

Columnistas

## Aplicación comercial de sanción civil a pago de lo ilícito a sabiendas

Autor: Ignacio Sanín Bernal Abogados y contadores asociados  
16 noviembre de 2019 - 12:03 AM

Para hacer de cuenta que el contrato de transferencia de las acciones nunca fue celebrado, debía la jurisdicción ordenar, por un lado, la devolución de las acciones a favor de **Ecopetrol** y otros, junto con las utilidades que las mismas hubieran generado



Cortesía

El doctor Londoño debió devolver las acciones y sus utilidades a **Ecopetrol** a otros, sin que le devolvieran el precio que pagó

Bogotá

Por: Manuel José Castro Noreña\*

El 30 de octubre de 2019 la Corte Suprema de Justicia (la "CSJ"), con ponencia de Quiroz Monsalvo, **resolvió el recurso de casación interpuesto en el proceso iniciado por Ecopetrol S.A. y otros en contra de Fernando Londoño Hoyos y otros**, con ocasión del caso Invercolsa. Conforme con la casación del doctor Londoño, el Tribunal Superior de Bogotá habría errado en la aplicación a un negocio comercial de la sanción prevista por el artículo 1525 del Código Civil (el "CC"), conforme con el cual, no se "podrá [pedir la devolución de] lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas", toda vez que es claro que las sanciones en derecho no pueden ser aplicadas por analogía. Ante este planteamiento, la CSJ adujo que el Tribunal debía aplicar dicha sanción, no por analogía, sino por la expresa remisión al CC, que efectúa el artículo 822 del Código de Comercio (el "Cco"). Veamos.

### Lea también: Procedencia de devolución del pago de lo no debido

En diciembre de 1996 el Gobierno Nacional decidió privatizar las acciones de **Ecopetrol** y otros en Invercolsa, siguiendo el artículo 3 de la Ley 226 de 1995. Conforme con este artículo, habría condiciones especiales de venta a favor de los trabajadores activos y pensionados o extrabajadores, entre otros vinculados, de la entidad objeto de privatización o de las entidades en que esta última tuviera participación mayoritaria. En ese sentido, **la privatización de sociedades del Estado tendría un régimen general en condiciones normales de mercado para terceros interesados y un régimen especial con condiciones preferentes para sujetos vinculados laboralmente a las sociedades intervinientes en la privatización.**

Con el fin de garantizar la efectividad de esta limitación, el artículo 14 de la misma ley dispuso que "si en cualquier momento se determina que la adquisición se realizó en contravención a estas disposiciones o a las que la reglamentan para cada caso en particular sobre el beneficiario o adquirente real, el negocio será ineficaz". La ineficacia a la que aludía dicho artículo, en términos del artículo 897 del Cco, implica que el acto de transferencia de las acciones no produce efectos o es tanto como si nunca se hubiera celebrado. En otras palabras, **adquirir acciones de Invercolsa en condiciones especiales, sin ser trabajador, pensionado ni extrabajador** de la misma o de la sociedad que tuviera la mayoría accionaria en ella, implicaba que el contrato en que plasmara ese negocio no surtiera ningún efecto ni naciera para el mundo jurídico.

**El doctor Londoño fue representante legal de Invercolsa a través de un contrato de prestación de servicios**, celebrado por esta con la firma de abogados que aquél presidía. Tanto la Sala Laboral de la CSJ, en proceso laboral iniciado por el doctor Londoño, como el Consejo de Estado, en el trámite de una acción popular iniciada en su contra, y la Sala Civil, en esta ocasión, **consideraron que no podía afirmarse que él fuera trabajador, pensionado o extrabajador de Invercolsa** o de su accionista mayoritaria, pese a lo cual, adquirió un paquete de las acciones privatizadas en condiciones especiales. En consecuencia, se aplicó la sanción de ineficacia prevista por la Ley 226 de 1995 antes referida y se tomaron las decisiones tendientes a lograr efectos semejantes a como si la transferencia de dichas acciones nunca se hubiera efectuado.

