

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

**LAUDO**

En Bogotá D. C., a los veintitrés (23) días del mes de septiembre de 2022, siendo las 10:00 a.m., se reunió el Tribunal Arbitral conformado para dirimir en derecho las controversias suscitadas entre **SILUANES Y CIA. S. A. S.** y **BHS HOTELES S. A. S.**, integrado por el árbitro único, Fernando Pabón Santander y, en calidad de secretario, Esteban Puyo Posada, con el fin de proferir el siguiente laudo, después de haberse surtido en su integridad todas y cada una de las etapas procesales previstas en la Ley 1563 de 2012, y sus normas complementarias, y por medio del cual se decide el conflicto puesto a su consideración.

**I. ANTECEDENTES**

**1. Antecedentes Procesales**

- 1.1. El 29 de diciembre de 2021, **SILUANES Y CIA. S.A.S.** (en adelante, “la Convocante”, la “demandante” o Siluanes) presentó demanda arbitral ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá (en adelante, el “Centro”) en contra de **BHS HOTELES S.A.S.** (en adelante, “la Convocada”, “la demandada” o “BHS”), en conjunto y en lo sucesivo, las “Partes”<sup>1</sup>.
- 1.2. El pacto arbitral que da origen al proceso está contemplado en la cláusula trigésima primera de los estatutos sociales de BHS, que es del siguiente tenor:

“**Artículo 31°. Arbitramento.** Todas las diferencias que ocurran a los accionistas entre sí, o con la sociedad o sus administradores, en desarrollo del contrato social o del cacto unilateral, incluida la impugnación de determinaciones de la asamblea con fundamento en cualquiera de las causas legales, será resuelta por un tribunal arbitral compuesto por un árbitro que decidirá en derecho, designado por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio

---

<sup>1</sup> Folios 1 al 15 del cuaderno principal (CP).

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

de Bogotá. El Tribunal, sesionará en el momento en que la solicitud sea presentada”.<sup>2</sup>

- 1.3. De conformidad con el convenio arbitral, el Centro, mediante sorteo, designó al árbitro único, quien aceptó oportunamente la designación.<sup>3</sup>
- 1.4. El 16 de febrero de 2022 se instaló el Tribunal y se inadmitió la demanda.<sup>4</sup>
- 1.5. El 21 de febrero de 2022, el apoderado de la Convocante subsanó la demanda.<sup>5</sup>
- 1.6. El 24 de febrero de 2022, mediante Auto núm. 3, el Tribunal admitió la demanda y ordenó notificar a la Convocada y correr el respectivo traslado.<sup>6</sup>
- 1.7. El 29 de marzo de 2022, dentro del término otorgado, la apoderada de la Convocada contestó la demanda arbitral y propuso excepciones.<sup>7</sup>
- 1.8. Dentro del término de traslado, según lo establecido en el decreto 806 de 2020, la Convocante se abstuvo de pronunciarse sobre las excepciones de mérito y tampoco solicitó pruebas.
- 1.9. El 8 de abril de 2022, mediante Auto núm. 4<sup>8</sup>, se citó a la audiencia de fijación de honorarios para el 21 de abril a las 11:00 a.m.
- 1.10. El 13 de abril de 2022, el apoderado de Siluanes presentó recurso de reposición contra el Auto núm. 4.<sup>9</sup>

---

<sup>2</sup> Folios 7 del cuaderno de pruebas (CPR).

<sup>3</sup> Folios 62 al 104 del CP.

<sup>4</sup> Folios 150 al 155 del CP.

<sup>5</sup> Folios 192 al 213 del CP.

<sup>6</sup> Folios 214 al 215 del CP.

<sup>7</sup> Folios 219 al 236 del CP.

<sup>8</sup> Folios 237 al 239 del CP.

<sup>9</sup> Folio 240 del CP.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

- 1.11. El 25 de abril de 2022, mediante Auto núm. 5<sup>10</sup>, y previo traslado a la Convocada, el Tribunal resolvió el recurso de reposición, y confirmó el Auto recurrido.
- 1.12. El 29 de abril de 2022 se llevó a cabo la audiencia de fijación de honorarios, en la cual, mediante el Auto núm. 6, se fijó el monto de los gastos y honorarios del proceso a cargo de las partes, los cuales fueron íntegramente pagados por la Convocante.<sup>11</sup>
- 1.13. El 20 de mayo de 2022, las partes solicitaron la suspensión del proceso hasta el 21 de junio de 2022<sup>12</sup>, a lo cual el Tribunal accedió mediante el Auto núm. 9 del 23 de mayo de 2022<sup>13</sup>.
- 1.14. El 30 de junio de 2022, mediante el Auto núm. 10<sup>14</sup>, se citó a la Primera Audiencia de Trámite.
- 1.15. El 8 de julio de 2022, se llevó a cabo la Primera Audiencia de Trámite en la que el Tribunal, mediante Auto núm. 11<sup>15</sup>, se declaró competente para conocer y resolver en derecho las controversias surgidas entre las partes. Así mismo, mediante Auto núm. 12, se decretaron las pruebas solicitadas por las partes.<sup>16</sup>
- 1.16. La etapa probatoria del proceso se surtió hasta el 27 de julio de 2022, fecha en la cual el Tribunal declaró cerrado el periodo probatorio.<sup>17</sup> En esta misma audiencia, el Tribunal realizó un control de legalidad, manifestando que no se advertía ningún tipo de vicio, ilegalidad o causal de nulidad que pudiera afectar el proceso, no habiendo ninguna manifestación en contrario de las partes.

---

<sup>10</sup> Folios 243 al 245 del CP.

<sup>11</sup> Folios 246 al 251 del CP.

<sup>12</sup> Folio 253 del CP.

<sup>13</sup> Folios 254 al 255 del CP.

<sup>14</sup> Folios 256 al 257 del CP.

<sup>15</sup> Folios 258 al 261 del CP.

<sup>16</sup> Folios 258 al 261 del CP.

<sup>17</sup> Folios 262 al 264 del CP.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

1.17. El 26 de agosto de 2022 se llevó a cabo la Audiencia de Alegatos en la cual las Partes tuvieron la oportunidad de presentar sus alegaciones finales de manera verbal y escrita.<sup>18</sup>

1.18. Mediante el Auto núm. 14 de esa misma fecha se fijó la audiencia de laudo para el día 23 de septiembre de 2022 a las 10:00 a.m.<sup>19</sup>

## **2. Síntesis de la controversia**

2.1. En la demanda arbitral, la Convocante formuló las siguientes pretensiones<sup>20</sup>:

“PRIMERA. – Se declare por parte del Tribunal de Arbitramento, la nulidad de todas y cada una de las decisiones tomadas por la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de la sociedad BHS HOTELES S. A. S., llevada a cabo el 16 de noviembre de 2021, consignadas en el Acta No.17 del 16 de noviembre de 2021 (sin registrar), mediante las cuales, se aprobó, con la vulneración de los estatutos sociales y el acuerdo de accionistas:

1. La aprobación de la capitalización pactada por los accionistas en el Acuerdo de Accionistas, de fecha 14 de diciembre de 2020
2. El aumento del capital social en la suma de \$39.990.000.000.00, para que el capital autorizado suscrito y pagado sea de \$40.000.000.000.00.
3. La aprobación del aumento del valor nominal de las acciones.
4. La Renuncia al derecho de preferencia en la suscripción de acciones
5. La aprobación del reglamento de emisión y colocación de acciones
6. La aprobación de la nueva composición accionaria por razón de la capitalización.
7. La aprobación de la reforma de los estatutos sociales.
8. La aprobación de la elaboración y aprobación del acta de la asamblea.

---

<sup>18</sup> Folios 265 al 281 del CP.

<sup>19</sup> Folios 265 al 281 del CP.

<sup>20</sup> Folios 1 al 15 del CP.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

SEGUNDA. – Como consecuencia de lo anterior, en el evento que se inscriba en la Cámara de Comercio el Acta 17 del 16 de noviembre de 2021, con fecha posterior a la radicación de esta demanda, se orden su cancelación en el registro.

TERCERA. – Se condene en costas del proceso y en agencias de derecho a la sociedad BHS HOTELES S. A. S.”

2.2. En el escrito de contestación de la demanda, la Convocada se opuso a todas y cada una de las pretensiones y peticiones y propuso las siguientes excepciones de mérito en contra de las pretensiones<sup>21</sup>:

**“INEXISTENCIA DE ABUSO DEL DERECHO DE VOTO**

El artículo 43 de la Ley 1258 del 2008, que establece que “se considerará abusivo el voto ejercido con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para un tercero ventaja injustificada”.

Se aclara, que las decisiones tomadas no lesionaron los derechos de la minoría, ni constituyeron una prerrogativa en la que el accionista controlante se haya adjudicado privilegios especiales a expensas de los demás asociados. Tampoco configuran una ventaja indebida. Por el contrario, las decisiones tomadas son un reflejo del acuerdo privado al que llegaron los accionistas. Lo anterior significa que, las decisiones impugnadas en ningún momento constituyeron un abuso del derecho de voto.

**SE CUMPLIÓ CON EL QUORUM DELIBERATORIO**

El quórum deliberativo, o sea, el mínimo de asociados o de porciones de capital requeridos para que el cuerpo colegiado pueda sesionar, se cumplió a cabalidad.

BUENA FE

---

<sup>21</sup> Folios 219 al 236 del CP.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

El demandado BHS HOTELES S.A.S. obró de buena fe al convocar a la asamblea extraordinaria que se llevó a cabo el 16 de noviembre de 2021, con el único fin de dar cumplimiento al acuerdo privado de los accionistas de fecha 14 de diciembre de 2020. En consecuencia con lo anterior, se solicita al despacho declarar la concurrencia de la presente excepción y denegar las pretensiones planteadas.”

- 2.3. Los hechos en los que la Convocante fundamenta sus pretensiones bien pueden compendiarse de la siguiente manera:

Señala la Convocante que todas las decisiones que constan en Acta núm. 17 del 16 de noviembre de 2021 (no registrada), deben ser declaradas nulas, ya que dichas decisiones violaron disposiciones estatutarias, así como el acuerdo de accionistas suscrito por los accionistas de BHS el 14 de diciembre de 2020. Adicionalmente, dichas decisiones se adoptaron con abuso del derecho a voto conforme al artículo 43 de la Ley 1258 de 2008 y al artículo 830 de Código de Comercio.

