

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado Ponente

SC2485-2018

Radicación: 15001-31-03-001-2009-00161-01

(Aprobado en Sala de siete de febrero de dos mil dieciocho)

Bogotá, D. C., tres (3) de julio de dos mil dieciocho
(2018)

Se deciden los recursos de casación interpuestos por ambas partes, respecto de la sentencia de 20 de febrero de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, Sala Civil-Familia, en el proceso ordinario incoado por Mercedes Alvarado de Abello y Juan Francisco, Alexandra, Isabel, Aidé, Ana Mercedes, Arcadio, Leonardo y Wilson Abello Alvarado, cónyuge sobreviviente e hijos del causante Arcadio Segundo Abello Cantor, contra Llantas La Glorieta Dorabel Limitada.

1. ANTECEDENTES

1.1. **El petitum.** Los demandantes solicitaron, con relación al contrato de compraventa de un inmueble, contenido en la Escritura Pública n° 4000 de 29 de diciembre de 2006 de la Notaría Primera del Círculo de

Tunja, celebrado entre Arcadio Segundo Abello Cantor, como vendedor, y Llantas La Glorieta Dorabel Limitada, en calidad de adquirente, se declarara, en su orden, según fuere el caso: la nulidad absoluta, la simulación, el fraude, la lesión enorme o el enriquecimiento sin causa, con las consecuencias inherentes.

1.2. **La causa petendi.** En sentir de los actores, el “*verdadero*” motivo de los contratantes para celebrar el negocio jurídico en cuestión, era “*beneficiar a los socios de Llantas La Glorieta Dorabel Ltda.*”, en perjuicio de la sociedad conyugal y de la herencia.

El precio pagado por el bien fue irrisorio en relación con su “*valor comercial*”, dada su extensión, ubicación y costo del metro cuadrado, así como la construcción levantada, en cuyo lugar se ejercía una actividad mercantil.

1.3. **El escrito de réplica.** La sociedad interpelada resistió las súplicas, aduciendo ausencia de irregularidades en el contrato de compraventa, en tanto, fue celebrado por “*dos comerciantes avezados*” en toda clase de negocios.

Sobre el precio del bien, señaló que el pagado, \$236.000.000, era equitativo, al no ser lejano a la “*actualización catastral vigente para el 2005*”.

1.4. **El fallo de primer grado.** El Juzgado Primero Civil del Circuito de Tunja, el 24 de junio de 2013, negó las

pretensiones, salvo la lesión enorme, la cual declaró, al encontrar que el vendedor percibió una suma inferior al 50% del precio justo del bien para la época del contrato.

Dispuso, por tanto, lo pertinente para que el comprador preservara en el contrato impugnado, socapa de rescindirlo con las órdenes restitutorias y demás.

2. LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

2.1. Según el Tribunal, en punto de la lesión enorme, el avalúo a tener en cuenta era el establecido por uno de los peritos sobre el “terreno” y el “local comercial”, y no exclusivamente respecto del primero, el cual se alegaba.

2.1.1 En efecto, si el testigo Mario Jaime Alberto Suárez Castelblanco, manifestó haber realizado algunos trabajos, en 2005 o 2006, por cuenta de Arcadio Segundo Abello Cantor, a quien consideraba dueño, esto descartaba que hayan sido ejecutados por Llantas La Glorieta Dorabel Limitada, y permitía deducir que las obras existían antes de ajustarse el contrato de compraventa.

Se sumaba a lo anterior, el interrogatorio absuelto por Andrea del Pilar Abello Bolívar, representante de la demandada, pues si ésta aseveró que desde 1999, venía funcionando el establecimiento de comercio y se le hicieron “mejoras autorizadas por la sociedad”, debía entenderse que

las mismas fueron realizadas sobre la edificación que existía al momento de concretarse la negociación.

La misma conclusión emanaba de lo vertido por Luis Alberto Rodríguez Buitrago, revisor fiscal de la parte interpelada, quien especificó que las mejoras se realizaban en *“cubiertas, pinturas y otras”*, todo para el buen aspecto de la sociedad en la *“prestación de sus servicios y el mejoramiento de la infraestructura”*.

El declarante Luis Nelson Vargas González, ratificó el funcionamiento del establecimiento de comercio a partir de 1999, *“siempre ha estado ahí (...), inicialmente era de don Arcadio Abello y luego lo transfirió o lo vendió a la sociedad”*.

Nubia Esperanza Tobo Vargas, en su versión, no solo dio cuenta del local, puesto que para 1995 y 1996, *“se encontraba en proyecto de construcción”*, al inicio como edificio de apartamentos y luego cambiado por sugerencia suya, sino también de la dirección de la obra y del pago por parte de Arcadio Segundo Abello Cantor.

2.1.2. En ese orden, para el *ad-quem*, las anteriores pruebas, analizadas en conjunto, desechaban la posibilidad de que la *“compraventa cuestionada, solo hubiera recaído sobre el lote de terreno y no la edificación hallada en éste”*.

2.2. Ergo, frente al *“avalúo del bien en su integridad”*, \$776.363.700, el juzgador de segundo grado dejó sentado

que al estipularse como precio del contrato de compraventa la suma \$236.000.000, el vendedor había sufrido un detrimento económico en más de la mitad del justo valor.

2.3. Así las cosas, el Tribunal confirmó la sentencia apelada por ambas partes.

3. LOS RECURSOS DE CASACIÓN

La accionada y los actores impugnaron extraordinariamente el fallo del Tribunal.

La primera formuló un único cargo, en donde alega la violación indirecta de la ley sustancial por errores de hecho en la valoración, e inobservancia de algunas pruebas.

Los demandantes plantearon un solo ataque por la causal quinta del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, aduciendo la existencia de la nulidad contemplada en el numeral 6° del canon 140 *ejúsdem*, por prescindirse el término para pedir pruebas adicionales contemplado en el precepto 9 del Decreto 2651 de 1991.

La Corte, por tanto, abordará liminarmente el estudio de la inconformidad propuesta por los convocantes, por tratarse de un yerro *in procedendo*, para luego examinar el cuestionamiento *in iudicando* de la convocada.

