

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
SALA CIVIL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: RUTH ELENA GALVIS VERGARA

Bogotá, D.C., tres de marzo de dos mil veintiuno

Ponencia discutida y aprobada en la sesión de Sala de Decisión según acta de la fecha.-

Proceso: Verbal.
Demandante: Esmeralda Méndez Hernández.
Demandados: Carlos Arturo Rincón Morales y otra.
Radicación: 110013103001201900498 01.
Procedencia: Juzgado 1º Civil del Circuito de Bogotá D.C.
Asunto: Apelación de sentencia.

1

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra la sentencia proferida el 5 de marzo de 2020, por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Bogotá D.C., en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Esmeralda Méndez Hernández, a través de apoderado judicial, instauró demanda en contra de Carlos Arturo Rincón Morales y Guillermina Morales de Rincón, en la que formuló las siguientes pretensiones¹:

1.1. Declarar la nulidad absoluta del acto de donación contenido en la escritura pública No. 1695 del 4 de septiembre de 2018, protocolizada ante la Notaría 42 de Bogotá D.C., ante la existencia de objeto y causa ilícitos, toda vez que la intención de los suscriptores fue la de evitar que las acciones transferidas se incluyeran en el inventario de la liquidación de la sociedad conyugal de

¹ Folios 35 y 36 Cuaderno 1. Carpeta digital denominada "01-144 FOLIOS" en formato PDF.

Esmeralda Méndez Hernández y Carlos Arturo Rincón Morales.

1.2. En consecuencia, se ordene la cancelación de la escritura pública y se comuniquen la decisión a la Cámara de Comercio de Bogotá.

1.3. En caso de oposición se condene en costas y agencias en derecho a los demandados.

2. La *causa petendi* se fundamentó en los hechos que se sintetizan así²:

2.1. Esmeralda Méndez Hernández y Carlos Arturo Rincón Morales contrajeron matrimonio católico el 16 de noviembre de 1982, según consta en el registro No. 026368 de la Notaría 26 de esta ciudad.

2.2. Mediante sentencia proferida el 29 de octubre de 1997 por el Juzgado 20 de Familia de Bogotá, se declaró la cesación de los efectos civiles del matrimonio.

2.3. A pesar de lo anterior, la sociedad conyugal nunca se liquidó debido a que el trámite promovido para ese fin se dio por terminado por desistimiento tácito.

2.4. En pretérita oportunidad, la actora impetró demanda en contra de los mismos integrantes del extremo pasivo, la cual le correspondió al Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, con el objetivo de que se declarara la existencia de un concierto simulatorio entre los convocados para sustraer algunos bienes de la sociedad conyugal.

2.5. En la audiencia celebrada el 31 de julio de 2018 dentro de ese juicio, las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio, en virtud del cual *“algunas acciones y cuotas de interés social de las sociedades GR9 LTDA (8424 cuotas de interés) y G4 S.A.S. (45 acciones) que se encontraban en cabeza de la señora [Guillermina Morales de Rincón], serían traspasadas al señor [Carlos Arturo Rincón Morales], a más tardar el 14 de septiembre de 2018”*.

2.6. Contrario a lo convenido, en la escritura pública fustigada se indicó que las cuotas de la sociedad GR9 Ltda. se transfirieron al señor Rincón Morales a título de donación, lo que produjo su exclusión de los bienes relacionados en la sociedad conyugal.

² Folios 33 a 35 Cuaderno 1. Carpeta digital denominada “01-144 FOLIOS” en formato PDF.

2.7. Aseguró, de un lado, que existe objeto ilícito en el acto protocolizado porque los intervinientes realizaron la donación para impedir que los bienes hicieran parte del acervo social, y del otro, se presentó la causa ilícita en razón a que la motivación de los demandados para celebrarlo fue contraria a derecho, al no haber honrado los compromisos asumidos en la conciliación.

3. Mediante auto calendado el 10 de octubre de 2019, el Juzgado 1º Civil del Circuito de Bogotá D.C. admitió la demanda y dispuso su traslado a los integrantes del extremo pasivo.