- 2.4. Frente a los anteriores hechos, la Convocada se pronunció así en su contestación:

La Convocada, por el contrario, manifiesta que todas las decisiones contenidas en el Acta núm. 17 del 16 de noviembre de 2021 (no registrada) se tomaron cumpliendo estrictamente las normas aplicables, tanto legales como estatutarias y aquellas contenidas en el acuerdo de accionistas suscrito el 14 de diciembre de 2020.

### 3. Las pruebas

Mediante al Auto núm. 12 se decretaron las siguientes pruebas<sup>22</sup>:

- 3.1. **Documentales:** de la Convocante se tuvieron como pruebas todos los documentos aportados con la demanda arbitral<sup>23</sup>. La Convocada no allegó pruebas documentales.

---

<sup>22</sup> Folios 258 al 261 del CP.

<sup>23</sup> Folios 1 al 65 del CPR.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

3.2. **Interrogatorio de parte:** el 27 de julio de 2022 se practicó el interrogatorio de parte al representante legal de Siluanes, señor José Augusto Siluán Londoño<sup>24</sup>, a instancias de la Convocada.

#### 4. El término de duración del proceso

Teniendo en cuenta que las Partes no pactaron nada distinto, el término de duración del presente proceso fue inicialmente de seis (6) meses, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10 de la ley 1563 de 2022.

Para la fecha de este laudo, han transcurrido 49 días, el día de hoy inclusive, desde la finalización de la primera audiencia de trámite celebrada el 8 de julio de 2022 y el proceso estuvo suspendido por 28 días, con lo cual el laudo se profiere oportunamente.

#### 5. Presupuestos procesales

El Tribunal encuentra cumplidos los requisitos indispensables para la validez del proceso arbitral y, así mismo, identifica que las actuaciones procesales se desarrollaron con observancia de las previsiones legales; no se advierte causal alguna de nulidad o irregularidad que pudiera invalidar lo actuado y, por ello, se procede a dictar laudo de mérito, el cual se profiere en derecho. En efecto, de los documentos aportados al proceso y examinados por el Tribunal se encuentra verificado:

**Demanda en forma:** luego de la subsanación ordenada por el Tribunal, la demanda cumplió con los requisitos exigidos por el artículo 82 del CGP y demás normas concordantes, por lo cual se admitió mediante el Auto núm. 3 de 24 de febrero de 2022<sup>25</sup>.

**Competencia:** mediante Auto núm. 11 de 8 de julio de 2022<sup>26</sup>, el Tribunal se declaró competente para conocer y decidir en derecho las controversias entre

---

<sup>24</sup> Folio 262 al 264 del CP.

<sup>25</sup> Folios 214 al 215 del CP.

<sup>26</sup> Folios 258 al 261 del CP.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

**SILUANES Y CIA. S.A.S. y BHS HOTELES S.A.S.**, con fundamento en la Cláusula Compromisoria contenida en el artículo 31 de los estatutos de esta última<sup>27</sup>. Dicha providencia no fue recurrida por ninguna de las Partes.

**Capacidad:** tanto la Convocante como la Convocada son sujetos plenamente capaces para comparecer al proceso y tienen capacidad para transigir. Todas las diferencias surgidas entre ellas, sometidas a conocimiento y decisión de este Tribunal, son susceptibles de definirse por transacción y, además, por tratarse de un arbitraje en derecho, han comparecido al proceso por conducto de sus representantes legales y de sus apoderados, debidamente constituidos.

**Caducidad:** aunque no fue propuesta como excepción por la Convocada, el Tribunal considera procedente hacer un pronunciamiento sobre la caducidad que en el presente caso no operó. Para el efecto, es necesario manifestar, que la impugnación de las decisiones tomadas en una asamblea de accionistas se rige por lo dispuesto en el artículo 191 del Código de Comercio, que establece:

“ARTÍCULO 191. <IMPUGNACIÓN DE DECISIONES DE LA ASAMBLEA O JUNTA DE SOCIOS>. Los administradores, los revisores fiscales y los socios ausentes o disidentes podrán impugnar las decisiones de la asamblea o de la junta de socios cuando no se ajusten a las prescripciones legales o a los estatutos.

La impugnación sólo podrá ser intentada dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la reunión en la cual sean adoptadas las decisiones, a menos que se trate de acuerdos o actos de la asamblea que deban ser inscritos en el registro mercantil, caso en el cual los dos meses se contarán a partir de la fecha de la inscripción.”

Por su parte, el artículo 382 del Código General del Proceso dispone, en forma similar, que la demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse dentro de los dos meses siguientes a la fecha del acto respectivo, so pena de caducidad.

---

<sup>27</sup> Folio 7 del CPR.



TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Aunque algunas de las decisiones cuestionadas por la Convocante están sujetas a registro, y este no fue realizado, tal como fue reconocida por la Convocada en la contestación de la demanda, cualquier discusión en ese sentido pierde toda la relevancia al constatarse que desde la fecha de la asamblea de BHS HOTELES S.A.S., que consta en el Acta núm. 17 (16 de noviembre de 2021), hasta la fecha de radicación de la demanda arbitral ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá (29 de diciembre de 2021), transcurrieron menos de dos meses. Por consiguiente, al haberse presentado la demanda de impugnación del Acta dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la reunión en la que se adoptaron, la acción se ejerció dentro del término previsto por la normas legales citadas.

## II. CONSIDERACIONES

### 1. La materia litigiosa

#### 1.1. Posición de la demandante

En la pretensión primera de la demanda, Siluanes solicita que se declare la nulidad de todas y cada una de las decisiones adoptadas por la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de BHS, que se llevó a cabo el 16 de noviembre de 2021 y que se recogen en el Acta núm. 17 de 16 de noviembre de 2021, al considerar que se adoptaron con vulneración de los estatutos sociales y del acuerdo de accionistas.

Según la pretensión, las decisiones que se impugnan corresponden a las siguientes:

1. La aprobación de la capitalización convenida por los accionistas en el Acuerdo de Accionistas celebrado el 14 de diciembre de 2020.
2. El aumento del capital social en la suma de \$ 39 990 000 000, para que dicho capital autorizado, suscrito y pagado alcance la suma de \$ 40 000 000 000.
3. El incremento del valor nominal de las acciones.
4. La renuncia al derecho de preferencia en la suscripción de las acciones.
5. La aprobación del reglamento de emisión y colocación de acciones.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

6. La aprobación de la nueva composición accionaria de la sociedad BHS, resultante de la capitalización.
7. La aprobación de la reforma de los estatutos sociales.
8. La aprobación de la elaboración y aprobación del acta de la asamblea.

Esta pretensión se recoge también, de modo general, en el acápite denominado Solicitud, de la demanda de Siluanes.

Como fundamento de esta pretensión, la demandante aduce los siguientes argumentos que se sintetizan a continuación.

Mediante Acta núm. 2 de 27 de febrero de 2018, la Asamblea General de Accionistas de BHS aprobó con el voto de los accionistas que representan el 100 % del capital suscrito y pagado de la sociedad, varias reformas al contrato social, que se relacionan en capítulo aparte de este laudo.

Según el hecho 5 de la demanda, dicha reforma no fue inscrita por la representante legal de BHS en la Cámara de Comercio. Conforme al artículo 158 del Código de Comercio, al no haberse inscrito la reforma, esta no produce efectos respecto de terceros, pero sí los produce respecto de los socios desde que se pacten conforme a los estatutos.

La demanda señala que, conforme al artículo 188 del Código de Comercio, las decisiones que se adopten con el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes obligarán a todos los socios, incluso a los ausentes y disidentes, siempre que tengan carácter general y que se ajusten a las leyes y a los estatutos.

A partir de lo anterior, la demanda concluye que, si bien las decisiones no se registraron en la Cámara de Comercio, son obligatorias y surten efectos entre los socios que las acordaron y aprobaron.

El 14 de diciembre de 2020 los accionistas de BHS suscribieron un Acuerdo de Accionistas que se entregó en las oficinas de la sociedad y cuyo contenido se relaciona en acápite aparte de este laudo.

Según la demanda, en dicho acuerdo se pactó una capitalización a cargo de Inversiones y Construcciones HC S. A. S. por valor de \$ 30 481 033 000, que se

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

realizaría conforme al concepto emitido por la firma Jurídicas y Contables S. A. S.

De igual manera, se convino que la venta de la totalidad de las acciones o de los derechos de BHS en el fideicomiso Hotel Spiaggia o de la capitalización de BHS hasta por un valor de \$ 40 000 000 000 debía ser “decidida y autorizada por la asamblea de accionistas en pleno, es decir, el 100% de las acciones suscritas y pagadas” de BHS (hecho 8 de la demanda).

Para la demandante, la capitalización que se pactó en el acuerdo de accionistas debería tener los efectos y el manejo descritos en el concepto contable y tributario ya referido, esto es, que al avalúo de las mejoras, por ser un aporte en especie de un accionista debía aplicarse el trámite del artículo 132 del Código de Comercio.

La asamblea general extraordinaria de accionistas de BHS celebrada el 16 de noviembre de 2021 cuyas deliberaciones constan en el Acta núm. 17 de la misma fecha, se hizo con transgresión de los estatutos sociales vigentes y del acuerdo de accionistas de 14 de diciembre de 2020, a pesar de que Siluanes en su condición de accionista le informó a la representante legal que no asistiría debido a que la convocatoria no se hizo conforme a la reforma de estatutos consignada en el Acta núm. 2 de 27 de febrero de 2018, cuyo artículo 17 dispuso que los accionistas deben ser convocados con antelación mínima de 15 días hábiles. La convocatoria a la asamblea se hizo el 5 de noviembre, de modo que solo transcurrieron seis días hábiles, cuando los estatutos disponen al menos 15 días hábiles.

En cuanto al Acta núm. 17 de 16 de noviembre de 2021, en ella se hizo constar, respecto del *quorum*, que se encontraba presente el 66 % de las acciones suscritas, que resultaba necesario para deliberar y decidir conforme a los estatutos. Sin embargo, según Siluanes, conforme al acuerdo de accionistas, la mayoría requerida para decidir la capitalización especial era de 100 % de las acciones suscritas.

La demanda añade que el valor del aporte en especie no fue aprobado en asamblea y que la representante legal, como presidente de la asamblea, incurrió en violación del artículo 24 de la Ley 1258 de 2008 al computar el voto hecho en contra de lo dispuesto en el acuerdo de accionistas.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Sobre estas irregularidades, la demandante señala que todas las decisiones de la asamblea consignadas en el Acta núm. 17 de 16 de noviembre de 2021 se encuentran viciadas.