4. CARGO DE LOS DEMANDANTES RECURRENTES

4.1. Denuncia la configuración de la causal de nulidad contenida en el numeral 6° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, como consecuencia de la omisión de los términos u oportunidades para pedir o practicar pruebas.

4.1.1. Según los recurrentes, porque se les privó de la oportunidad de adicionar elementos demostrativos, pues tal evento procesal, contemplado en el canon 9 del Decreto 2651 de 1991, se encontraba vigente el 12 de mayo de 2010, fecha del proveído que dispuso la práctica de la diligencia de arreglo de común acuerdo, regulada por el precepto 101 del citado Estatuto de Ritos Civiles.

Lo anterior, por cuanto la reforma introducida por el artículo 7 de la Ley 1395 de 2010, derogatoria de la norma que permitía “*agregar nuevas pruebas*” dentro de los tres días siguientes a la audiencia de conciliación, comenzó a regir desde el 12 de julio de 2010.

Dicha situación fue soslayada por los juzgadores de instancia, al resolver desfavorablemente los recursos de reposición y apelación incoados por los demandantes contra el auto que abrió el debate probatorio, el cual había negado la “*adición de pruebas*” solicitada por éstos, argumentando la abolición de la citada disposición adjetiva.

4.2. Puntualizan que la mencionada irregularidad resulta trascendental, pues tal vicio derivó en la vulneración de sus derechos fundamentales de defensa y debido proceso, pues al no permitírseles añadir nuevas evidencias, sus pretensiones “(...) quedaron huérfanas de toda persuasión (...)”.

4.3. Solicitan, en consecuencia, casar la sentencia recurrida y en su lugar decretar la nulidad de todo lo actuado, “(...) desde el auto de decreto de pruebas, para que el a-quo [lo] reponga (...)”.

5. CONSIDERACIONES

5.1. Si bien hoy rige la Ley 1564 de 2012, “*por medio de la cual se expide el Código General del Proceso*”¹, para el presente asunto prevalece el Código de Procedimiento Civil, pues la impugnación extraordinaria aquí examinada se formuló bajo su vigor, debiendo resolverse conforme lo allí reglado.

Lo anterior, en cumplimiento de la regla *tempus regit procesum*, contenida en el artículo 625, num. 5º del Código General del Proceso, la cual dispone que “*los recursos interpuestos (...), se regirán por las leyes vigentes cuando se [instauraron] (...)*”.

¹ El Acuerdo n° PSAA15-10392 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, le asignó al nuevo Estatuto de Ritos Civiles su pleno imperio a partir del 1 de enero de 2016.

5.2. El mencionado cargo, como se observa, se dirige a demostrar la existencia de un vicio de actividad, relacionado con la omisión de la oportunidad para adicionar pruebas dentro de los tres días siguientes a la celebración de la audiencia de conciliación regulada por el canon 101 del Código de Procedimiento Civil.

5.3. El artículo 368, numeral 5° *ejúsdem*, autoriza alegar en casación las “(...) *causales de nulidad consagradas en el artículo 140, siempre que no se hubiere saneado*”.

La posibilidad de anular la actuación judicial por la vía impugnativa extraordinaria, se sustenta en el debido proceso y en el derecho de defensa, cuya finalidad, conforme al canon 29 de la Constitución Política, consiste en declarar la “(...) *ineficacia del [juicio] (...) cuando éste no se ha ceñido a las prescripciones de la ley que regula el procedimiento*”².

Así las cosas, para amparar las garantías de contradicción y la igualdad de las partes, el legislador estableció formalidades de tiempo, modo y lugar con sujeción a las cuales deben adelantarse los ritos civiles, regulando también, con metódico acierto, lo relativo a las nulidades procesales, señalando con precisión las anomalías específicas que las constituyen, quién puede alegarlas, cómo y cuándo, en qué eventos hay o no saneamiento y los efectos de la anulación declarada.

² CSJ SC Sent. Jun 30 de 2006, rad. 2003-00026 01.

5.4. El motivo de invalidez acá deprecado, se refiere a la preterición de los *“(...) términos u oportunidades para pedir o practicar pruebas o para formular alegatos de conclusión”*³.

El propósito de dicha irregularidad judicial tiene doble vía, de un lado, preservar el derecho de las partes a aportar o solicitar los medios de convicción necesarios para demostrar sus argumentos; y de otro, asegurar el respeto de esas garantías durante el juicio⁴.

5.4.1. Originalmente, el precepto 9° del Decreto 2651 de 1991 adicionó el inciso 2° al párrafo 3° del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, en el sentido de facultar a los sujetos procesales para modificar las solicitudes de pruebas contenidas en la demanda, y en su contestación, *“(...) después de terminada la audiencia y dentro de los tres días siguientes”*.

La mencionada norma no buscaba contradecir la lógica del principio de preclusión, al consentir el recaudo de elementos demostrativos por fuera de los plazos previstos en el ordenamiento adjetivo, sino excepcionalmente, admitir su incorporación cuando fruto de la audiencia allí contemplada, brotaran hechos nuevos, los cuales, lógicamente, no se pudieron prever o controvertir de manera oportuna.

³ Artículo 140, num. 6° del Código de Procedimiento Civil.

⁴ CSJ SC 15413 Sent. Nov. 11 de 2014, rad. 2005-00410-01.

De ahí, toda petición de prueba adicional resultaba improcedente, si ésta no se relacionaba con las nuevas circunstancias fácticas surgidas en la audiencia reglada por el artículo 101 del Estatuto de Ritos Civiles⁵.

Empero, la anotada prerrogativa fue derogada expresamente por el precepto 44 de la Ley 1395 de 2010⁶, el cual entró en vigor el 12 de julio de 2010, fecha de su promulgación⁷.

5.4.2. Adicionalmente, la disposición que el recurrente señala como infringida permitía distinguir tres escenarios distintos, aunque complementarios.

El primero, relativo a la providencia que fijaba día y hora para realizar la “*audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio*” (art. 101, C.P.C.); el segundo, el desarrollo de la anotada diligencia; y consecutiva a la misma, como última etapa, la correspondiente al término procesal para solicitar la adición de pruebas.