4. La señora Guillermina Morales Rincón, representada por apoderada general, junto con el señor Carlos Arturo Rincón Morales, otorgaron poder a un profesional del derecho quien, luego de notificarse personalmente³, se pronunció sobre cada uno de los hechos, se opuso a las pretensiones y planteó las excepciones de mérito⁴ que tituló: “*Pacto conciliatorio de no aceptación de pretensiones de simulación y por tanto inexistencia de devolución de acciones de Guillermina Morales a Carlos Arturo Rincón Morales*”, “*Mala fe y fraudulencia de la demandante*”, “*No hay más bienes de la sociedad conyugal adicionales a los del acuerdo de julio de 1994.*”, “*Caducidad de la impugnación del acta de la asamblea de GR9 Limitada en Liquidación*” y la genérica.

5. Integrado el contradictorio, las partes fueron convocadas a la audiencia inicial consagrada en el artículo 372 *Ibidem*, acto en el que surtidas todas las etapas pertinentes se dictó sentencia que negó las pretensiones de la demandante y la condenó en costas⁵.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Luego de citar los antecedentes y tras verificar la concurrencia de los presupuestos procesales, el *a quo* señaló que se presentó una confusión de la parte actora respecto de la naturaleza del trámite que debió adelantar en este juicio, toda vez que si lo que existió fue un eventual incumplimiento del acuerdo conciliatorio suscrito con ocasión del proceso de simulación ventilado ante el Juzgado 37 Civil del Circuito, esa discusión

³ Folios 53, C 1. Carpeta digital denominada “01-144 FOLIOS” en formato PDF.

⁴ Folios 84 a 98, C 1. Carpeta digital denominada “01-144 FOLIOS” en formato PDF.

⁵ Folio 140, Cuaderno 1. Carpeta digital denominada “01-144 FOLIOS” en formato PDF y Archivo de video. Carpeta digital denominada “CD FOL 139”.

resulta ser diametralmente distinta a las figuras del objeto y la causa ilícitos que se alegaron en este proceso, razón por la cual, la acción que debió impetrarse no era la de nulidad, sino la de resolución.

Memoró que el objeto ilícito es aquél que tiene un propósito contrario a la ley o recae sobre un bien prohibido; bajo esa acepción, concluyó que el negocio jurídico contenido en la escritura pública cuestionada, no aludió a bienes que estén fuera del comercio o que resulten imposibles de enajenar.

En igual sentido, tampoco avizoró la materialización de una causa ilícita, al señalar que la figura de la donación se encuentra permitida por la legislación patria y, además, que tal institución se configura cuando se defrauda la ley o se abusa del derecho; así las cosas, el hecho de que la señora Esmeralda Méndez Hernández hubiera entendido que la finalidad de la conciliación era la de retornar dichas acciones al patrimonio del señor Carlos Arturo Rincón para, posteriormente, recomponer el haber social, la ausencia de su cumplimiento generó un conflicto particular entre las personas que allí intervinieron, el cual en ningún momento se asemeja a la vulneración de un interés superior, sin perjuicio de que la señora Esmeralda Méndez esté en posibilidad de acudir al escenario idóneo para discutir los derechos que dice tener sobre los bienes de su ex cónyuge.

4

Recordó que el acto escritural está investido con la presunción de la buena fe, la cual no fue desvirtuada en el curso de este trámite.

En ese orden de ideas, como no se vislumbró ninguna irregularidad en la escritura pública No. 1695 del 4 de septiembre de 2018 que pudiera catalogarse como objeto o causa ilícita, se negaron las pretensiones⁶.

LA APELACIÓN

El apoderado de la parte demandante erigió su disenso en los argumentos que se enuncian a continuación⁷:

⁶ Minutos 01:05:00 a 01:39:05. Archivo de video. Carpeta digital denominada "CD FOL 139".