El 7 de diciembre de 2021, mediante correo electrónico, la representante legal envió comunicación escrita con la oferta de suscripción de acciones de BHS. Siluanes contestó dicho correo el 27 de diciembre de 2021, cuando manifestó estar de acuerdo con la capitalización, conforme al concepto de la firma Jurídicas y Contables S. A. S.; sin embargo, expresó que las decisiones de la asamblea de 16 de noviembre de 2021 adolecían de nulidad, por lo cual Siluanes iniciaría las acciones legales correspondientes.

En sus alegaciones finales, Siluanes hizo referencia al laudo proferido el 22 de julio de 2022 en el trámite núm. 133499 entre las mismas partes. De igual manera, se pronunció respecto de las excepciones propuestas por BHS en el presente litigio.

Respecto de la excepción denominada “Inexistencia de Abuso del Derecho de Voto” señaló que el accionista mayoritario y controlante de BHS incurrió en reiteradas conductas abusivas consagradas en el artículo 43 de la Ley 1258 de 2008.

En cuanto a la excepción “Se cumplió con quorum deliberatorio (sic)”, Siluanes manifestó que si bien existía *quorum* para deliberar, no había para decidir válidamente toda vez que el punto 4 del orden del día se refería a una capitalización que fue pactada en el Acuerdo Privado de Accionistas de BHS y al no haberse aprobado por el 100 % de los accionistas sino únicamente con el voto del accionista mayoritario, se incurrió en abuso del derecho a voto conforme al artículo 43 de la Ley 1258 de 2008 y al artículo 830 de Código de Comercio.

Respecto de la excepción denominada “Buena Fe”, Siluanes manifestó que la afirmación según la cual BHS obró de buena fe al convocar la asamblea con el único fin de dar cumplimiento al acuerdo privado de accionistas no es cierta y que la representante legal no ha actuado de buena fe.

## **1.2. Posición de la demandada**

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

BHS se opuso a las pretensiones con base en los siguientes argumentos que se sintetizan a continuación.

La demandada reconoce que el 27 de febrero de 2018 se llevó a cabo la asamblea general de accionistas de BHS, cuyas decisiones se consignaron en el Acta núm. 2 de 27 de febrero de 2018, que no fue inscrita en la Cámara de Comercio.

Al responder el hecho 5, la demandada manifestó que era cierto que el Acta núm. 2 no se había inscrito ante la Cámara de Comercio.

Agregó que el objeto de la convocatoria a la asamblea del 16 de noviembre de 2021 fue dar cumplimiento a lo convenido en el acuerdo privado de accionistas. BHS ha actuado de buena fe, de manera diligente y como prueba de ello es que ha convocado a Siluanes y a todos los accionistas a las asambleas para que ejerzan sus derechos.

En relación con la convocatoria a la asamblea de 16 de noviembre de 2021, señaló que el objeto de dicha convocatoria era permitir que los socios se enteraran de la reunión y del contenido de la misma, para poder ejercer sus derechos. En este caso, la convocatoria cumplió su cometido en tanto el accionista conoció el contenido de la asamblea, la fecha en la que se llevaría a cabo y, a pesar de ello, decidió no asistir.

En el acta correspondiente a la asamblea de 16 de noviembre de 2021, la representante legal de BHS dejó constancia de las participaciones accionarias y de que, con la asistencia del 66 %, se alcanzaba el *quorum* “para deliberar conforme a los estatutos”, toda vez que estos disponen que la asamblea puede deliberar “cuando menos con la mitad más uno de las acciones suscritas con derecho a voto”, por lo que con un 66 % la asamblea podía llevarse a cabo.

Para BHS las decisiones adoptadas en la asamblea del 16 de noviembre de 2021 no requerían el voto unánime del 100 % de las acciones, por lo cual bastaba la aprobación del 66 %.

La demandada propuso las siguientes excepciones de mérito:

**Inexistencia de abuso del derecho de voto:** las decisiones adoptadas por la asamblea de 16 de noviembre de 2021 “no lesionaron los derechos de la minoría, ni constituyeron una prerrogativa en la que el accionista controlante se haya

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

adjudicado privilegios especiales a expensas de los demás asociados. Tampoco configuran una ventaja indebida”. Dichas decisiones son reflejo del acuerdo privado alcanzado por los accionistas.

**Se cumplió con el *quorum deliberatorio* (sic):** en la asamblea de 16 de noviembre de 2021 se cumplió a cabalidad con el *quorum* para deliberar.

**Buena fe:** BHS actuó de buena fe al convocar a la asamblea del 16 de noviembre de 2021, con el único propósito de dar cumplimiento al acuerdo privado de accionistas de 14 de diciembre de 2020.

En sus alegaciones finales BHS solicitó que no se tuviera en cuenta el laudo proferido el 22 de julio de 2022 en el trámite núm. 133499 entre las mismas partes, ya que no se había decretado como prueba trasladada y, además, no tiene relación alguna con el presente proceso, ni tampoco puede tenerse como prueba de la mala fe alegada por la demandante. Reiteró que el objeto de la asamblea de 16 de noviembre de 2021 era llevar a cabo el acuerdo de accionistas y agregó que no existe ninguna prueba del daño sufrido por Siluanes. La demandante tuvo conocimiento de la convocatoria, pero decidió no asistir a la asamblea, por lo cual estimó que su conducta era contradictoria.

## **2. El problema jurídico planteado**

Las posiciones de las partes sintetizadas en precedencia implican que el Tribunal habrá de resolver si las decisiones adoptadas en la Asamblea de BHS que se llevó a cabo el 16 de noviembre de 2021 y que se recogen en el Acta núm. 17 de esa fecha están viciadas de nulidad absoluta por haberse adoptado en contravención de los estatutos sociales, del acuerdo de accionistas de 14 de diciembre de 2020 o con abuso del derecho de voto o si, por el contrario, como lo sostiene BHS, dichas determinaciones se adoptaron con arreglo a los estatutos, a la ley y, por lo tanto, no entrañan abuso del derecho ni adolecen de vicio alguno.

La materia de decisión de esta providencia se enmarca en lo dispuesto por los artículos 190 y 191 del Código de Comercio, que consagran la acción de impugnación de decisiones sociales como un mecanismo en manos de los administradores, los revisores fiscales y de los socios ausentes o disidentes –como es el caso bajo examen–. Dicha acción tiene por objeto controvertir aquellas

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

decisiones tomadas sin el número de votos previstos en las leyes o en los estatutos, con exceso del límite del contrato social o, en general, cuando no se ciñan a las prescripciones legales o a los estatutos.

El examen de esta problemática iniciará con un análisis de los principales documentos respecto de los cuales se originan las controversias entre las partes, vale decir, el Acta núm. 2 del 27 de febrero de 2018, el documento privado que contiene el acuerdo de accionistas del 14 de diciembre de 2020 y el Acta núm. 17 de la Asamblea de 16 de noviembre de 2021.

Examinados dichos documentos, el laudo se ocupará de las circunstancias que invoca Siluanes como generadoras de vicio del Acta núm. 17 de la Asamblea de 16 de noviembre de 2021, así como de las excepciones propuestas por BHS.

### **3. La primera pretensión de la demanda**

#### **3.1. Acta núm. 2 de la Asamblea General de Accionistas de BHS de 27 de febrero de 2018**

En el expediente<sup>28</sup> obra el documento descrito en el título, que contiene la reforma de estatutos que fue acordada por los accionistas y cuyo contenido en lo que resulta útil y pertinente para esta providencia se sintetiza a continuación.

1. La Asamblea se reunió sin previa convocatoria por estar representadas el 100 % de las acciones.
2. Las reformas acordadas en dicha Asamblea se refieren, de modo general, a las siguientes materias:
  - 2.1. Modificación del artículo 10 de los Estatutos: se modificó el *quorum* para la colocación de acciones con sujeción al derecho de preferencia que pasó del 70 % de las acciones presentes en la respectiva reunión, al 70 % de las acciones suscritas.

---

<sup>28</sup> Folio 11 del CPR.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Se extendió el derecho de preferencia a la negociación de una o varias acciones en favor de los accionistas existentes quienes tendrán derecho a adquirir una “igual proporción a la de sus acciones suscritas”.

La negociación de acciones de BHS estará sometida al mismo derecho de preferencia de los accionistas, salvo que se trate de transferencias entre accionistas y sus beneficiarios reales hasta el primer grado de consanguinidad y primero de afinidad, en cuyo caso podrán cederse libremente a estos últimos.

Se reguló la negociación de acciones de BHS y el derecho de preferencia de las acciones respecto de dicha negociación.

- 2.2. Modificación del artículo 17 de los Estatutos: se modificó el plazo con el cual se debe citar a la asamblea general de accionistas que pasó de una antelación mínima de cinco días hábiles a una de 15 días hábiles.
- 2.3. Modificación del artículo 21 de los Estatutos: la asamblea puede deliberar con un número singular o plural de accionistas que representen cuando menos la mitad más una de las acciones suscritas con derecho a voto presentes en la reunión. Sin embargo, se dispuso que en casos de autorización para emisión de acciones, capitalización, autorización para transferencia de acciones, transformación de la sociedad, fusión, escisión, disolución de la sociedad, modificación de la cláusula compromisoria y reformas de los estatutos se requiere de los votos favorables de por lo menos el 70 % de las acciones suscritas, de modo que se redujo el *quorum* estipulado en los Estatutos que para estos asuntos exigía el 100 % de las acciones suscritas.
- 2.4. Modificación del artículo 22 de los Estatutos: se señaló un periodo de dos años para los cargos de gerente y de su suplente, quienes tenían un periodo indefinido en los estatutos originales.
- 2.5. Modificación del artículo 27 de los Estatutos: se agregó la regulación relativa a los aportes adicionales de capital decretados por la asamblea y el término para efectuarlos que en ningún caso puede exceder de 90



TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

días calendario, dentro del cual los accionistas deben pagar el capital solicitado, so pena de incurrir en incumplimiento. Se adoptaron las consecuencias por ese incumplimiento.

Se dispuso que los requerimientos temporales de capital de trabajo necesarios para el desarrollo del objeto social de BHS deberán ser informados a la Asamblea General de Accionistas al menos con 90 días de antelación por parte de la Administración de la sociedad para que la Asamblea adopte las decisiones correspondientes con el voto de la mitad más una de las acciones presentes. Dichas decisiones se encaminan a autorizar al representante legal para contratar los créditos que resulten necesarios, con el otorgamiento de las garantías necesarias. En caso de que no se obtengan las garantías, cada accionista deberá aportar a título de préstamo los recursos que se requieran, en proporción a la participación accionaria.