Las mencionadas fases no constituían una única actuación, sino etapas independientes que tenían como vínculo formal la audiencia, de donde fulge que el plazo probatorio aditivo era distinto al auto de señalación de la

⁵ Ver al respecto la doctrina sostenida por esta Corte en sentencia de 7 de octubre de 2006, rad. 11001-02-03-000-2006-00496-00.

⁶ Dispuso el canon 44 de la Ley 1395 de 2010: “*Se derogan el inciso 2º del parágrafo 3º del artículo 101 de C.P.C. (...)*”.

⁷ Art. 122, *ejúsdem*.

audiencia, y a la realización de ésta. De modo que el término de tres días contados a partir de la culminación de aquélla para los efectos probatorios del caso transcurría de manera autónoma a las demás etapas procesales; no obstante, contrastada esta última fase con las reglas de los artículos 40 de la Ley 153 de 1887⁸, 699 del C.P.C. y 626 del C.G.P. para la subsunción normativa correspondiente, en ninguna de las hipótesis allí previstas se adecuaba.

5.4.3. Los efectos de la ley procesal en el tiempo, por regla general, son inmediatos, de tal modo que la nueva norma prevalece sobre la anterior desde el momento en que ésta empieza a regir.

Por excepción, ante la necesidad de otorgar seguridad jurídica a ciertas actuaciones comenzadas bajo el régimen de una disposición abolida, los preceptos *ejusdem* disponen mantener vigente sus efectos en oportunidades concretas, por ejemplo, frente a “(...) los términos que hubieren empezado a correr, y [respecto a] las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas”.

El mandato 40 de la Ley 153 de 1887 tuvo un desarrollo posterior en la regla 699 del Código de Procedimiento Civil, y hoy en el artículo 624 del Código General del Proceso, el cual precisó el alcance de la ultraactividad solo para determinados actos, “(...) siempre

⁸ Dicha disposición se encuentra modificada actualmente por el artículo 624 del Código General del Proceso.

que ya se hubieran iniciado dentro de la vigencia de la ley anterior", como (i) los recursos interpuestos; (ii) las audiencias convocadas e iniciadas; (iii) la práctica de pruebas decretadas; (iv) los términos que hubieren empezado a correr; (v) los incidentes en curso; y (vi) las notificaciones en progreso.

Bajo los supuestos vistos, surge claro que debe aplicarse la norma vigente cuando ocurrieron, sin importar que dicha preceptiva sea luego suprimida del ordenamiento jurídico, por cuanto la voluntad del legislador, en su intención de proteger el orden público característico de las leyes procesales, consistió en asegurar la estabilidad de los juicios y las relaciones derivadas de los mismos.

5.5. De acuerdo a lo discurrido, y en punto al análisis del ataque formulado, pronto se advierte su fracaso, por no configurarse la causal sexta de nulidad esgrimida.

En efecto, aun cuando los recurrentes alegaron en su momento la irregularidad que ahora denuncian, sin prosperarles tal pedimento, es evidente su inexistencia porque al surtirse la diligencia del artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, la norma que autorizaba a las partes modificar o adicionar pruebas, ya se encontraba abolida.

Lo antelado sucedió porque la señalada diligencia se practicó el 31 de agosto de 2010, y el artículo 44 de la Ley 1395 de 2010, derogatorio del inciso 2° al párrafo 3° del

precepto 101 del Código de Procedimiento Civil, entró a regir el 12 de julio de 2010.

Por tal motivo, cuando los demandantes presentaron el escrito de adición de pruebas dentro de los tres días siguientes a la celebración de la audiencia, no existía la norma que autorizaba hacerlo en ese término, por consiguiente, cuando el *a-quo* negó tal solicitud, nunca cobró vida el vicio de actividad denunciado.

Tampoco había lugar a aplicar la ultraactividad de la disposición extinguida, pues el auto que programó la fecha de la diligencia, si bien se dictó bajo su imperio, de un lado, no era un acto inescindible sino autónomo de las etapas procesales siguientes, como la celebración de la audiencia y el término de adición probatoria; y de otro, por no encontrarse enlistado en los eventos descritos por el artículo 699 del Estatuto de Ritos Civiles, por tal razón, cae al vacío la alegación de los pretensores, relativa a demostrar que debía regir el texto abolido al momento de proferirse el proveído fijando la data de la conciliación.

Además, aún admitiéndose en gracia de discusión que la circunstancia alegada constituye un error *in procedendo*, ésta tampoco prosperaría, al omitirse, conforme lo afirmaba la doctrina de esta Corte, justificar la modificación de los medios de convicción con fundamento en hechos nuevos surgidos en la audiencia del canon 101 *ejúsdem*.

5.6. El yerro de procedimiento denunciado, en consecuencia, es infundado.

6. EL CARGO DE LA DEMANDADA RECURRENTE

6.1. Acusa la violación indirecta de los artículos 1947 del Código Civil, 1849 y 1884 del Código de Comercio.

6.2. Según la recurrente, el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho probatorios:

6.2.1. Tergiversó el contrato de compraventa, en cuanto a su objeto, al desatender la verdadera intención de los intervinientes, dado que, circunscrito al lote de terreno y no a las *“construcciones o instalaciones de comercio”*, estas últimas no fueron levantadas por el vendedor.

6.2.2. Supuso la confesión en el interrogatorio de Andrea del Pilar Abello Bolívar, representante de Llantas la Glorieta Dorabel Limitada, pues si bien en su versión refirió unas mejoras y a su calidad de tenedora del bien desde 1999, de todos modos las ubicó en época posterior al contrato de compraventa de diciembre de 2006.

6.2.3. Pretirió el testimonio de Juan Antonio Prieto Sánchez, sobre que las construcciones y demás, fueron realizadas *“mediante aportes y dineros”* de Llantas La Glorieta Dorabel Limitada, de ahí, la verdad, ésta pagó a

Arcadio Segundo Abello Cantor el *“terreno donde se construyó el establecimiento de comercio”*.

Así mismo, la declaración de Dora Elsa Bolívar, quien reafirmó el contrato de compraventa sobre el lote, al decir que en el *“2003 la empresa tuvo dificultades para la distribución de llantas (...), pues no teníamos un bien que pudiera garantizar los créditos, Arcadio tomó la decisión de venderle el lote a la sociedad”*.

