁶ Cfr. sentencia n.º 800-52 del 9 de junio de 2016. Cfr. también a J Suescún Melo, Derecho privado: estudios de derecho civil y comercial contemporáneo (1996, Tomo II, Cámara de Comercio de Bogotá y Universidad de los Andes, Bogotá) 320.

⁷ Id.

⁸ Cfr. Sentencia n.º 800-52 del 1o de septiembre de 2014

puedan representar un verdadero riesgo para el discernimiento del administrador. Así, al encontrarse probada la existencia de un conflicto de interés, los administradores que pretendan participar en operaciones de esta naturaleza deberán surtir el trámite de autorización previsto en el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y el Decreto 1925 de 2009.

Al analizar el caso, de acuerdo a estas consideraciones, lo primero que se encuentra es que, para el 5 de diciembre de 2016 — fecha en la que se aprobaron las capitalizaciones por parte de las asambleas de BDM S.A. y Sagrotran S.A.— la señora Beatriz González de Martínez ocupaba simultáneamente no de los cargos de administración en Metalbogotá S.A., BDM S.A. y Sagrotran S.A.. Por esta razón, es posible concluir que, al momento de celebrar los contratos de suscripción de acciones, la señora González de Martínez estaba obligada a velar por los intereses de dos compañías que, para ese caso, resultaban contrapuestos: de una parte, estaba Metalbogotá S.A. y de la otra, las sociedades que habían aprobado la emisión de sus acciones para que fueran suscritas por la primera. Al ser esta la circunstancia, era necesario dar cumplimiento a lo establecido en el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995, lo cual, según la demandante, no ocurrió o al menos no para el momento de la demanda.

En este sentido, debe anotarse que, con posterioridad a la presentación de la demanda, se adelantó una reunión de asamblea general de accionistas de la sociedad Metalbogotá S.A., en la cual se dio cumplimiento al trámite de autorización previsto en el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y el Decreto 1925 de 2009. Sobre estas autorizaciones, ha señalado esta Superintendencia

“Debe advertirse ahora que este despacho no encuentra objeción alguna para que la autorización exigida por el numeral 7 se imparta con posterioridad al perfeccionamiento de un contrato viciado por un conflicto de interés. Aunque esta hipótesis no ha sido consagrada expresamente en la ley, la posibilidad de emitir autorizaciones *ex post*, es coherente con las reglas previstas en nuestro ordenamiento en materia de saneamiento de la nulidad absoluta (...) para que pueda sanearse la nulidad absoluta derivada de la violación del régimen de conflictos de interés, la ratificación que se haga deberá ir acompañada de la autorización de la asamblea general de accionistas, impartida en los términos del numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222”⁹.

C. Acerca del conflicto societario

En cuanto a la pretensión segunda de la demanda, es preciso aclarar que las facultades jurisdiccionales que el Código General del Proceso le ha asignado a esta Superintendencia respecto de la resolución de conflictos societarios no se refieren a una acción particular, orientada a que el juez declare la existencia de un conflicto de este tipo. Concretamente, se trata de una atribución general de competencia en cuanto a la resolución de disputas que puedan surgir entre los sujetos que interactúan entre sí con ocasión de la existencia de la sociedad, y que ameriten la intervención del juez para que dé aplicación a las disposiciones previstas en el ordenamiento societario. Es decir, no se trata de que esta Delegatura declare la existencia de un conflicto societario, que sería una cuestión de hecho, como resultado del proceso, sino de su competencia para conocer de los distintos conflictos de esta naturaleza, como es el caso de aquellos que fueron puestos en conocimiento del despacho en las demás pretensiones de la demanda.

⁹ Cfr. Sentencia n.º 800-26 del 13 de abril de 2016.

Por lo anterior, el despacho procederá a desestimar las pretensiones de la demanda.

IV. COSTAS

En relación con este punto, de conformidad con lo dispuesto por el Código General del Proceso y por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra razonable condenar en costas a la parte demandante y fijar como agencias en derecho la suma de un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

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

RESUELVE

Primero. Desestimar las pretensiones de la demanda.

Segundo. Condenar en costas a la parte demandante.

Tercero. Fijar como agencias en derecho la suma en pesos equivalente a un (1) Salario Mínimo Legal Mensual Vigente.

La anterior providencia se profiere a los siete días del mes de febrero de dos mil diecinueve y se notifica en estrados.

El Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles,



FRANCISCO HERNANDO OCHOA LIÉVANO
SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA PROCEDIMIENTOS MERCANTILES