2.6. Modificación al artículo 28 de los Estatutos: se dispuso que el *quorum* para disolución de la sociedad por voluntad de los accionistas es al menos el 70 % de las acciones suscritas, exigencia que no estaba en los Estatutos originales.

3. Las reformas se adoptaron en forma unánime por los accionistas presentes.

En relación con este documento, se encuentra que, según el hecho 5 de la demanda, dicha reforma no fue inscrita por la representante legal de BHS en la Cámara de Comercio. Frente a este hecho, la demandada contestó que es parcialmente cierto, y reconoció que era cierto que las reformas contenidas en el Acta núm. 2 no se habían inscrito en la Cámara de Comercio.

Además de lo anterior, en el expediente no se acreditó que dicha Acta se haya registrado en la Cámara de Comercio.

Por lo anterior, vale decir, la aceptación de la parte demandada amén de la falta de prueba del registro del Acta mediante otro medio probatorio, se tiene por demostrado el hecho 5 de la demanda, según el cual, las reformas contenidas en

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

el Acta núm. 2 fueron aprobadas por la totalidad de los accionistas, pero dicho documento no se llevó al registro mercantil.

En la medida en que dicha Acta contiene las reformas estatutarias ya indicadas, corresponde verificar si la adopción de dichas reformas se hizo conforme a los estatutos sociales vigentes para la fecha en que se decidieron. Dichos estatutos obran en el expediente<sup>29</sup>, tienen fecha 11 de diciembre de 2017 y se encuentran suscritos por todos los accionistas.

En lo que se refiere a la convocatoria para dicha Asamblea, el acta informa que se trata de una reunión ordinaria que sesionó en forma presencial, “sin necesidad de convocatoria previa por encontrarse representadas el cien por ciento (100%) de las acciones en que se divide el capital suscrito”.

Si bien los artículos 16 y 17 de los Estatutos se refieren a la convocatoria de la asamblea general de accionistas que debe hacerse, como regla general, el artículo 18 *ibidem* dispone que los accionistas podrán renunciar a su derecho a ser convocados a una reunión determinada de la asamblea mediante una comunicación escrita que contenga dicha renuncia o, en caso de no haber convocatoria, si concurren a la Asamblea, salvo que manifiesten su inconformidad con la falta de convocatoria.

Por lo anterior, se concluye que la Asamblea sesionó conforme a los estatutos en la medida en que, al estar presentes la totalidad de los accionistas, no era necesaria la convocatoria previa, evento que se encuentra contemplado en las disposiciones estatutarias. Por lo anterior, respecto de la convocatoria a la Asamblea, no existe reparo alguno a la luz de las normas del estatuto y se llevó a cabo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 186 del Código de Comercio.

Según el artículo 21 de dichos estatutos –que contiene el régimen de *quorum* y mayorías decisorias de la asamblea– cualquier reforma de estos requiere el voto favorable del 100 % de las acciones suscritas. Por consiguiente, debe verificarse si las reformas incorporadas en el Acta núm. 2 se adoptaron conforme a dichas reglas estatutarias.

En el primer punto del Acta consta la verificación del *quorum* con el que sesionó la Asamblea. Según el texto consignado, el secretario informó “que se encuentran

---

<sup>29</sup> Folio 1 del CPR.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

presentes y representadas el cien por ciento (100%) de las acciones en que se encuentra dividido el capital suscrito de la compañía, razón por la cual se cuenta con el quórum necesario para deliberar y decidir”.

Según se consignó en el Acta, dicho *quorum* lo integran Inversiones y Construcciones HC S. A. S. con el 76 % y Siluanes con el 24 %, lo que permite concluir que la Asamblea sesionó con el *quorum* requerido por los estatutos para adoptar las reformas estatutarias acordadas.

Por otra parte, consta en el Acta que cada uno de los puntos que fueron objeto de deliberación y decisión por los accionistas, se acordaron “[P]or unanimidad, esto es, con 10.000 acciones, equivalentes al 100% del capital suscrito de la sociedad”, esto es por el 100 % de los accionistas que se encontraban presente en la Asamblea.

Estos puntos, como ya se precisó, contienen reformas respecto del derecho de preferencia, la convocatoria a la asamblea general de accionistas, el régimen de *quorum* y mayorías decisorias, la administración y representación legal de la sociedad, utilidades, reservas y dividendos y causales de disolución.

De igual forma, se consignó en el punto 9 del Acta que su contenido fue aprobado “de forma unánime por todos los presentes”.

A partir de lo anterior, se puede concluir que las reformas discutidas y acordadas por los accionistas en dicha Asamblea se adoptaron conforme a las disposiciones estatutarias que regulan el *quorum* para sesionar y para decidir respecto de dichas materias y no existe reparo alguno en relación con la forma como se decidieron tales reformas. Adicionalmente, se trata de una materia respecto de la cual no existe disputa entre las partes en el presente arbitraje.

El artículo 188 del Código de Comercio dispone que, cuando la asamblea general se reúna conforme al artículo 186 *ibidem*, las decisiones que se adopten con el número de votos previsto en los estatutos o en las leyes obligarán a todos los socios, incluso a los ausentes y disidentes, siempre que tengan carácter general y que se ajusten a las leyes y a los estatutos.

Por su parte, el artículo 158 del Código de Comercio prescribe que toda reforma del contrato de sociedad debe incorporarse en escritura pública que debe registrarse en la cámara de comercio del domicilio social al momento de la

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

reforma. Sin embargo, en armonía con el artículo 901 del Código de Comercio, la norma dispone que, en caso de no inscribirse la reforma del contrato de sociedad, esta no produce efectos respecto de terceros, pero sí los produce respecto de los socios desde que se pacten conforme a los estatutos.

A partir de las consideraciones expuestas, se encuentra que la Asamblea de 27 de febrero de 2018 sesionó conforme a los estatutos sociales y a las normas mercantiles pertinentes y que las decisiones que adoptó, atinentes a las reformas estatutarias ya indicadas, se tomaron con observancia de los requisitos de orden jurídico. Por consiguiente, con arreglo al artículo 188 del Código de Comercio, tales decisiones son obligatorias para todos los socios por ajustarse a las normas legales y estatutarias.

En cuanto a la falta de registro del Acta en la cámara de comercio –hecho que fue aceptado por BHS al contestar el hecho quinto y en los alegatos finales– dicha circunstancia no afecta la obligatoriedad de las decisiones frente a los socios, sino que las hace inoponibles frente a terceros, en los términos del artículo 901 del Código de Comercio. Por consiguiente, las decisiones incorporadas en el Acta núm. 2 bajo estudio se adoptaron en forma válida por los socios, esto es, conforme a la ley y a los estatutos y, por consiguiente, son vinculantes y obligatorias para todos los accionistas, quienes deben acogerlas y cumplirlas como reglas estatutarias, como lo dispone el Código de Comercio.

Por último, respecto de las reformas aprobadas en el Acta núm. 2, sea el punto para destacar, por una parte, aquella relacionada con la modificación del artículo 17 de los Estatutos, por la cual varió el plazo con el cual se debe citar a la asamblea general de accionistas, que pasó de una antelación mínima de cinco días hábiles a una de 15 días hábiles y, por otra, la reforma del artículo 21 de los Estatutos y el *quorum* convenido para algunas materias específicas, asuntos ambos de los que se ocupa esta providencia en acápite ulterior.

**3.2. El documento privado suscrito el 14 de diciembre de 2020**

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

En el expediente obra como prueba documental copia del documento suscrito el 14 de diciembre de 2020<sup>30</sup> cuyos contenido y análisis resultan pertinentes para los puntos de los que se ocupa esta providencia.

El documento privado se encuentra suscrito el 14 de diciembre de 2020 por los representantes legales de Inversiones y Construcciones HC S. A. S., Inversiones AMBV y CIA y de Siluanes y Cia. S. A. S. Figura igualmente que “adhiera” al mismo el representante legal de Inversiones y Construcciones HC S. A. S., representante legal de Cimento S. A. S. sociedad accionista de Inversiones y Construcciones HC S. A. S. Dichas sociedades son accionistas de BHS Hoteles y el documento se suscribe como un acuerdo de tales accionistas respecto de esta última sociedad.

Del contenido de dicho documento resulta relevante lo siguiente:

1. Para la fecha de suscripción del documento, los accionistas declararon que BHS tenía un capital suscrito de \$ 10 000 000.
2. Con ocasión de la transferencia que JA Siluan En Liquidación hizo a Siluanes de los lotes de terreno distinguidos con Folios de Matrícula Inmobiliaria números 060-243471 y 060-296471 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cartagena al Fideicomiso de Administración Hotel Spiaggia Cartagena, cuya vocera es Fiduciaria Bogotá, los derechos fiduciarios de BHS alcanzaron un valor de \$ 9 505 967 000.
3. Como consecuencia del concepto contable y tributario que fue contratado por el accionista Inversiones y Construcciones HC S. A. S. con la firma Jurídicas y Contables S. A. S. relativo al aumento de capital de BHS, Inversiones y Construcciones HC S. A. S. se obligó a capitalizar BHS en la suma de \$ 30 481 033 000 antes del 31 de diciembre de 2022.
4. Los accionistas acordaron la forma como debería pagarse el impuesto de ganancia ocasional en el caso de una eventual venta de la totalidad de las acciones de BHS o de los derechos fiduciarios de BHS en el Fideicomiso

---

<sup>30</sup> Folio 17 del CPR.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Hotel Spiaggia Cartagena, distribución que se pactó en función de la capitalización de BHS.

Para este propósito, se acordó en la cláusula segunda que “[E]n el evento que la Asamblea de Accionistas en pleno, es decir el 100% de las acciones suscritas y pagadas (acciones nominales) de BHS HOTELES S.A.S., decida y autorice la venta del 100% de las acciones de BHS HOTELES S.A.S. y/o del 100% de los derechos fiduciarios que posee BHS HOTELES S.A.S. en el FIDEICOMISO HOTEL SPIAGGIA, antes del treinta y uno (31) de diciembre de 2022 o de la capitalización de la sociedad BHS HOTELES S.A.S., y hasta por un valor de venta de CUARENTA MIL MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$40.000.000.000)” y como consecuencia de dicha venta Inversiones AMBV y CIA y/o Siluanes deben pagar el impuesto de ganancia ocasional, dicho impuesto estaría a cargo de Inversiones y Construcciones HC S. A. S. que deberá asumirlo.

En caso de que la venta se efectúe por un valor mayor a \$ 40.000.000.000, cada sociedad debe asumir el costo del impuesto de ganancia ocasional.