6.2.4. Desfiguró la versión de Mario Jaime Alberto Suárez, quien en el 2005 y 2006, realizó algunos trabajos para adecuar el establecimiento de comercio, al concluir de su dicho que el propietario era Arcadio Segundo Abello Cantor, cuando el deponente juzga simplemente por las apariencias, en cuanto lo veía, siempre estaba ahí, en fin.

Igualmente, lo manifestado por Luis Alberto Rodríguez Buitrago, al no ser sólido para demostrar la estructura comercial en cabeza de Arcadio Segundo Abello Cantor, por tanto, incluida en la negociación, pues sobre lo realizado con anterioridad al contrato de compraventa de diciembre 2006, contestó *“[n]o ahí si no conozco o no me acuerdo”*.

De la misma forma, la narración de Luis Nelson Vargas González, al no ser consistente para acreditar la propiedad de la estructura en comento, toda vez que al hablar de la razón de la ciencia del dicho, no recuerda

fechas, ni tampoco la causa de la negociación, pues ellos lo hacían internamente y *“no tenía el acceso a esa parte”*.

En igual dirección, la declaración de Nubia Esperanza Tobo Vargas, porque aparte de no tener conocimiento de la compraventa, si bien con anterioridad a diciembre de 2006, asocia el establecimiento de comercio en funcionamiento con Arcadio Segundo Abello Cantor, es equívoca su apreciación, dada la doble condición de este último como persona natural y socio mayoritario.

6.3. Para la censura, al no fijarse el Tribunal que el contrato de compraventa recayó únicamente sobre el lote, excluyéndose las construcciones, esto incidió en la determinación del precio justo.

7. CONSIDERACIONES

7.1. Los yerros de hecho en el ámbito casacional se asocian cuando se supone un elemento demostrativo que no existe o ignora su presencia física; o al contemplarlo lo desfigura, ya sea mediante adición, cercenamiento o alteración. También, cuando aprecia equivocadamente la demanda o su contestación.

Se estructuran, en cualquier hipótesis, si resultan manifiestos, producto de la simple comparación entre lo visto o dejado de observar por el sentenciador y la materialidad u objetividad de los elementos demostrativos.

No obstante, deben ser trascendentes, vale decir, que hayan sido determinantes de la decisión final, en una relación necesaria de causa a efecto.

7.2. Con ese propósito pertinente resulta señalar, como es sabido, en casación no valen las especulaciones, ni los subjetivismos, por más argumentados que sean, pues esto sería el producto de reeditar la apreciación probatoria, todo lo cual compete a una actividad propia de las instancias.

En sede extraordinaria, por el contrario, los cargos deben fundamentarse en la certeza y no en la duda. La *ratio legis* estriba en que el recurso debe combatir la presunción de legalidad y acierto de la sentencia impugnada y no el proceso, y en correlación, en el campo de los elementos de convicción, claro está, dentro de los límites de la acusación, verificar si la apreciación probatoria del *ad-quem* es o no equivocada.

7.3. Existe lesión enorme en los contratos onerosos y conmutativos⁹, cuando una de las partes sufre un perjuicio originado en el rompimiento de la equidad que debe existir en las prestaciones mutuas.

En otras palabras, se trata de un daño derivado de la celebración misma del convenio en donde el agraviado interviene, cuya magnitud supondría que éste no

⁹ CSJ SC, 18 Dic. 1929, G.J. T. XXXVII. Pág. 390; 17 Agt. 1993, G.J., T.XLI. Pág. 501; y 10 Dic. 1934, G.J. T. XLI. Pág 73.

participaría en él si fuere consciente de la evidente desproporcionalidad.

Dicha institución normativa, denominada en legislaciones extranjeras como negocio usurario¹⁰, no busca *per sé* evitarle a los contratantes obtener ventajas en el perfeccionamiento de un negocio jurídico, sino impedir que tal aprovechamiento resulte abusivo, al punto de romper el equilibrio natural exigido para esa clase de acuerdos.

En el derecho patrio, tal vicisitud negocial es entendida como una incorrección económica, y no un vicio del consentimiento. Por consiguiente, habrá lesión enorme cuando se rebasen los límites mínimos o máximos admisibles dentro del margen establecido por el legislador, para determinar si ella se configuró o no.

Por tratarse de una restricción a la autonomía de la voluntad privada, su aplicación es de carácter excepcional y restringida, por tal motivo, tiene lugar en ciertos negocios jurídicos¹¹, como la compraventa¹², la permuta¹³, particiones¹⁴, aceptación de herencia¹⁵, mutuo con interés¹⁶, anticresis¹⁷, hipoteca¹⁸, censo¹⁹ y clausula penal²⁰.

¹⁰ Vgr. El derecho civil español (DELGADO ECHEVERRIA, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales* (Dir. ALBALADEJO), Tomo XVII, *cit.*, Vol. 2, Madrid 1995).

¹¹ CSJ SC, 20 Agt. 1985, reiterada el 6 de Jul. 2007, 16 May. 2008, 5 Dic. 2011 y 14 Jun. 2013.

¹² C.C., art. 1947.

¹³ C.C., art. 1958.

¹⁴ C.C., art. 1405, inc. 2º.

¹⁵ C.C., art. 1291.

¹⁶ C.C., art. 2231.

¹⁷ C.C., art. 2466, inc. 2º; C. de Co., art. 884.

¹⁸ C.C., art. 2455.

¹⁹ Ley 153 de 1887, art. 105.

3.1. Para justificar la lesión enorme y regular sus efectos, la doctrina de esta Corte ha invocado tres criterios: subjetivo, objetivo y mixto²¹.

El primero aboga por asimilar tal institución a un vicio del consentimiento, por cuanto la desproporción en el precio es señal de que uno de los contratantes actuó motivado por situaciones de penuria o similares, y el otro se aprovechó de esas circunstancias. Tal enfoque, lejos de restringir la autonomía de la voluntad, connota un puño de hierro en su protección.

Por ende, según esta perspectiva, el juez debe tomar en cuenta las referidas intenciones de ambos extremos, con el fin de determinar si hubo o no lesión.