⁷ Minutos 01:39:15 a 01:40:07. Archivo de video. Carpeta digital denominada "CD FOL 139" y Folios 141 y 142, C 1. Carpeta digital denominada "01-144 FOLIOS" en formato PDF

Se solicitó la declaratoria de nulidad de la escritura pública fustigada, teniendo en cuenta que no se cumplió el acuerdo al que llegaron las partes en la conciliación suscrita ante el Juzgado 37 Civil del Circuito de esta ciudad, dentro del proceso de simulación promovido por Esmeralda Méndez Hernández en contra de Carlos Arturo Rincón Morales y otros.

Entre las causales invocadas para sustentar la nulidad se esgrimió el objeto y la causa ilícita de la escritura, por cuanto obedecen a una declaración de voluntad que tiene un objeto moralmente imposible, ya que *“[a] los demandados no les era dado utilizar el orden jurídico para su beneficio particular y es la misma ley la que prohíbe ciertos actos o contratos y el hecho de emplear sus órganos para la ejecución de actos que transgredan las normas o reglas sociales que inspira y alimentan la legislación”*.

El objeto ilícito se presentó porque, aparentando la legalidad de un acto se quebrantó el orden jurídico, al realizar la transferencia de las acciones a favor del señor Carlos Arturo Rincón Morales a título de donación, con el único propósito de impedirle a la actora que pudiera hacer valer sus derechos sobre esos bienes en la liquidación de la sociedad conyugal.

La causa ilícita derivó de la acción arbitraria de los suscriptores de la escritura, quienes conocían de antemano el resultado de su proceder, *“lo que genera ilicitud o falsedad en el móvil argumentado”*, sin que resultara posible aducir el ejercicio autónomo de sus derechos, cuando evidentemente le estaban ocasionando un daño a la señora Méndez Hernández.

CONSIDERACIONES

1. Con la presencia de los llamados presupuestos procesales de la acción y sin que se advierta la existencia de alguna causal de nulidad que pueda viciar lo actuado, están dadas las condiciones para que esta Corporación decida de fondo el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la decisión de primer grado.

2. Preliminarmente, se advierte que la Sala de Decisión se pronunciará única y exclusivamente acerca de los reparos sustentados por el apelante, atendiendo la

pretensión impugnaticia que rige el recurso de alzada de conformidad con lo regulado en los artículos 320, 327 y 328 de la Ley 1564 de 2012.

3. A través de la demanda del epígrafe, la parte convocante busca que se declare la nulidad absoluta de la donación contenida en la escritura pública No. 1695 del 4 de septiembre de 2018, protocolizada ante la Notaría 42 de Bogotá, través del cual la señora Guillermina Morales de Rincón le transfirió bajo esa modalidad a Carlos Arturo Rincón Morales, 8.742 cuotas sociales de la sociedad GR9 Ltda. en Liquidación y, en consecuencia, se ordene la cancelación del acto escritural y se comuniquen la decisión a la Cámara de Comercio de Bogotá para lo pertinente.

En criterio de la demandante, la nulidad invocada se deriva de la configuración de un objeto y causa ilícitos en el cuerpo de la escritura, en la medida en que se utilizó la figura de la donación para transferir las cuotas sociales a favor del señor Rincón Morales, con el único propósito de aparentar el cumplimiento del acta de conciliación calendada el 31 de julio de 2018, la cual se firmó ante el Juzgado 37 Civil del Circuito de esta ciudad con el objeto de finiquitar la actuación surtida dentro del proceso verbal No. 11001310304120140068900, aun sabiendo que al traspasar las cuotas a título de donación, se le imposibilitó a la señora Méndez Hernández incluirlas en el inventario de la liquidación de la sociedad conyugal.

6

4. En virtud de lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 1625 del Código Civil, la nulidad es un modo de extinguir las obligaciones.