### **3.3. El Acta núm. 17 de la Asamblea de 16 de noviembre de 2021**

Dicho instrumento<sup>31</sup> corresponde a la reunión de Asamblea extraordinaria que se llevó a cabo en la fecha señalada, de manera virtual. En el acta consta que la convocatoria se hizo por el representante legal “con la antelación establecida en los estatutos sociales y ley”, que se efectuó el 5 de noviembre de 2021, mediante correo electrónico<sup>32</sup>.

En el punto relacionado con la verificación del *quorum* contenido en dicha Acta se dejó constancia de la presencia del 66 % de las acciones de la sociedad, en cabeza de Inversiones y Construcciones HC S. A. S., quien concurrió mediante su representante legal, quien a su vez fue designado secretario de la reunión.

Los demás accionistas, vale decir Siluanes e Inversiones AMBV y CIA. S. A. S. no asistieron a la asamblea. Según el acta, al contar con la asistencia del 66 %

---

<sup>31</sup> Folio 11 del CPR.

<sup>32</sup> Folio 56 del CPR.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

de las acciones suscritas y en circulación, existió *quorum* “para deliberar y decidir conforme a los estatutos vigentes”.

Según consta en el Acta, el propósito de la Asamblea era ejecutar el Acuerdo de Accionistas celebrado el 14 de diciembre de 2020, en particular la capitalización convenida por los accionistas en dicha oportunidad. En uno de los documentos remitidos como anexo de la convocatoria, la representante legal informó que la finalidad de la asamblea era “instrumentalizar la capitalización de la sociedad BHS Hoteles S.A.S de conformidad con los compromisos previamente adquiridos por los socios, en el ACUERDO PRIVADO DE ACCIONISTAS DE BHS HOTELES S.A.S. de fecha 14 de diciembre de 2020, y que se encuentra depositado en la sociedad”<sup>33</sup>.

Conforme al texto del Acta, la capitalización pactada en el referido Acuerdo consiste en:

- La aprobación de la capitalización del aporte de los derechos fiduciarios correspondientes al Fideicomiso Spiagga Di Cartagena que realiza Siluanes en \$ 9 508 967 000;
- La aprobación de la capitalización del aporte de las mejoras que realiza Inversiones y Construcciones HC en la suma de \$ 30 481 033 000.

Según da cuenta el Acta, la capitalización propuesta se aprobó por las acciones presentes, esto es, únicamente las que corresponden a Inversiones y Construcciones HC, que representan el 66 % de las acciones suscritas y en circulación.

Por otra parte, consta en el Acta que la presidente de la Asamblea manifestó que, como resultado de la capitalización que fue aprobada, se hace necesario el aumento del capital autorizado, suscrito y pagado en la suma de \$ 39 990 000 000, para que dicho capital autorizado, suscrito y pagado alcance la suma de \$ 40 000 000 000.

Según se indica en el Acta, el aumento del capital autorizado, suscrito y pagado se aprobó por las acciones presentes, esto es, únicamente las que corresponden a

---

<sup>33</sup> Folio 57 CPR.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Inversiones y Construcciones HC, que representan el 66 % de las acciones suscritas y en circulación.

Como consecuencia de lo anterior, la Asamblea aprobó posteriormente el incremento del valor nominal de las acciones a un monto de \$ 1 000 000.

Según consta en el Acta, el nuevo valor nominal de las acciones en \$ 1 000 000 se aprobó por las acciones presentes, esto es, únicamente las que corresponden a Inversiones y Construcciones HC, que representan el 66 % de las acciones suscritas y en circulación.

Además, en el Acta se consignó la renuncia al derecho de preferencia en la suscripción de las acciones, lo cual se aprobó por las acciones presentes, esto es, únicamente las que corresponden a Inversiones y Construcciones HC, que representan el 66 % de las acciones suscritas y en circulación. Por lo anterior, la colocación y suscripción de las acciones derivadas de la capitalización se hará sin sujeción al derecho de preferencia, según fue aprobado por las acciones presentes.

En seguida, en el Acta se aprobó el reglamento de emisión y colocación de acciones por las que estaban presentes, esto es, únicamente las que corresponden a Inversiones y Construcciones HC, que representan el 66 % de las acciones suscritas y en circulación.

Así mismo, se aprobó la nueva composición accionaria de la sociedad BHS, por las acciones presentes, esto es, únicamente las que corresponden a Inversiones y Construcciones HC, que representan el 66 % de las acciones suscritas y en circulación.

Como resultado de lo anterior, se aprobó también la reforma de los artículos 4, 5 y 6 de los Estatutos en los términos de las decisiones contenidas en el Acta y referidas en líneas anteriores. Dicha reforma estatutaria se aprobó por las acciones presentes, esto es, únicamente las que corresponden a Inversiones y Construcciones HC, que representan el 66 % de las acciones suscritas y en circulación.

Por último, se aprobó el acta correspondiente a la reunión por el voto favorable de las acciones presentes.



TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Como consta en el Acta bajo examen, la reunión del 16 de noviembre de 2021 corresponde a una asamblea extraordinaria de BHS y, por consiguiente, para efectos del examen que se impone para resolver las pretensiones de la demanda de Siluanes, habrá de verificarse el cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios para ese tipo de reuniones.

Sobre este particular, conviene precisar, en primer lugar, que en la medida en que las reformas estatutarias convenidas por los accionistas en el Acta núm. 2 de 27 de febrero de 2018 se adoptaron conforme a las normas legales y a los estatutos vigentes para ese momento, según se analizó en acápite anterior de esta providencia, el examen del Acta núm. 17 se hará en función de los estatutos sociales como fueron reformados en el Acta núm. 2. Dicho en otras palabras, el análisis del Acta núm. 17 –cuyo contenido se impugna en la demanda– y del cumplimiento de las normas legales y estatutarias aplicables a dicho instrumento, se hará con respecto a los Estatutos en la versión que fue reformada por los accionistas el 27 de febrero de 2018, toda vez que dicha reforma se hizo conforme a la ley y a los estatutos y, por lo tanto, para el 16 de noviembre de 2021, los estatutos vigentes y aplicables a esa asamblea, son aquellos en la versión reformada según el Acta núm. 2.

El Acta núm. 17 señala que la reunión se celebró de manera virtual y que la convocatoria se hizo por el representante legal “con la antelación establecida en los estatutos y ley (sic), el pasado 5 de noviembre del 2021” por correo electrónico. Para la fecha de la asamblea, el artículo 17 de los Estatutos vigente, conforme a la reforma del Acta núm. 2, disponía que el plazo con el cual se debía citar a la asamblea general de accionistas debía tener una antelación mínima de 15 días hábiles.

Por consiguiente, si la convocatoria a la asamblea de 16 de noviembre de 2021 se hizo el 5 de noviembre de 2021, solo transcurrieron seis días hábiles entre la convocatoria y la asamblea, cuando los estatutos disponen que debe hacerse con una antelación de al menos 15 días hábiles. Por lo anterior, dicha convocatoria no se hizo conforme a las disposiciones estatutarias vigentes en tanto no se observó la antelación mínima de 15 días estipulada en el artículo 17, como fue reformado en el Acta núm. 2.

En cuanto a la verificación del *quorum*, la representante legal de BHS, en su condición de presidente de la asamblea, dejó constancia de la presencia del 66 %

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

de las acciones de la sociedad, en cabeza de Inversiones y Construcciones HC S. A. S., que concurrió mediante su representante legal, quien a su vez actuó como secretario de la reunión.

Los demás accionistas, vale decir, Siluanes e Inversiones AMBV y CIA. S. A. S. no asistieron a la asamblea. Según el acta, al contar con la asistencia del 66 % de las acciones suscritas y en circulación, existió *quorum* “para deliberar y decidir conforme a los estatutos vigentes”.

Por lo anterior, es patente que, conforme al artículo 190 del Código de Comercio, las decisiones tomadas en reunión celebrada en contravención a lo prescrito en el artículo 186 *ibidem*, vale decir cuando se lleven a cabo fuera del lugar del domicilio social o sin sujeción a lo prescrito en las leyes y en los estatutos en cuanto a convocatoria y *quorum*, serán ineficaces. Como es sabido, por mandato del artículo 897 del Código de Comercio, dicha sanción opera de pleno derecho y sin necesidad de declaración judicial y consiste, en esencia, en que el acto no produce efectos.

Sobre este particular, la doctrina ha puntualizado: “Ya habíamos dicho que nuestra ley no les reconoce el carácter de asamblea a las reuniones de socios sino en tanto y en cuanto se efectúen de conformidad con las normas de convocatoria, se integre el quórum deliberativo y se celebren en el domicilio principal de la sociedad. Al contravenirse uno de tales requisitos, la reunión de socios no pasa de ser una junta informal. Así las cosas, es claro que los acuerdos que ellos adopten no pueden vincular a la sociedad, comoquiera que no son el fruto de la ‘voluntad social’ y, por consiguiente, no pueden producir efectos”<sup>34</sup>.

Para finalizar, no se hacen necesarias profundizaciones conceptuales adicionales en relación con esta sanción que, se insiste, opera *ope legis* y, por lo tanto, sin necesidad de declaración judicial.

Dentro del marco trazado por los artículos 280 y 281 del Código General del Proceso, el laudo se ocupa, a continuación, del estudio de la validez de las decisiones incorporadas en el Acta conforme a la pretensión primera de la

---

<sup>34</sup> Martínez Neira, Néstor Humberto. Cátedra de Derecho Contractual Societario. AbeledoPerrot. 1ª ed. 2010. Pág. 299.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

demanda, en la que se pide “la nulidad de todas y cada una de las decisiones” contenidas en el Acta núm. 17.

Hechas las precisiones anteriores, se examinarán en forma individual las decisiones incorporadas en el Acta que se impugnan en la pretensión primera de la demanda de Siluanes, conforme a la numeración de la propia Acta.

### **3.4. El examen de las decisiones contenidas en el Acta núm. 17**

Como ha quedado asentado en líneas anteriores, el marco de decisión de esta providencia está fijado por la petición de nulidad de las determinaciones contenidas en el Acta núm. 17, petición que formula Siluanes en la primera pretensión de la demanda, en su condición de accionista de BHS y con la legitimación que dicha condición le confiere, como se reconoce desde antaño por la doctrina.

“Sin entrar en particulares, que tienen ahora un simple valor histórico, la doctrina dominante, forzando el texto de la ley, consideraba la impugnación como el ejercicio por parte del socio de una función social en la que solo el interés de la sociedad tiene relevancia jurídica. Concurriendo el socio a formar con su voto la voluntad social, tiene como tal un interés en la legalidad y validez de los acuerdos”<sup>35</sup>.