El BGB alemán²² fue el primer cuerpo normativo que consagró la lesión subjetiva, disponiendo: “(...) Art. 138. *Un negocio jurídico que atente contra las buenas costumbres es nulo. Es en especial nulo un negocio jurídico por el cual alguien, **explotando la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de otro**, se haga prometer o se procure así o para un tercero, a cambio de una prestación, unas ventajas patrimoniales que sobrepasen de tal forma el valor de la prestación, que según las circunstancias estén en manifiesta desproporción con dicha prestación (...)*” (se resalta)²³.

²⁰ C.C., art. 1601; C. de Co., art. 867.

²¹ CSJ SC, 12 jul. 1969, G.J. T. MMCCXCVII. Pág 249.

²² Código Civil alemán (Bürgerliches Gesetzbuch).

²³ Traducción de Emilio Eiranova Encinas. Madrid: Marcial Pons (2008).

El Código Civil italiano también se enmarca en el anotado carácter, distinguiendo entre “(...) rescisión del contrato celebrado en estado de necesidad”²⁴ y “(...) rescisión del contrato suscrito en estado de peligro”²⁵.

En igual sentido, el Código Civil de los Estados Unidos Mexicanos, prescribe: “(...) Art. 17. Cuando alguno, **explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga**, el perjudicado tiene derecho de pedir la rescisión del contrato, y de ser ésta posible, la reducción equitativa de su obligación. El derecho concedido en este artículo dura un año (...)” (se destaca).

El común denominador de las mencionadas disposiciones civiles, no es otro que evitar el aprovechamiento por el lesionante del estado de necesidad apremiante del lesionado, condición que determina la desproporción entre las prestaciones. Vale decir, con la *laesio* se impide que una persona sea explotada

²⁴ Al respecto prescribe el artículo 1448 del Código Civil Italiano: “(...) Art. 1448. Acción general de rescisión por lesión. Si hubiere desproporción entre la prestación de una de las partes y la de la otra y la desproporción dependiese del estado de necesidad de una de ellas, de la que se ha aprovechado la otra para obtener ventaja, la parte damnificada podrá demandar la rescisión del contrato. La acción no será admisible si la lesión no excediese la mitad del valor que la prestación ejecutada o prometida por la parte damnificada tenía en el momento del contrato. La lesión debe perdurar hasta el momento en que se proponga la demanda. No podrán ser rescindidos por causa de lesión los contratos aleatorios. Quedan a salvo las disposiciones relativas a la rescisión de la división (...)”.

²⁵ Sobre tal figura, expone el canon 1447 ejúsdem: “(...) Contrato concluido en estado de peligro. El contrato mediante el que una de las partes hubiese asumido obligaciones en condiciones inicuas, por la necesidad conocida por la otra parte de salvarse a sí misma o salvar a otros del peligro actual de un daño grave a la persona, podrá rescindirse a instancia de la parte que se haya obligado. El juez, al pronunciar la rescisión, podrá, según las circunstancias, asignar a la otra parte una retribución equitativa por la obra prestada (...)”.

económicamente por la situación de indefensión en que se encuentra.

El criterio objetivo considera la mencionada figura como un asunto puramente aritmético, el cual se constata con la diferencia exorbitante entre el precio pagado y el justo costo. De tal manera, basta que el juzgador verifique esa asimetría numérica para concluir si hubo o no lesión.

Esta visión, recogida por el legislador colombiano, español²⁶ y francés²⁷, cuyo origen se remonta al derecho romano²⁸, busca la equidad cuantitativa de las contraprestaciones, pues si existe una desigualdad grosera entre el valor justo y el precio pactado, la parte beneficiada se enriquecerá en detrimento de la otra, quien será perjudicada en su patrimonio por el quiebre de la ecuación matemática²⁹.

²⁶ El Código Civil Español admite la rescisión del contrato siempre que la lesión sufrida sobrepase la cuarta parte del valor de la cosa (arts. 1291 y 1293). El precepto 1074 dispone: "(...) Podrán también ser rescindidas las participaciones por causa de lesión en más de la cuarta parte, atendiendo el valor de las cosas cuando fueron adjudicadas (...)".

²⁷ El Code de Napoléon en su artículo 1674 señala: "(...) Si el vendedor ha sido lesionado en más de los siete doceavos del precio de un inmueble, tiene derecho a demandar la rescisión de la compraventa, aun cuando en el contrato hubiere renunciado expresamente a la facultad de demandar esta rescisión, y aunque hubiera declarado que donaba la plusvalía (...)". Así mismo, admite la rescisión por lesión cuando uno de los coherederos pruebe, en perjuicio suyo, una lesión de más del cuarto (art. 887).

²⁸ El Codex de Justiniano, lex secunda, título 44, libro 4, concedió acción sólo al vendedor para rescindir la venta si hubiese sufrido lesión en más de la mitad del justo precio, que valía la cosa vendida; en la ley octava, título XLIV, Libro IV, señala: "*Neque bonam fidem pati, neque ullam rationem concedere, rescindi consensu finitudo contractum; nisi minus dimidia justipretii, quod fuerat tempore venditionis, datum est, electione jam emptori praestita servanda*" (Ni la buena fe permite, ni razón alguna concede, que se rescinda un contrato concluido por el consentimiento; salvo que se haya dado menos de la mitad justo precio al tiempo de la venta, y deba reservarse al comprador la elección ya otorgada) (Mazeaud, Henri, León y Jean, Lecciones de Derecho civil, Parte tercera, v. III, Los principales contratos, trad. de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ejea, Buenos Aires, 1974).

²⁹ CSJ SC, 6 jul. 2007, rad. 1998-00058.

Finalmente, la teoría mixta, entremezcla las posturas anteriores, en el sentido de que habrá la lesión enorme, si se prueba, de un lado, la desproporción considerable en el precio; y de otro, que el contratante beneficiado explotó la necesidad o inexperiencia de la parte perjudicada. Vale decir, debe concretarse tanto el elemento objetivo como el subjetivo.