Ahora bien, recordemos que un acto jurídico es válido cuando carece de vicio o surte los efectos inherentes a su naturaleza; por lo tanto, en sus diferentes dimensiones, se considera *rescindible* cuando adolece de nulidad relativa, *inexistente* cuando está ausente alguno de los elementos esenciales que se requieren para que surja legalmente, y *nulo* cuando contiene una irregularidad de carácter insaneable, conllevando su nulidad absoluta.

Teniendo en cuenta que la pretensión toral de este asunto se contrae a la nulidad absoluta, sobre el particular, el artículo 1741 del Código Civil contempla:

“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o

*formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, **son nulidades absolutas.***

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

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

5. Con ese panorama, como el *sub examine* versa sobre una nulidad absoluta, alegándose la existencia de un objeto y causa ilícitos, previo a continuar, el artículo 1742 *ejusdem* impone la necesidad de verificar la legitimidad sustancial de la actora para incoar la solicitud analizada, en razón a que dicho precepto establece en su claro tenor que la nulidad absoluta, además de poderse declarar de oficio por el juez, cuando aparece de manifiesto en el acto o negocio, «*puede alegarse por todo el que tenga interés en ello*». Sobre este tópico, la Corte Suprema de Justicia ha señalado:

“En punto del referido “interés”, es del caso precisar que la estructuración del mismo, para que legitime al tercero en la petición de “nulidad absoluta” de un pacto en el cual no intervino, a más de económico, debe de ser serio, concreto, actual y ostentar una determinada relación sustancial de la que aquel haga parte, e igualmente que en tal nexo tenga incidencia tanto el contrato cuestionado, como la sentencia que deba emitirse en el juicio de invalidez”⁸.

Si bien es cierto, la señora Esmeralda Méndez Hernández no participó en la escritura fustigada como donante ni como donataria, de allí que frente al negocio cuestionado es un tercero; no lo es menos que al valorar los argumentos que esgrimió desde el libelo inicial, se concluye que planteó una razón justificable para acreditar su interés, siendo esta que, en su sentir, aquél acto contravino el acuerdo conciliatorio aprobado por el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, el 31 de julio de 2018, dentro del proceso de simulación en el que ella, precisamente, actuó como demandante; su interés lo finca en que al haberse efectuado la transmisión de las cuotas de la sociedad GR9 Ltda., por donación, se encuentra imposibilitada para reclamar los derechos que aduce tener sobre las mismas, al no poder incluirlas en la liquidación de la sociedad conyugal.

⁸ Sala de Casación Civil - Corte Suprema de Justicia. Magistrada Ponente: Ruth Marina Díaz Rueda. Sentencia del 31 de agosto de 2012. Exp. N° 11001-31-03-035-2006-00403-01.

En ese orden de ideas, acreditado como se encuentra el interés de la señora Méndez Hernández para ventilar las supuestas causales de nulidad que afectaron el acto contenido en la escritura pública, se entrará en su análisis.

6. El objeto y la causa lícitos han sido consagrados por el legislador como requisitos necesarios para la validez de los actos o contratos, como se lee en el artículo 1502 del Código Civil, que establece: "*Para que una persona se obligue a otro por un acto o declaración de voluntad, es necesario: 1. Que sea legalmente capaz; 2. Que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; 3. **Que recaiga sobre un objeto lícito; 4. Que tenga una causa lícita.....***"

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1519 del Código Civil, hay **objeto ilícito** "*en todo lo que contraviene al derecho público de la Nación. Así, la promesa de someterse en la República a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto*". También "*Hay objeto ilícito en la enajenación: 1. de las cosas que no están en el comercio, 2. de los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona, 3. de las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello.*" (artículo 1521 ídem).

En cuanto a la **causa ilícita** el artículo 1524 se refiere a ella así:

" No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.

*Se entiende por causa el motivo que induce al acto o contrato; y por **causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público.***

Así: la promesa de dar algo en pago de una deuda que no existe, carece de causa; y la promesa de dar algo en recompensa de un crimen o de un hecho inmoral, tiene una causa ilícita."

Si el objeto es ilícito, el contrato generador de la obligación es absolutamente nulo, mismo efecto que se impone cuando la causa del acto o negocio es ilícita, como con toda claridad lo pregonan los artículos 1740 y 1741.