En sus alegaciones finales, Siluanes hizo referencia a algunas conductas que, a su juicio, resultaron abusivas por parte del accionista mayoritario Construcciones HC S. A. S. “en alianza” con la representante legal de BHS. En relación con este punto, no puede perderse de vista que las pretensiones de la demanda no se refieren al alegado abuso en el que pudo incurrir el accionista mayoritario junto con la representante legal de Siluanes, sino que atañe en forma concreta a la nulidad de las decisiones asamblearias. Por consiguiente, el examen del Tribunal no se ocupará en forma específica del alegado abuso, en tanto no es la causal que se invocó en la demanda como constitutiva de la ilegalidad de las decisiones impugnadas. Si bien podría tratarse de una materia que guarda relación con la nulidad que se reclama en la demanda, tiene un

---

<sup>35</sup> Brunetti, Antonio. Sociedades mercantiles. Tomo 2. Editorial Jurídica Universitaria. México. 2002. Pág. 402.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

tratamiento sustantivo y procesal diferente, como lo ha precisado la Superintendencia de Sociedades:

“En tal sentido, un demandante que invoque la utilización irregular del derecho de voto debe probar en primer lugar que el ejercicio de esa prerrogativa le causó perjuicios a la compañía o a alguno de los accionistas o que le sirvió para obtener una ventaja injustificada. En segundo lugar, debe acreditarse el elemento subjetivo del abuso del derecho, es decir, la atribución a título de dolo o culpa de la actuación correspondiente al accionista que vota la decisión”<sup>36</sup>.

Como se ha precisado, el alcance de las pretensiones de Siluanes se ciñe a la nulidad de las decisiones asamblearias por vulneración de los estatutos sociales y del Acuerdo de Accionistas, sin que se haya invocado el abuso del derecho, como causal de impugnación.

**a. El alcance de la cláusula segunda**

Según se describió en acápite anterior, mediante documento contentivo del Acuerdo de Accionistas de 14 de diciembre de 2020, se pactó, de modo principal, la capitalización de BHS. En relación con este punto en particular, los accionistas convinieron en forma unánime en la cláusula segunda de dicho instrumento que “[E]n el evento que la Asamblea de Accionistas en pleno, es decir el 100% de las acciones suscritas y pagadas (acciones nominales) de BHS HOTELES S.A.S., decida y autorice la venta del 100% de las acciones de BHS HOTELES S.A.S. y/o del 100% de los derechos fiduciarios que posee BHS HOTELES S.A.S. en el FIDEICOMISO HOTEL SPIAGGIA (...)”.

De este modo, las reglas convenidas en el punto relativo al pago del impuesto de ganancia ocasional causado por dicha capitalización se acordaron para el caso de que esta última se decidiera y autorizara por el 100 % de las acciones de BHS, circunstancia que no se cumplió en este caso toda vez que, como quedó precisado,

---

<sup>36</sup> Superintendencia de Sociedades, Grupo Jurisdicción Societaria 1. Sentencia de 1 de agosto de 2019. Número del proceso: 2018-800-00033.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

la Asamblea de 16 de noviembre de 2021 sesionó únicamente con el 66 % de las acciones.

En relación con este punto, es del caso precisar desde ahora, que la postura que Siluanes sostiene en la demanda relativa a que en el Acuerdo de Accionistas de 14 de diciembre de 2020 se convino un voto unánime, esto es del 100 % de las acciones suscritas conforme a la expresión contenida en la Cláusula Segunda, según la cual “[E]n el evento que la Asamblea de Accionistas en pleno, es decir el 100% de las acciones suscritas y pagadas (acciones nominales) de BHS HOTELES S.A.S. [...]” no será acogida en esta providencia.

A juicio del Tribunal, la expresión transcrita fue introducida en la Cláusula Segunda del Acuerdo de Accionistas que regula un evento específico, esto es la forma como se pagaría el impuesto de ganancia ocasional en el caso de venta de la totalidad de las acciones de BHS o de los derechos fiduciarios de BHS en el Fideicomiso Hotel Spiaggia, por aprobación de la asamblea de accionistas en pleno.

Es por ello por lo que la cláusula segunda inicia con la expresión “en el evento”, para describir un caso específico o una situación que puede acaecer. Por mejor decir, leída la cláusula segunda en conjunto con las demás estipulaciones contenidas en el Acuerdo de Accionistas se entiende que dicha estipulación tiene por objeto regular la forma como se pagaría el impuesto por ganancia ocasional *en el evento* en que la asamblea en pleno –esto es el 100 % de las acciones suscritas y pagadas– decida y autorice la venta de la totalidad de las acciones de BHS o de los referidos derechos fiduciarios.

La regulación de ese caso específico o de ese eventual acaecimiento es aquella que se acordó en la Cláusula Segunda del Acuerdo de Accionistas. Precisamente, en la medida en que la cláusula regula un acaecimiento concreto es por lo que no se considera que dicha estipulación contenga una modificación general del *quorum* que está contemplado en los Estatutos, entendidos estos como el conjunto de normas que regulan el funcionamiento de la sociedad, ni que tal estipulación tenga un carácter general que implique que la unanimidad a la que se refiere el evento particular que regula la cláusula segunda deba aplicarse en forma extensiva a otras materias que decida la asamblea.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Bajo ese entendimiento, no es de recibo la postura de Siluanes según la cual la mayoría de las decisiones contenidas en el Acta núm. 17 son impugnables por cuanto se adoptaron con desconocimiento de la unanimidad convenida en la cláusula segunda del Acuerdo de Accionistas, toda vez que, como quedó precisado, el voto del 100 % al que se refiere esta estipulación no es una exigencia de carácter general aplicable a todas las decisiones contenidas en el Acta núm. 17, sino que debe entenderse y aplicarse a un evento específico, vale decir, la regulación del impuesto sobre la ganancia ocasional, en el caso de venta de las acciones de BHS o de los referidos derechos fiduciarios.

De lo anterior viene a resultar que no necesariamente las decisiones contenidas en el Acta núm. 17 están viciadas por no haberse adoptado por el 100 % de las acciones, como se pretende en forma reiterada en la demanda, sino que habrá de examinarse la naturaleza y el contenido de cada una de las decisiones consignadas en el Acta y cotejarse con los requisitos estipulados en los Estatutos, para posteriormente concluir lo que corresponda en relación con la forma como se adoptaron por la Asamblea.

**b. Punto 2.4.: aprobación de la capitalización pactada por los accionistas en el Acuerdo de Accionistas de 14 de diciembre de 2020**

Según el Acta, en este punto se decidió acerca de la capitalización del aporte de los derechos fiduciarios correspondientes al Fideicomiso Spiaggia por parte de Siluanes y la capitalización del aporte de las mejoras hechas por Inversiones y Construcciones HC. Dicha capitalización, que se pactó en el Acuerdo de Accionistas, se sometió a votación y se aprobó por el 66 % de las acciones suscritas.

Además de algunas observaciones concretas en relación con la forma como debía realizarse la capitalización a la luz del concepto contable y tributario que fue contratado y el valor del aporte en especie, la demanda señala que esta aprobación se hizo con desconocimiento del Acuerdo de Accionistas que dispuso que para este caso se requiere el voto unánime, esto es el 100 % de las acciones suscritas.

Sobre este punto debe observarse que, de conformidad con el artículo 21 de los Estatutos vigentes para la fecha de la Asamblea, materias tales como la

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

capitalización o autorización para transferencia de acciones deben decidirse con los votos favorables de por lo menos el 70 % de las acciones suscritas. Sin embargo, la decisión correspondiente al punto 2.4. se adoptó por el 66 % de dichas acciones, con lo cual no se dio cumplimiento al número de votos previsto en los Estatutos. Lo anterior es explícito en el Acta núm. 17 en la que se indica respecto de dicha votación que la capitalización pactada fue aprobada “por el 66% por de (sic) de las acciones suscritas y en circulación”.

Por lo anterior, la decisión contenida bajo el punto 2.4. del Acta núm. 17 relativa a la capitalización pactada por los socios en el Acuerdo Privado de Accionistas de BHS adolece de nulidad absoluta en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

**c. Punto 2.5.: aumento del capital autorizado, suscrito y pagado**

En el Acta núm. 17 se consignó que el aumento del capital autorizado, suscrito y pagado es consecuencia de la capitalización a la que se refiere el punto 2.4. *ibidem*. Sobre esa base, se votó el incremento para un nuevo capital de \$ 40 000 000 000, el cual fue “aprobado por el 66% de las acciones suscritas y en circulación”.

La demanda señala que dicha aprobación se hizo con desconocimiento del Acuerdo de Accionistas que dispuso que para este caso se requiere el voto unánime, esto es el 100 % de las acciones suscritas.

Como ya se expresó, no se encuentra que en el Acuerdo de Accionistas se haya convenido, como regla general, que el aumento de capital autorizado, suscrito y pagado requería de una aprobación del 100 % de las acciones suscritas. Lo que se estipuló en dicho Acuerdo en relación con dicha mayoría, se refiere a la forma como se pagaría el impuesto de ganancia ocasional en el evento en que la capitalización se aprobara por el 100 % de las acciones.

El aumento del capital autorizado, suscrito y pagado es una reforma de estatutos en tanto atañe directamente los artículos 4º, 5º y 6º y, por consiguiente, debe tramitarse conforme al artículo 21 de los mismos Estatutos que dispone que dichas decisiones deben ser aprobadas por el 70 % de las acciones de la sociedad. Sin embargo, la decisión correspondiente al punto 2.5. bajo examen se adoptó por

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

el 66 % de dichas acciones, con lo cual no se dio cumplimiento al número de votos previsto en los Estatutos.

Por lo anterior, la decisión contenida bajo el punto 2.5. del Acta núm. 17 relativa al incremento del capital autorizado, suscrito y pagado adolece de nulidad absoluta en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

**d. Punto 2.6.: aumento del valor nominal de las acciones**

El Acta señala que el aumento del valor nominal de las acciones es también consecuencia del Acuerdo de Accionistas y que dicha decisión se aprobó “por el 66% de las acciones suscritas y en circulación”.

En este frente, tampoco es claro que en el Acuerdo de Accionistas se haya convenido que el aumento del valor nominal de las acciones requería de la aprobación del 100 % de las acciones suscritas. Como se precisó, lo estipulado en dicho Acuerdo en relación con dicha mayoría se refiere a la forma como se pagaría el impuesto de ganancia ocasional en el evento en que la capitalización se aprobara por el 100 % de las acciones.