Ahora, para hacer de cuenta que **el contrato de transferencia de las acciones nunca fue celebrado**, debía la jurisdicción ordenar, por un lado, la devolución de las acciones a favor de **Ecopetrol** y otros, junto con las utilidades que las mismas hubieran generado (pagadas en dinero y más acciones), deshacer los negocios que el doctor Londoño hubiera celebrado sobre dichas acciones, y, por otro lado, ordenar que a este se le devolviera el precio que, en su momento, pagó para adquirirlas, para que cada parte quedara como estaría sin que el negocio se hubiera llevado a cabo. Todo lo primero fue, en efecto ordenado, y **Ecopetrol** y otros recuperaron las acciones, junto con sus utilidades, libre de los negocios que Londoño había celebrado sobre ellas. Pero la jurisdicción se abstuvo de ordenar que el doctor Londoño se le reintegrara el precio que pagó por dichas acciones.

Para el efecto, la CSJ consideró: lo dispuesto por el artículo 1519 del CC., según el cual, "hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación"; el hecho de que las disposiciones de la Ley 226 de 1995 constituirían "derecho público de la nación" y, por lo tanto, su contravención implicaba objeto ilícito; el que el artículo 1525 del CC. sancione a quien incurra en objeto ilícito con conocimiento de hacerlo, al decir que no se "podrá [pedir la devolución de] lo que se haya dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas"; y que, en este caso, **el doctor Londoño sabía o debía saber que no cumplía con la condición de trabajador, extrabajador o pensionado de Invercolsa** que lo habilitara para adquirir las acciones como lo hizo.

Pero, esta sanción está prevista en el CC. para negocios civiles, así que ¿cómo es posible aplicarla a negocios comerciales como el celebrado por el doctor Londoño?

### Le puede interesar: Disponibilidad de insinuación sobre la donación de la nuda propiedad

El Tribunal Superior de Bogotá la había aplicado, supuestamente, por analogía, cosa que está prohibida en materia de sanciones. Esta situación fue alegada por el abogado del doctor Londoño buscando quebrar la sentencia de segunda instancia. Pero la CSJ encontró que, si bien la aplicación de la sanción no procedía por analogía, sí podía proceder por remisión expresa, en virtud de lo dispuesto por el artículo 822 de Cco., según el cual, "los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa".

De este modo, **el doctor Londoño debió devolver las acciones y sus utilidades a Ecopetrol** a otros, sin que le devolvieran el precio que pagó. Lo que nos deja la conclusión de que es posible aplicar en materia comercial la sanción del que paga objeto ilícito a sabiendas.

\*Director de litigios de Ignacio Sanín Bernal y Cia.

Corte Suprema de Justicia Ecopetrol

Compartir Facebook Twitter Google+ Email Imprimir

Comentarios 0

### Comentarios:

Comente esta noticia

### Artículos relacionados



Columnistas

### Legitimación de socios para atacar negocios celebrados por la sociedad

Los accionistas tendrán interés en la discusión de los términos de un negocio, en tanto afectan directamente el resultado económico de la sociedad

### Lo más leído

Política /

#### 1 Así ganó Daniel Quintero

Los estratos 1, 2 y 3 se conectaron con el alcalde electo y le dieron la victoria como alcalde de Medellín...

Columnistas /

#### 2 Aplicación comercial de sanción civil a pago de lo ilícito a sabiendas

Para hacer de cuenta que el contrato de transferencia de las acciones nunca fue celebrado, debía la...

Columnistas /

#### 3 Roy Barreras cruzó la línea roja

Ese político transformó deliberadamente una matanza de niños propiciada por las Farc en una carnicería...

Columnistas /

#### 4 Camaramanía

La que yo denomino la "camaramanía" llegó para quedarse como es común decirlo y oírlo hoy para...

Urbanismo /

#### 5 ¿Por qué el agua cambió de color en el valle de Aburrá?

Durante los meses de septiembre, octubre y noviembre, el agua, en diferentes sectores del valle de Aburrá...

Política /

#### 6 Escrutinio Concejo de Medellín (2020 - 2023)

Con base en los escrutinios de la votación en Medellín, presentamos los resultados electorales por...

Ver más...