7. Analizada la controversia bajo ese marco normativo, bien pronto emerge la sinrazón del recurso, ya que no se acreditó que la escritura pública cuestionada se encuentra viciada por objeto o causa ilícita, conclusión a la que se arriba al examinar los antecedentes que llevaron a su suscripción y a los bienes que allí se donaron.

Revisado el plenario, se observa que Esmeralda Méndez Hernández y Carlos Arturo Rincón Morales contrajeron matrimonio por el rito católico el 16 de noviembre de 1982, respecto del cual, mediante sentencia del 29 de octubre de 1997, el Juzgado 20 de Familia de Bogotá declaró la cesación de los efectos civiles, declaró disuelta y en estado de liquidación la sociedad conyugal⁹; aunque como lo manifestaron ambos extremos litigiosos, la liquidación de la sociedad conyugal no se ha verificado, por lo que continúan a la fecha las disputas acerca de los bienes que integrarán el acervo que debe dividirse.

La señora Méndez Hernández promovió en contra de los hoy demandados y de otro grupo de personas una acción de simulación, la cual, tras ser tramitada ante el Juzgado 37 Civil del Circuito de Bogotá, culminó con el acuerdo de conciliación que se llevó a cabo el 31 de julio de 2018, en virtud del cual, la señora Guillermina Morales de Rincón se comprometió a transferirle a Carlos Arturo Rincón Morales 8424 cuotas de interés social correspondientes a la sociedad GR9 Ltda. y 45 acciones de la sociedad G4 S.A.S., sin que ello implicara la “*aceptación de pretensiones*”; además, se comprometieron a reunirse con el apoderado de los convocados para definir lo concerniente a la sociedad conyugal¹⁰.

9

Para honrar el acuerdo, se elevó la escritura pública No. 1695 del 4 de septiembre de 2018, a través de la cual la señora Morales de Rincón transfirió a título de donación 8.742 cuotas sociales de la sociedad GR9 Ltda. a Carlos Arturo Rincón¹¹.

Ahora bien, si el acuerdo conciliatorio se incumplió total o parcialmente, ese debate en realidad nunca se ventiló en ese juicio, y su estudio es completamente ajeno a la causa que ocupa la atención de la Sala; lo anterior, por cuanto los argumentos de la demandante gravitaron exclusivamente en aducir que en su criterio el negocio en cuestión adolecía de un objeto y una causa ilícitos, los cuales, como se sabe, abarcan un debate jurídico muy diferente al del incumplimiento de los actos o contratos, a tal grado que, en el primer caso, su prosperidad conlleva la nulidad, y en el segundo, a exigir su cumplimiento o pedir la resolución.

⁹ Folios 5, 70-77, Cuaderno 1. Carpeta digital denominada “01-144 FOLIOS” en formato PDF.

¹⁰ Folios 12-13, Cuaderno 1. Carpeta digital denominada “01-144 FOLIOS” en formato PDF.

¹¹ Folios 7-11, Cuaderno 1. Carpeta digital denominada “01-144 FOLIOS” en formato PDF.

9. Descendiendo concretamente a los temas opugnados, en lo que atañe al objeto ilícito, resulta claro que (i) el objeto del negocio fueron las cuotas de interés social que la señora Morales donó al señor Rincón; (ii) de las que su negociación no se encuentra legalmente prohibida, y del certificado de existencia y representación de GR9 Ltda. no se desprende que sobre ellas gravitara una medida cautelar, o se hubiese limitado el poder dispositivo al titular donante; tampoco se vislumbra que tales cuotas estén calificadas como ilegales por alguna autoridad o que su traspaso resulte contrario a la ley.