El aumento del valor nominal de las acciones es una reforma de estatutos en la medida en que atañe a la división del capital autorizado y suscrito (artículos 4° y 5°), por lo cual debe tramitarse conforme al artículo 21 de los Estatutos que dispone que dichas decisiones deben ser aprobadas por el 70 % de las acciones de la sociedad. Sin embargo, la decisión correspondiente al punto 2.6. bajo examen se adoptó por el 66 % de dichas acciones, con lo cual no se dio cumplimiento al número de votos previsto en los Estatutos.

Por lo anterior, la decisión contenida bajo el punto 2.6. del Acta núm. 17 relativa al incremento del valor nominal de las acciones adolece de nulidad absoluta en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

**e. Punto 2.7.: renuncia al derecho de preferencia en la suscripción de acciones**



TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Según el Acta núm. 17, por disposición del artículo 10 de los Estatutos de BHS, el reglamento de colocación proveerá que las acciones se coloquen con sujeción al derecho de preferencia, de manera que cada accionista pueda suscribir un número de acciones proporcional a las que tenga en la fecha del aviso de oferta. Agrega que la aprobación de la renuncia a este derecho requiere de una mayoría del 70 % de las acciones presentes en la respectiva reunión.

Se hizo constar en el Acta que la votación para que la colocación y suscripción de acciones que se emitan como resultado de la capitalización, se haga sin sujeción al derecho de preferencia, “lo cual es aprobado por el 66% de las acciones suscritas y en circulación, lo que equivale al 100% de las acciones presentes en la reunión”.

En los términos en los que fue reformado el artículo 10 de los Estatutos que disciplina el derecho de preferencia, la regla general para la venta de acciones es que estas deben colocarse “con sujeción al derecho de preferencia, de manera que cada accionista pueda suscribir un número de acciones proporcional a las que tenga en la fecha del aviso de oferta”. Sin embargo, dicha regla puede modificarse por decisión de la asamblea general de accionistas “aprobada mediante votación de uno o varios accionistas que representen cuando menos el setenta por ciento (70%) de las acciones suscritas”.

Conforme a esta disposición estatutaria no es precisa la afirmación contenida en el Acta núm. 17, según la cual la no sujeción al derecho de preferencia se aprueba con el 66 % de las acciones presentes en la reunión. El artículo estatutario 10 dispone que dicha derogación del derecho de preferencia debe ser aprobada por uno o varios accionistas que representen el 70 % de las acciones suscritas, lo cual es diferente a lo consignado en el Acta núm. 17. Sin embargo, la decisión correspondiente al punto 2.7. bajo examen se adoptó por el 66 % de dichas acciones, con lo cual no se dio cumplimiento al número de votos previsto en los Estatutos.

Por lo anterior, la decisión contenida bajo el punto 2.7. del Acta núm. 17 relativa a la renuncia al derecho de preferencia en la emisión y colocación de las acciones resultantes de la capitalización adolece de nulidad absoluta en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

**f. Punto 8. (sic): aprobación del reglamento de emisión y colocación de acciones**

Según el Acta núm. 17, se sometió a consideración de la Asamblea el Reglamento de emisión y colocación de acciones transcrito en dicho instrumento que, en términos generales se refiere a la emisión y colocación de 30 000 acciones de BHS de valor nominal \$ 1 000 000 cada una. Dichas acciones se emiten y colocan sin sujeción al derecho de preferencia “toda vez que los socios han renunciado a ello”.

Consta en el Acta que dicho reglamento de emisión y colocación se aprobó por el 66 % de las acciones suscritas y en circulación.

El reglamento de emisión y colocación de acciones, en buena medida, recoge e instrumentaliza las demás decisiones que fueron adoptadas en la reunión las cuales se refieren, de modo principal, al aumento del capital, al incremento del valor nominal de las acciones y a la renuncia al derecho de preferencia en la suscripción de acciones, decisiones que se tomaron con inobservancia de los requisitos estatutarios relativos a los votos mínimos con los que se debían aprobar. Bajo ese entendimiento, el reglamento de emisión y colocación de acciones también debía ser aprobado cuando menos por el 70 % de las acciones suscritas. Sin embargo, ello no ocurrió toda vez que fue aprobado únicamente por el 66 % de las acciones.

El reglamento de emisión y colocación de acciones debe aprobarse al menos por el 70 % de las acciones suscritas. Sin embargo, la decisión correspondiente al punto 8. bajo examen se adoptó por el 66 % de dichas acciones, con lo cual no se dio cumplimiento al número de votos previsto en los Estatutos.

En este punto importa subrayar la necesidad de que este tipo de reglamentos sean difundidos, conocidos y aprobados por la mayoría de los accionistas y en caso de que no se observe dicho requisito, la decisión adolece de nulidad, como se ha reconocido en pronunciamiento cuya referencia es pertinente en relación con la materia bajo estudio:

“Para el Tribunal la oferta de suscripción de acciones a través del reglamento es imperativa en todos aquellos casos en que no está presente la totalidad de las acciones representativas del capital. Si están presentes todos los accionistas y en la misma sesión se adoptan decisiones claras y precisas, no sujetas a posteriores definiciones, sobre quiénes suscriben, en

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

qué cantidad y a qué precio, a juicio del Tribunal puede prescindirse del reglamento. No sería necesario porque ya todos los accionistas se pronunciaron sobre la emisión y su participación en ella. Pero si no está representada la totalidad de las acciones es imperativo que los accionistas ausentes cuenten con la suficiente información acerca de los derechos que tienen frente a la emisión que se les ofrece, en particular conocer la cantidad de acciones que se emiten, la proporción y forma en que podrán suscribirse, el plazo de la oferta y el precio. Estas informaciones son precisamente las que forman el contenido del reglamento en los términos del artículo 386 del estatuto comercial.

En el caso sometido al Tribunal, la ausencia de reglamento con el contenido previsto en el artículo 386, y en concreto la falta de haber informado al accionista ausente las condiciones de la oferta, genera nulidad absoluta”<sup>37</sup>.

Por lo anterior, la decisión contenida bajo el punto 8. del Acta núm. 17 relativa a la aprobación del reglamento de emisión y colocación de acciones resultantes de la capitalización adolece de nulidad absoluta en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

**g. Punto 9.: aprobación de la nueva composición accionaria de BHS**

Según el Acta núm. 17 se sometió a consideración de la asamblea la composición accionaria de BHS “una vez los accionistas suscriban las acciones que en virtud de esta capitalización se emiten”. Dicha composición fue votada y aprobada “por el 66% por de (sic) las acciones suscritas y en circulación”.

A juicio del Tribunal, la composición accionaria, esto es, la forma en la que se divide el capital de la sociedad es una materia que, por una parte, en este caso es consecuencia de la capitalización a la que se refiere el acta y, por otra, concierne a normas de rango estatutario relativas a la distribución del capital social y a la composición accionaria de la sociedad. Por consiguiente, con arreglo a las consideraciones que se han consignado en este laudo, su modificación debía

---

<sup>37</sup> Laudo de 29 de abril de 2016, Inversiones Pimajua S. A. S. contra Urbanización Marbella S. A., p. 13. Cámara de Comercio de Bogotá.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

ser aprobada al menos por el 70 % de las acciones. Sin embargo, la decisión correspondiente al punto 9. bajo examen se adoptó por el 66 % de dichas acciones, con lo cual no se dio cumplimiento al número de votos previsto en los Estatutos.

Por lo anterior, la decisión contenida bajo el punto 9. del Acta núm. 17 relativa a la aprobación de la nueva composición accionaria de BHS resultante de la capitalización adolece de nulidad absoluta en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

**h. Punto 10.: aprobación de la reforma de los estatutos sociales**

Según consta en el Acta núm. 17, como consecuencia de las demás aprobaciones que se consignan en dicho documento, “se hace necesario aprobar la modificación de las reformas estatutarias” en particular los artículos 4, 5 y 6. Se señala en el Acta que la propuesta fue aprobada “por el 66% por de (sic) de las acciones suscritas y en circulación”.

Sin que sea necesario reiterar las consideraciones relativas a los requisitos que exigen los Estatutos para su reforma, a partir de lo que fue estipulado en el Acta núm. 2 de 27 de febrero de 2018, se acordó que tales reformas deben aprobarse por el 70 % de las acciones de la sociedad.

Por consiguiente, la reforma de estatutos debe tramitarse conforme al artículo 21 de los mismos Estatutos que, al regular las mayorías decisorias, dispone que tal decisión debe ser aprobada por el 70 % de las acciones de la sociedad. Sin embargo, la decisión correspondiente al punto 10. bajo examen se adoptó por el 66 % de dichas acciones, de suerte que no se dio cumplimiento al número de votos requerido en los Estatutos.

Por lo anterior, la decisión contenida bajo el punto 10. del Acta núm. 17 relativa a la reforma de los estatutos adolece de nulidad absoluta en los términos del artículo 190 del Código de Comercio.

**i. Punto 9 (sic).: aprobación del acta de la asamblea**

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

Según se lee en el documento bajo examen, la reunión se suspendió con el propósito de elaborar el Acta. Una vez fue redactada y leída se aprobó por el “100% de acciones presentes en la reunión”.

En relación con este punto, no se advierte que con esta decisión se haya desconocido alguna regla estatutaria o legal. El acta se aprobó por la totalidad de acciones presentes en la reunión, sin que fuera necesario una mayoría especial, por lo cual no hay reproche en relación con esta determinación. Por consiguiente, respecto de esta decisión específica, la pretensión primera no prospera.

Por último, tanto en los hechos de la demanda como en los alegatos finales, Siluanes afirmó que la representante legal de BHS había incurrido en desconocimiento del acuerdo de accionistas y, de este modo, habría infringido sus deberes de administrador y abusado de su derecho, según el artículo 24, parágrafo 1º de la Ley 1258 de 2008, al computar el voto del accionista mayoritario proferido en contra de lo dispuesto en el Acuerdo de Accionistas.

En este frente se considera que, conforme al planteamiento del *petitum* de Siluanes, las afirmaciones de la demanda respecto de la conducta de la representante legal de BHS no tienen repercusión en las pretensiones de la demanda que, como quedó visto, se encaminan, en esencia, a anular las decisiones asamblearias sin cuestionar la validez de las operaciones jurídicas y financieras propiamente dichas. Bajo esa perspectiva, los reproches que Siluanes le formula a la representante legal de BHS no tuvieron un desarrollo probatorio específico, amén de que el planteamiento se construye sobre una interpretación particular del Acuerdo de Accionistas. Por consiguiente, el examen de dicha conducta no es una materia que deba ser objeto de pronunciamiento en esta providencia pues, se reitera, no existen pretensiones asociadas a las eventuales desatenciones de la representante legal, tanto más que ese tipo de peticiones, conforme al régimen legal vigente, se tramitan bajo una cuerda procesal distinta a la que ejerció Siluanes, vale decir la acción de responsabilidad de los administradores sociales, cuyo marco general son los artículos 23 de la Ley 222 de 1995 y el artículo 5 del Decreto 1925 de 2009.