Dicho criterio es acogido por el derecho argentino en el artículo 332 del Código Civil y Comercial³⁰:

*“(...) Puede demandarse la nulidad o la modificación de los actos jurídicos cuando una de las partes, **explotando la necesidad, debilidad jurídica o inexperiencia de la otra, obtuviera por medio de ellos una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación. Se presume, salvo prueba en contrario, que existe tal explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones**³¹. Los cálculos deberán hacerse según valores al tiempo del acto y la desproporción debe subsistir en el momento de la demanda. El afectado tiene opción para demandar la nulidad o un reajuste equitativo del convenio, pero la primera de estas acciones se debe transformar en acción de reajuste si éste es ofrecido por el demandado al contestar la demanda. Sólo el lesionado o sus herederos pueden ejercer la acción (...)”* (negrilla fuera de texto).

El Código Civil Peruano también profesa la anotada postura como se observa en sus preceptos 1447 a 1456, al exigir una proporción del 40% en el perjuicio, presumiendo

³⁰ Stiglitz, R. S., *Contratos civiles y comerciales*, Parte General, t. i, n.º 276, Buenos Aires, Abeledo-Perrot., 1998.

³¹ La jurisprudencia argentina ha precisado los términos de la ley en cuanto al elemento objetivo indicando que, “*al calificarse la desproporción como evidente, ha querido significarse que debe ser a tal punto manifiesta, grosera*” (Vázquez, E. *vs.* Huarte Empresa Arg. de Cemento, CNCiv., Sala L, 29 de noviembre de 1996, La Ley, 1997-D, 84; Von Petery, J. *vs.* Critto, A., CNCiv., Sala L, 19 de febrero de 1999, La Ley, 2000-C, 911 (42.699-S)).

a su vez el aprovechamiento de la necesidad de la contraparte *“si el desequilibrio supera los dos tercios”*³².

En conclusión, la lesión enorme no puede pasar desapercibida ante cambios socio-jurídicos³³, en donde se ponen en una misma balanza valores, otrora supra poderosos como la libertad y el ánimo de lucro, frente a la igualdad y la justicia, entendida ésta última como la búsqueda de lo justo en las relaciones económicas.

7.3.2. En relación con el contrato de compraventa, el artículo 1946 del Código Civil establece que podrá rescindirse si alguno de los contratantes sufre *“lesión enorme”*, y el canon siguiente establece que el vendedor la padece *“(…) cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende (...)”*, y el comprador, a su vez, si *“(…) el justo precio de la cosa que compra es inferior a la mitad del precio que paga por ella (...)”*, señalando que dicho valor *“(…) se refiere al tiempo del contrato (...)”*.

En torno a la anotada figura, esta Corte se ha pronunciado en los siguientes términos:

“(…) [F]ue erigida para restablecer la llamada justicia conmutativa, pues es de entender que en los contratos de esa estirpe, en aras de garantizar un mínimo de equilibrio en las relaciones jurídicas, las recíprocas prestaciones deben ser, en

³² Ministerio Justicia y Derechos Humanos., *“Código Civil Peruano”*. Lima, Décimo Sexta Edición Oficial., 2015.

³³ Robert W. Gordon, *“Nuevos Desarrollos de la Teoría Jurídica y Cómo ‘Descongelar’ la Realidad Legal: Una Aproximación a la Crítica del Derecho”*, en COURTIS, Christian (Compilador) *“Desde Otra Mirada”*, Buenos Aires, Eudeba, 2001.

cierta medida, proporcionales. Si no existe, por lo tanto, equilibrio entre los beneficios de un acto o contrato y los sacrificios efectuados tendientes a obtenerlos, nace el derecho para solicitar la rescisión del negocio, sin perjuicio, claro está, de que sea consentida o frenada por el contratante contra el cual se pronuncia.

En el contrato de compraventa, concretamente el caso del vendedor lesionado, que es el planteado en el sub-judice, el vicio se estructura 'cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende' (artículo 1947 del Código Civil). En ese orden, objetivamente, el precio convenido y el justo precio, todo obviamente para la época de la compraventa, o de la promesa de celebrarla, en el evento de que ésta preceda a aquélla, como lo ha precisado la jurisprudencia, constituyen los elementos a confrontar en pos de establecer si existe la desproporción en la magnitud aludida, porque al fin de cuentas el sustrato de la acción radica en evitar un recíproco e injusto empobrecimiento y enriquecimiento de las partes (...)”³⁴.

El desequilibrio prestacional entre el valor acordado y el justo precio que da lugar a la rescisión del contrato por *laesio ultra dimidium*³⁵, debe ocurrir, a la par, con la demostración de los siguientes elementos: (i) la existencia de la desproporción económica en los términos fijados por el artículo 1947 del Código Civil; (ii) debe tratarse de ventas admitidas por el legislador (C.C., art. 1949); (iii) y que la cosa se conserve en poder del comprador (C.C., art. 1951)³⁶.

7.4. Frente a lo expuesto, pasa a estudiarse si en el campo fáctico, el juzgador de segundo grado se equivocó al

³⁴ CSJ SC, 16 May. 2008, Rad. 01977, reiterada en CSJ SC, 14 Jun. 2013, Rad. 2009-00084-01.

³⁵ Lesión enorme.

³⁶ CSJ SC, 18 de diciembre de 1929, G.J., T. XXXVII. Pág. 390; 17 de agosto de 1933, G.J., T. XLI. Pág. 501; 10 de diciembre de 1934, G.J., T. XLI. Pág. 73.

apreciar las pruebas que lo llevaron a declarar que Arcadio Segundo Abello Cantor sufrió lesión enorme, por recibir de la demandada, una suma inferior al 50% del valor del inmueble objeto de la compraventa celebrada por ambos.

En concreto, si desnaturalizó o no la intención de los contratantes sobre la especificación del predio, pues según la recurrente, comprendía el lote raso, sin mejora o local comercial, por tal razón, el precio pagado fue *“el justo”*.

De tal forma, aduce que la sede del establecimiento de comercio, en donde Llantas La Glorieta Dorabel Ltda. ejerce actualmente su objeto social, se construyó después del contrato, y no antes, como concluyó erróneamente el Tribunal, quien lo integró a aquél para declarar su incorrección económica.

Para tal propósito, esgrime la censura que no debió otorgársele credibilidad a los testimonios de Mario Jaime Alberto Suárez Castelblanco, Luis Alberto Rodríguez Buitrago, Luis Nelson Vargas González, y Nubia Esperanza Tobo Vargas, por cuanto no establecieron si el local tenía o no relación con la compraventa.