10. En lo referente a la causa ilícita, es necesario indicar que la aseveración de la parte actora, alusiva a que la escritura pública cuestionada se generó con la única intención de defraudar sus intereses patrimoniales y que por ello se empleó la figura de la donación, corresponde a una afirmación personalísima que no encontró respaldo probatorio en el *sub examine*, ya que, no existe siquiera un principio de prueba que indique que la motivación de los aquí demandados fue distraer esos bienes para que no ingresaran a la liquidación de la sociedad conyugal Rincón-Méndez.

Aunado a lo dicho, no se observa ningún móvil contrario a la ley, a la moral o a las buenas costumbres en la actuación de Carlos Arturo Rincón Morales y Guillermina Morales de Rincón, de quienes ha de presumirse la buena fe a tono con el artículo 83 de la Carta Política; correspondía a la demandante demostrar la mala fe con la que dice obraron los demandados, artículo 769 Código Civil, no meramente afirmarlo o suponerlo.

No está de más recordar que la donación se encuentra consagrada en el artículo 1443 del Código Civil, como *“un acto por el cual una persona transfiere, gratuita e irrevocablemente, una parte de sus bienes a otra persona que la acepta”*, por lo que no se observa una transgresión al orden público, la ley, moral o las buenas costumbres en esa conducta de mera liberalidad.

10. En este orden de ideas, se confirmara la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, se impondrá condena en costas de esta instancia a la parte apelante, al tenor de lo normado en el artículo 365 de la Ley 1564 de 2012.

DECISIÓN

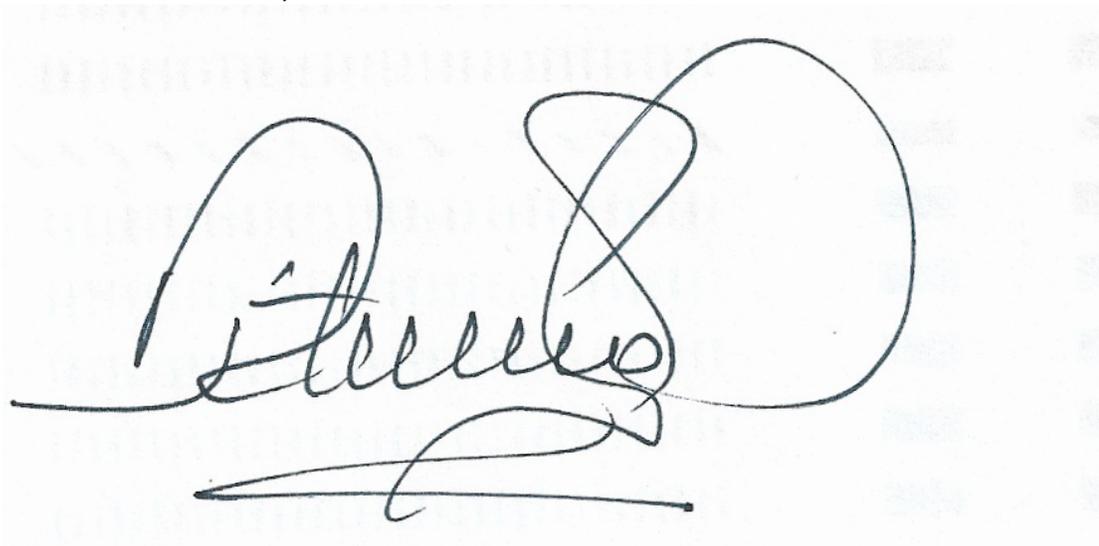
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., en Sala de Decisión Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 5 de marzo de 2020, por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Bogotá D.C.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte apelante.

NOTIFIQUESE,

A large, stylized handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ruth Elena Galvis Vergara', is centered on the page. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the end.

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
Magistrada

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

HILDA GONZÁLEZ NEIRA
Magistrada

-En permiso-

Firmado Por:

RUTH ELENA GALVIS VERGARA

MAGISTRADA

- DE LA CIUDAD DE -

MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 009 CIVIL DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **10be6196c2ad9bd377c458a82374b671f067ec3a71631988a6ac8b8b37d194a9**

Documento generado en 03/03/2021 04:26:05 PM