Lo anterior no constituye un impedimento para advertir, en todo caso, que en el marco de la ejecución de las relaciones jurídicas y, en especial, en los vínculos que se originan en el contrato de sociedad, los accionistas y administradores

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

deben actuar con sujeción al postulado de la buena fe que implica, entre otros deberes, la corrección, la fidelidad, la cooperación y la observancia de las reglas legales y societarias, así como el abstenerse de lesionar los derechos e intereses de los demás. Así se ha sostenido en innumerables pronunciamientos entre los cuales destaca:

“En síntesis, de la buena fe, que es un instituto poliédrico, a la vez que multifuncional, emanan relevantes deberes, uno de ellos de insoslayable importancia en el contrato de sociedad, cual es la fidelidad debida por los accionistas –al igual que el deber de cooperación–, quienes no obstante su posición de titulares de derechos ordinariamente de contenido patrimonial, con clara incidencia política en el desdoblamiento, manejo y dinámica de la sociedad, están obligados a observar una serie de conductas (dimensión ‘proactiva’), a la par que de abstenerse de realizar otras que potencialmente luzcan o pueden lucir lesivas (dimensión ‘propasiva’)”<sup>38</sup>.

En adición, parte del reproche de Siluanes a la representante legal toma pie en el hecho de que, según la demanda, no se ha debido computar el voto del accionista por desconocer el Acuerdo de Accionistas, materia respecto de la cual esta providencia se ha ocupado en acápites anteriores sin que sea del caso reiterar dichas consideraciones para un asunto que no es *thema decidendum* de esta providencia.

Como consecuencia de esta puntualización, tampoco habrá lugar a resolver de fondo la excepción propuesta por BHS en relación con el abuso del derecho al voto.

#### **4. La segunda pretensión de la demanda**

La demandante solicita que en el evento en que el Acta núm. 17 se inscriba en la Cámara de Comercio en fecha posterior a la radicación de la demanda que da origen a este trámite, se ordene la cancelación del registro.

Como se ha señalado en varias oportunidades, BHS reconoció que el Acta núm. 17 no se registró en la Cámara de Comercio. En adición, en el expediente no obra

---

<sup>38</sup> Laudo de 29 de abril de 2016, Inversiones Pimajua S. A. S. contra Urbanización Marbella S. A., p. 23. Cámara de Comercio de Bogotá.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

prueba de que dicho registro se haya efectuado, de modo que la ocurrencia del evento al que se refiere la pretensión no se acreditó.

En consecuencia, se negará la pretensión segunda de la demanda por cuanto no existe prueba de que el Acta núm. 17 se haya registrado en la Cámara de Comercio y, por consiguiente, nada puede ordenarse en esta providencia en relación con este punto.

## **5. Las excepciones de BHS**

### **5.1. Inexistencia de abuso del derecho de voto**

En armonía con lo consignado en esta providencia respecto de esta materia, se considera que no procede resolver de mérito sobre este medio exceptivo, en tanto la invocación hecha por Siluanes respecto del pretendido abuso, se limitó a unas referencias específicas en los hechos de la demanda, bajo un entendimiento particular del Acuerdo de Accionistas pero, en cualquier caso, sin ninguna petición específica en las pretensiones de la demanda. En efecto, ninguna de tales súplicas se apoya o se refiere al pretendido abuso, de suerte que, al no haber pronunciamiento de fondo sobre este punto –porque no está pedido en la demanda y la ley no lo dispone– es forzoso concluir que no hay lugar a resolver de mérito acerca de la excepción que se estudia.

### **5.2. Se cumplió con el *quorum* deliberatorio (sic)**

De conformidad con las consideraciones hechas en esta providencia relativas a cada una de las decisiones incorporadas en el Acta núm. 17 y, en particular, sobre los votos con los que se adoptaron tales determinaciones, se ha concluido que no se observó el *quorum* requerido para deliberar, ni para decidir, con excepción del punto 9. relativo a la aprobación del acta.

Por el contrario, es precisamente por el desconocimiento de las normas estatutarias que estipulan el *quorum* requerido en cada caso, que tales decisiones se encuentran viciadas sin que BHS haya desvirtuado estas

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

irregularidades, razón suficiente para declarar que la excepción carece de fundamento.

### **5.3. Buena fe**

BHS adujo como fundamento de este medio de defensa que “obró de buena fe al convocar a la asamblea extraordinaria que se llevó a cabo el 16 de noviembre de 2021, con el único fin de dar cumplimiento al acuerdo privado de los accionistas de fecha 14 de diciembre de 2020”.

Conforme a las consideraciones que se consignan en esta providencia, relativas, en esencia, a la inobservancia de las mayorías requeridas para aprobar las decisiones consignadas en el Acta núm. 17, no se estima que la invocación de haber actuado de buena fe tenga mérito para enervar las causales de nulidad que afectan las decisiones asamblearias y, mucho menos, para oponerse a la pretensión primera de la demanda.

A la luz del artículo 835 del Código de Comercio, la buena fe se presume y, por disposición del artículo 871 *ibidem*, es imperativa en la ejecución de los contratos. Por lo tanto, más que una excepción que permita justificar la conducta de BHS, la buena fe es un precepto y una pauta de conducta de observancia obligatoria.

Con independencia de estos postulados de índole ética y de raigambre legal, examinada en forma objetiva la conducta que invoca BHS en su defensa en relación con los hechos que son materia de esta providencia, se ha concluido que no se ajustó a las disposiciones legales y estatutarias que debía observar, razón por la cual, la excepción propuesta carece de fundamento.

## **6. Conducta de las Partes en el Proceso**

En cumplimiento del deber establecido en el primer inciso del artículo 280 del Código General del Proceso, en relación con el deber de calificación de la conducta procesal de las partes, se considera que ambas partes como sus apoderados, procedieron con corrección y lealtad en el curso del trámite, sin que se advierta conducta alguna de la cual el Tribunal pudiese deducir indicios en contra.



TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

## 7. Costas

El numeral primero del artículo 365 del Código General del Proceso dispone que “*se condenará en costas a la parte vencida en el proceso*”, condena que procede sin necesidad que medie petición de parte. La misma norma señala que en caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

Por lo anterior, y toda vez que las pretensiones de la demanda prosperan casi en su totalidad, el Tribunal proferirá condena en costas en contra de BHS, en proporción de 90 %.

En lo que se refiere a las agencias en derecho, con fundamento en el numeral cuarto del artículo 366 del Código General del Proceso, considerando la labor ejecutada por el apoderado de la Convocante, la naturaleza del trámite y el tiempo de duración del proceso, se dará aplicación a las tarifas definidas por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo núm. PSAA16-10554 de 5 de agosto de 2016 para procesos declarativos en única instancia, que carezcan de cuantía o de pretensiones pecuniarias y se fijan en la suma de \$ 8 000 000.

Así, la liquidación total de costas más las agencias en derecho, es la siguiente:

<b>CONCEPTO</b>	<b>VALOR</b>
50 % DE LOS HONORARIOS Y GASTOS DEL TRIBUNAL A CARGO DE LA CONVOCANTE	\$ 321.573.320
AGENCIAS EN DERECHO	\$ 8.000.000
SUBTOTAL	\$ 329.573.320
<b>90 % COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO A CARGO DE BHS</b>	<b>\$ 296.615.988</b>

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

En cuanto al monto de los honorarios y gastos del proceso que fueron pagados en su totalidad por la convocante, no se adoptará en este laudo ninguna decisión relativa al reembolso a favor de quien asumió el 100 % de su monto, dado que el Tribunal, a instancias de la convocante, expidió la certificación a la que se refiere el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012 para el cobro ejecutivo de dichos montos, hecho que lo releva de dar aplicación, en este laudo, a la disposición anteriormente citada.

**III. DECISIÓN. PARTE RESOLUTIVA**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitraje constituido para resolver en derecho las controversias surgidas entre **SILUANES Y CIA. S. A. S.**, de una parte, y **BHS HOTELES S. A. S.**, de la otra, habilitado por las partes, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**Primero.** - Por las consideraciones expuestas, declarar que son nulas de nulidad absoluta las siguientes decisiones tomadas por la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas de la sociedad BHS HOTELES S. A. S., llevada a cabo el 16 de noviembre de 2021, consignadas en el Acta núm. 17 del 16 de noviembre de 2021:

- La aprobación de la capitalización pactada por los accionistas en el Acuerdo de Accionistas, de fecha 14 de diciembre de 2020.
- El aumento del capital social en la suma de \$ 39 990 000 000, para que el capital autorizado suscrito y pagado sea de \$ 40 000 000 000.
- La aprobación del aumento del valor nominal de las acciones.
- La renuncia al derecho de preferencia en la suscripción de acciones.
- La aprobación del reglamento de emisión y colocación de acciones.
- La aprobación de la nueva composición accionaria por razón de la capitalización.
- La aprobación de la reforma de los estatutos sociales.

TRIBUNAL ARBITRAL DE SILUANES Y CIA. S. A. S. contra  
BHS HOTELES S. A. S.  
(Trámite 134796)

**Segundo.** - Negar la segunda pretensión de la demanda.

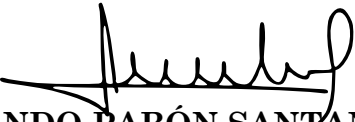
**Tercero.** - Por las razones expuestas en la parte motiva, declarar que carecen de fundamento las excepciones denominadas “Se cumplió con el quorum deliberatorio (sic)” y “Buena fe”, propuestas por BHS HOTELES S. A. S.

**Cuarto.** - Condenar a BHS HOTELES S. A. S. a pagar a SILUANES Y CIA. S. A. S., por concepto de costas y agencias en derecho, la suma de \$ 296 615 988, conforme a lo señalado en la parte motiva.

**Quinto.** - Ordenar que por secretaría se expidan copias auténticas de este laudo con las constancias de ley para cada una de las Partes y copia simple para el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

**Sexto.** - Disponer que, en firme esta providencia, se entregue el expediente para su archivo al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá.

Notifíquese.

  
**FERNANDO PABÓN SANTANDER**  
Árbitro único

  
**ESTEBAN PUYO POSADA**  
Secretario