A su vez, por acoger una confesión inexistente de Andrea del Pilar Abello Bolívar, representante legal de Llantas La Glorieta Dorabel Ltda., quien nunca aceptó la existencia del establecimiento previo al 2006; y por prescindir lo depuesto por Jairo Antonio Prieto Sánchez y

Dora Elsa Bolívar, conocedores en detalle del mencionado negocio.

7.4.1. El problema probatorio se orientó a establecer si lo convenido en la cláusula tercera de la anotada Escritura Pública, en donde se dijo que el precio de la venta, acordado en \$236.000.000, comprendía “(...) *todas sus anexidades, usos, costumbres, servidumbres y dependencias*”, se refería incluso a una construcción enhiesta sobre el terreno, como un todo inescindible, en donde se prestaba una actividad comercial de tipo automotriz.

Lo anterior, por cuanto la falta de detalle o especificación de la mejora en el contrato, aunque incluida en él, según la anotada estipulación, pudo influir negativamente en el valor pagado por la compradora, precisamente, porque no correspondía con el costo real del inmueble, causándole un desmedro económico al vendedor.

Así las cosas, para absolver tal interrogante, el sentenciador de segundo grado analizó los testimonios, sumada la versión de la demandada, todo para cerciorarse de la existencia de la edificación para la fecha de la celebración de la compraventa.

7.4.2. En esa línea, atinente con el interrogatorio de Andrea del Pilar Abello Bolívar, representante legal de Llantas La Glorieta Dorabel Ltda., la censura reprocha al *ad-quem* de atribuirle “*confesión*” por reconocer en cabeza

del vendedor, la autoría de la construcción “(...) *antes de la compra debatida*”, cuando en verdad nunca aceptó tal aserto, sino la realización de “*unas mejoras*” con posterioridad a la negociación y adecuaciones necesarias para el desarrollo del objeto social de la compradora.

No obstante, lo primero que se advierte en el contexto del cargo, es la carencia de demostración de cómo la edificación y la estructura donde funcionaba el establecimiento de comercio, las erigió la demandada después de celebrado el reputado convenio.

Así, el Tribunal no pudo suponer la “*confesión*” de la declarante cuando estableció que el local comercial se acopló desde siempre a la edificación, cuestión distinta a determinar quién, cómo y cuándo se costearon o realizaron sus reparaciones, según se aduce por la censura, pues dicho punto es ajeno a la contienda.

Al respecto, no se estructura el error, por cuanto el propósito de la prueba, se reitera, era concretar la presencia del local comercial y sus mejoras al momento de suscribirse el convenio efectuado el 29 de diciembre de 2006, no quién sufragó su construcción.

De esa forma, la deponente admite el funcionamiento del establecimiento “(...) *desde 1999*”, y que previo a perfeccionar la compra, pagaba “(...) *arriendo*” a Arcadio Segundo Abello Cantor.

Visto lo narrado por la demandada, surge irrefragable la existencia de la edificación para la época del contrato, pues en su relato ata de manera exclusiva el ejercicio de su objeto social en esa parte del inmueble, a partir de 1999, originalmente como tenedora, luego como propietaria, calidad última que adquirió al comprarlo en 2006.

Lo manifestado sin duda constituye confesión, por cuanto según esta Sala, conforme el numeral 2° del artículo 195 del Código de Procedimiento Civil, “(...) *cuando la parte manifiesta hechos personales o que tenga o deba tener conocimiento, respecto de los cuales producen consecuencias adversas o favorecen al extremo contrario (...)*”³⁷, al admitir el funcionamiento de ese establecimiento en el presunto lote, desde 1999.

De tal manera, la recurrente en casación simplemente busca reexaminar la situación para que la Corte reemplace el criterio del *ad-quem*, rol ajeno en sede extraordinaria, en donde, como se sabe, la apreciación del juzgador acusado sólo puede derruirse si raya en lo absurdo, cosa que, por lo visto, aquí no sucede.

7.4.3. Empero, si los testigos Mario Jaime Alberto Suárez Castelblanco, Luis Alberto Rodríguez Buitrago, Luis Nelson Vargas González, y Nubia Esperanza Tobo Vargas, en opinión de la impugnante, aludieron únicamente a la

³⁷ CSJ SC 15173 de 24 de octubre de 2016, rad. 2011-00069-01.

condición de dueño de Arcadio Segundo Abello Cantor y a la existencia del local previo a la compraventa, sin conocer las minucias del contrato, significa en realidad que el Tribunal dedujo de esas aseveraciones la reafirmación de la versión rendida por la representante legal de la demandante.

Ahora, como los mencionados deponentes historian los hechos, para de ahí asignarles la calificación que en derecho corresponda, en consecuencia, lo tocante con la edificación levantada en el predio antes de celebrarse la compraventa, los declarantes no se refirieron a las particularidades que rodearon dicho negocio jurídico, sino a los fenómenos que percibían en la realidad, y en concreto, a la existencia del local en 1999.

Aquello que se esperaba depusieran o tenían que haber narrado tales declarantes forma parte de la especulación de la censura, por cuanto el ataque compele edificarse en lo fáctico desde cuanto obra en el expediente, y no frente a lo que se supone debió existir o debieron verter los testigos.

Los errores de hecho denunciados al respecto, consiguientemente, tampoco se configuran, puesto que los testigos en efecto no distinguieron la propiedad del establecimiento de comercio con la del inmueble, ya en cabeza de Llantas La Glorieta Dorabel Ltda., ora en nombre de Arcadio Segundo Abello Cantor, o por lo menos, de

manera exclusiva en este último, sino a la presencia del local antes de diciembre 29 de 2006.

Así, Mario Jaime Alberto Suárez Castelblanco, señaló como tal que “(...) *realizó trabajos*” de obra en la edificación, contratado por el “(...) *señor Abello en el año 2005 o 2006*”.

De su lado, Luis Alberto Rodríguez Buitrago, otrora revisor fiscal de la sociedad accionada, aunque no precisó fecha, dijo que “(...) *cada año (...) la [empresa]*” emprendía labores de “*mejoramiento de la infraestructura (...) para que tuviera un buen aspecto en la prestación de sus servicios*”.

Igualmente, Luis Nelson Vargas González, ex empleado de Abello Cantor, afirmó que “(...) *el establecimiento empezó a funcionar desde 1999, si no estoy mal desde octubre*”, precisando que su sede era el inmueble objeto de enajenación.

Por último, Nubia Esperanza Tobo Vargas, amiga de Abello Cantor, dijo conocer los planos de la edificación en “(...) *1995 o 1996*”, y tuvo cercanía con la obra, por invitación de su propietario, infiriéndose entonces que para 2006, ya estaba terminada.

Frente a lo expuesto, es claro que un testigo no puede dar fe de todos los detalles que su contraparte considera debe responder, por cuanto la versión que conoce y rinde, lo es de acuerdo con su contexto de vida, y las circunstancias

modales para ver, oír y entender los hechos materia de un juicio.

Sobre la valoración de la prueba testimonial realizada por el juez, la jurisprudencia de la Corte ha dicho:

*“(...) Sabido es que, de acuerdo con el sistema de la persuasión racional (...) el valor demostrativo del testimonio de terceros no puede hacerse depender con exclusividad del libre arbitrio judicial, toda vez por exigencia del sistema mismo, en cuanto de suyo descarta la idea de una soberanía absoluta en la apreciación de la prueba y en vista de la explícita referencia que el mencionado texto hace, tanto de las ‘reglas de la sana crítica’ como la necesidad de apreciar la evidencia disponible en su conjunto, forzoso es concluir que los juzgadores de instancia siempre deben tomar en consideración ciertas pautas de discretas prudencia que en el ámbito del que se viene hablando, inducen a examinar con cuidado **las calidades morales de los deponentes, su ciencia, la credibilidad que merezcan luego de conocida ésta y el apoyo que al testimonio puedan prestarle otros elementos demostrativos contestes, motivo por el cual se tiene que es principio aceptado y muchas veces reiterado por la doctrina jurisprudencial el que enseña que la fuerza demostrativa de la prueba en cuestión** (...)”³⁸ (se resalta).*

7.4.4. Ahora, si el Tribunal no hizo esbozo argumental frente a los testimonios de Jairo Antonio Prieto Sánchez y Dora Elsa Bolívar, eso significa que dichas versiones nada aportaron al problema probatorio.

Con todo, se observa, los citados deponentes, en general, adujeron que los contratantes celebraron la

³⁸ CSJ SC, G.J. T. CXI. Pág 54, sentencia de 22 de julio de 1975.

compraventa por razones tributarias y para garantizar créditos ante terceros, aspecto apenas indicativo de la relación comercial entre las partes; mencionando además, que las mejoras al inmueble las había sufragado Llantas La Glorieta Dorabel Ltda., por ese motivo, ésta pagó un precio inferior al justo valor de la heredad; no obstante, de existir tal compensación, en todo caso, se reflejaría expresamente en el documento contentivo del contrato, o en otro medio de prueba, o inclusive, mediante confesión de la representante legal de la demandada, situación no acontecida.

7.5. Refuerza el fracaso de la acusación la ausencia de demostración del error no solo ante el anotado desequilibrio económico, sino además, ante la evidente existencia del criterio subjetivo de la lesión enorme, descollante en el asunto, pues, aun cuando la soslayó el *ad-quem*, la misma se infiere del aprovechamiento que tuvo la demandada de la situación fiscal por la cual atravesaba Arcadio Segundo Abello Cantor, quien, según lo refirió el testigo Jairo Antonio Prieto Sánchez, contable de aquélla, venía desde hace tiempo “*investigado por la administración de impuestos*”, presumiéndose que enajenó el inmueble para hacerle frente a esa situación.

7.6. El cargo no prospera.

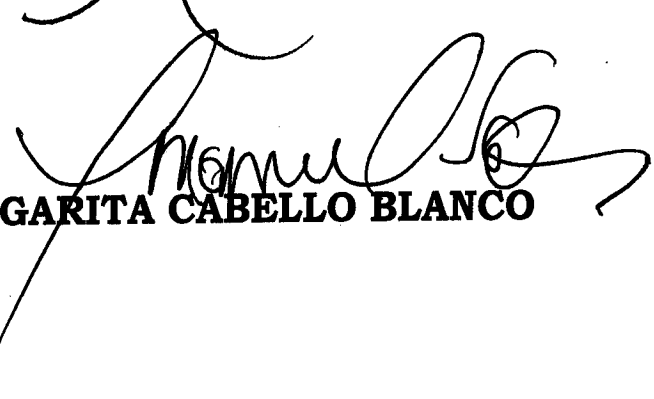
8. DECISIÓN

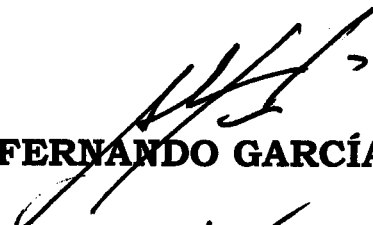
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, **NO CASA** la sentencia de 20 de febrero de 2015, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, Sala Civil-Familia, en el proceso ordinario incoado por Mercedes Alvarado de Abello y Juan Francisco, Alexandra, Isabel, Aidé, Ana Mercedes, Arcadio, Leonardo y Wilson Abello Alvarado, cónyuge sobreviviente e hijos del causante Arcadio Segundo Abello Cantor, contra Llantas La Glorieta Dorabel Limitada.

Sin costas en casación, ante el fracaso de ambos recursos.

Cópiese, notifíquese y cumplido lo anterior, devuélvase el expediente a la oficina de origen.


AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Presidente de Sala


MARGARITA CABELLO BLANCO

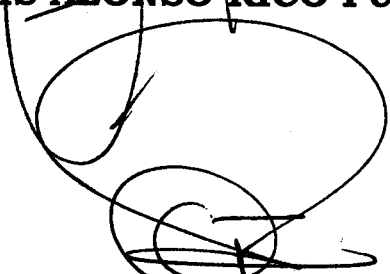


ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



LUIS ALONSO RICO PUERTA

Handwritten initials: R/RO OK



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA