



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

**ARIEL SALAZAR RAMÍREZ
Magistrado ponente**

SC8456-2016

Radicación n° 20001-31-03-001-2007-00071-01

(Aprobado en sesión de cinco de abril de dos mil dieciséis)

Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de junio de dos mil dieciséis (2016).

La Corte decide el recurso extraordinario de casación interpuesto por el demandado contra la sentencia proferida en segunda instancia dentro del proceso ordinario de la referencia.

I. ANTECEDENTES

A. La pretensión

Lázaro Agustín Ovalle Muñoz demandó a Orlando Navarro Guevara para que se declarara la rescisión por lesión enorme de la compraventa que celebraron respecto

de un fundo rural, y en consecuencia se ordenara su restitución junto con el pago de los frutos percibidos o que hubiere sido posible percibir.

B. Los hechos

1. El demandante, obrando por medio de apoderado general, le vendió al demandado el predio «*Leticia*», ubicado en el paraje «*El Desastre*» del municipio San Diego, departamento de Cesar, el cual tiene una extensión superficiaria de 120 hectáreas y se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria No. 190-106167 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Valledupar. [Folio 4, c. 1]

2. La enajenación se protocolizó mediante la escritura pública No. 349 de 17 de febrero de 2004, otorgada ante la Notaría Primera de Valledupar, en la cual se consignó la cantidad de \$47'200.000 como precio del bien. [Folio 4, c. 1]

3. Existe a favor de la Caja Agraria un gravamen hipotecario que afecta el referido inmueble por valor no superior a \$16'849.867, el cual no ha sido pagado por el comprador. [Folio 5, c. 1]

4. En el contrato de compraventa se incurrió en lesión enorme, porque el precio real de la finca era \$300'000.000 aproximadamente. [Folio 5, c. 1]

C. El trámite de la primera instancia

1. La demanda fue admitida el 14 de mayo de 2007 y de ella se dio traslado al demandado. [Folio 29, c. 1]

2. Orlando Navarro Guevara se pronunció en relación con los hechos aducidos por el actor, precisando que el precio realmente acordado para la enajenación no corresponde al consignado en la escritura de venta con el que las partes pretendieron «*reducir el pago de los derechos notariales y registro*», sino que fue la suma de \$168'000.000, tal como se consignó en la promesa de compraventa celebrada el 20 de enero de 2004, que aportó en copia simple.

Según el convenio preparatorio, la aludida cantidad se pagaría de la siguiente manera: (i) \$48'000.000,00 para cancelar la deuda contraída por el vendedor y su apoderado con FINAGRO a través de pagaré otorgado a favor de dicha entidad; (ii) \$18'000.000,00 que el promitente vendedor declaró haber recibido en efectivo; (iii) \$36'000.000,00 mediante cheque de Bancolombia para ser cobrado el 19 de marzo de 2004, el cual se giró a favor de Juan Francisco Amaya Rosado a fin de cancelar una deuda que con él tenía el promitente vendedor, y (iv) \$66'000.000,00 que se entregarían el 25 de agosto de 2004.

En virtud de lo anterior, no se configuró la lesión aducida, toda vez que el precio acordado no es inferior a la mitad de aquel que el demandante considera justo.

Como excepciones de mérito formuló las de «*inexistencia de la lesión enorme*» y «*falta de causa para demandar*». [Folio 94, ib.]

3. En la etapa probatoria, la juez *a quo* no tuvo en cuenta la copia simple de la promesa de venta allegada con la contestación de la demanda por no cumplir los requisitos del artículo 254 del C.P.C., ni la reproducción auténtica que le fue presentada en la diligencia de inspección judicial por no estar relacionada con el objeto de la misma; sin embargo fue agregada al expediente. [Folio 164, c. 1]

4. Al dirimir la *litis*, la juzgadora declaró la rescisión del contrato de compraventa, y dispuso que en el evento de persistir en el negocio, el demandado debía pagar la suma de \$137'507.890,50 para completar el justo precio; en caso contrario, el vendedor tenía que reintegrarle la cantidad de \$47'200.000,00 indexada conforme al IPC desde el 17 de febrero de 2004 hasta la fecha de la sentencia. Por último, negó la condena al pago de frutos por no hallarse demostrados.

Para arribar a esa determinación, consideró que la lesión enorme estaba acreditada teniendo en cuenta el precio estipulado en la escritura pública (\$47'200.000) y el precio real, establecido en el primer dictamen pericial practicado dentro del proceso (\$399'973.090). [Folio 313, c.

1]

5. Contra el fallo, las dos partes interpusieron el recurso de apelación.

El demandante porque el juez consideró equivocadamente que el justo precio era \$199'986.545, y no \$399'973.090 como lo estableció el perito. Y, por ende, sobre tal monto debía calcularse el valor a pagar por el comprador. [Folio 318, c. 1]

El demandado, por su parte, fundó su desacuerdo en que no se tuvo en cuenta la copia simple de la promesa de contrato de compraventa que aportó, en donde quedó establecida la voluntad de las partes; y porque, en todo caso, debió aceptarse su aportación posterior en copia auténtica, así como la prueba de un proceso ejecutivo iniciado en virtud de tal convenio. Asimismo, porque el juez nunca se pronunció respecto de la hipoteca constituida sobre el bien. [Folio 11, c. 2]

D. La providencia impugnada

Mediante fallo proferido el 3 de abril de 2013, el Tribunal modificó la orden de completar el justo precio del inmueble, precisando que el valor a pagar por ese concepto ascendía a \$186'800.000. En lo demás, confirmó lo resuelto por el juzgador de primer grado.

En sustento de su decisión, indicó que la copia simple de la promesa de compraventa carecía de mérito probatorio,

como también la auténtica aportada durante la diligencia de inspección judicial, la primera por no cumplir el requisito fijado por el artículo 254 del estatuto procesal, y la segunda porque su incorporación fue rechazada por la juez *a quo* en virtud de la falta de relación con el objeto de la diligencia, de modo que no podía ser objeto de reconocimiento implícito por el demandante al no tacharlo de falso.

Por lo anterior, el pacto sobre el precio del predio debía tomarse del instrumento público que recogió el contrato de compraventa, valor que no podía contrastarse con el dictaminado por el primer perito designado por la juez, dado que ese avalúo era superior a los montos determinados en el hecho cuarto de la demanda (\$300'000.000,00); la estimación de la cuantía que en dicho libelo hizo el actor (\$260'000.000,00) y el dictamen pericial aportado con ese escrito (\$303'500.000,00).

A efectos de no incurrir en incongruencia por *ultra petita*, acogió como justo precio la cantidad señalada en el acápite de cuantía del proceso, con base en el cual encontró demostrada la lesión enorme. [Folio 43, c. 2]

II. LA DEMANDA DE CASACIÓN

El demandado formuló dos reproches fundados en la causal primera, los cuales se estudiarán en el mismo orden en que fueron planteados.

PRIMER CARGO

Acusó a la sentencia de violar por la vía indirecta los artículos 8º y 89 de la Ley 153 de 1887; 1602, 1603, 1849, 1857 y 1864 del Código Civil por falta de aplicación, y los artículos 1946, 1947, y 1948 de la misma codificación por aplicación indebida, como consecuencia de error de derecho por la transgresión medio de los artículos 37, numeral 4º, 179, 180, 246 numeral 3º, 253, 254, numeral 2º, y 268, numeral 3º, del Código de Procedimiento Civil.

Lo anterior, en la apreciación de la copia auténtica de la promesa de compraventa suscrita entre las partes y por no haber ejercido sus facultades oficiosas para decretarla como prueba.

Dicho documento -sostuvo- resultaba trascendente en la resolución del litigio, y por ese motivo el juzgador de segunda instancia debió incorporarlo haciendo uso de las facultades concedidas por los artículos 179 y 180 de la codificación adjetiva, pues ese medio de convicción demostraba con suficiencia que el valor acordado por las partes fue \$168'000.000,00 y no \$47'200.000,00 como se consignó en la escritura pública de compraventa.

En ese orden, si acorde con la confesión del actor contenida en el hecho cuarto de la demanda, el precio justo del inmueble era \$300'000.000,00 y así lo estimó el Tribunal, consideración que ha de permanecer intangible en tanto no fue censurada en sede extraordinaria por el

demandante, la lesión enorme no se configuró, porque la cantidad acordada por las partes no fue inferior a la mitad de ese monto.

CONSIDERACIONES

1. El decreto oficioso de pruebas, según lo ha reiterado esta Corporación, es una potestad otorgada por el Estado al administrador de justicia con el fin de que, desde la posición imparcial que tiene en el juicio, acerque *«la verdad procesal a la real»*, y, por tal camino, profiera decisiones *«acordes con la legalidad, la justicia y la verdad»*. (CSJ. SC. 7. Nov. 2000 Exp. 5606)

Con tal propósito, el numeral 4º del artículo 37 del Código de Procedimiento Civil le impone al juzgador el deber de emplear *«los poderes que éste código le concede en materia de pruebas, siempre que lo considere conveniente para verificar los hechos alegados por las partes y evitar nulidades y providencias inhibitorias»*, y en concordancia con esa misión, en los artículos 179 y 180 de la misma codificación, se establece el decreto oficioso de medios probatorios *«en los términos probatorios de las instancias y de los incidentes y posteriormente, antes de fallar»*, cuando se consideren *«útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes»*.

Dicha actividad oficiosa no desplaza el principio dispositivo que rige, por regla general, el proceso civil, sino que armoniza con éste con el fin de esclarecer los hechos

relacionados con el litigio y alcanzar la realización de la justicia en sentido material.

2. A las partes, no obstante los poderes inquisitivos del juez, les incumbe *«probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen»*, tal y como lo preceptúa el artículo 177 *ejusdem*, motivo por el cual se ha sostenido que *«la absoluta orfandad demostrativa... impide hacer interactuar los elementos de cada uno de los principios dispositivo e inquisitivo, pues en tal caso no habría lugar a formar conciencia en procura de adquirir el grado de convicción necesario para sentenciar...»* (CSJ. SC. 9. Jun. 2015. Rad. 2007-00082-01).

Por consiguiente, la falta de decreto oficioso de pruebas no implica, por sí misma, una desatención de los deberes que el legislador le impuso al administrador de justicia, pues este goza de plena autonomía en su labor, ya que:

(...) en principio, el decreto de pruebas de oficio no es un mandato absoluto que se le imponga fatalmente al sentenciador, puesto que él goza de una discreta autonomía en la instrucción del proceso, circunstancia por la que no siempre que se abstenga de utilizar tal prerrogativa equivale a la comisión de su parte de un yerro de derecho. Fuera de lo anterior, no puede perderse de vista que hay casos en los cuales la actitud pasiva u omisiva del litigante que tiene la carga de demostrar determinada circunstancia fáctica, es la generadora del fracaso, bien de las pretensiones ora de sus defensas, por haber menospreciado su compromiso en el interior de la tramitación y en las oportunidades previstas por el legislador... (CSJ SC, 14. Feb.

1995, Rad. 4373, reiterada en CSJ SC, 14. Oct. 2010, Rad. 2002-00024-01).

3. La configuración del error de derecho en los casos en los que el juez no ejerce la potestad consagrada en los artículos 179 y 180 del Código de Procedimiento Civil, es un tema que ha sido ampliamente abordado por la Corte. Se ha dicho, al respecto que:

En lo que tiene que ver con la omisión en el decreto de pruebas de oficio, ha surgido desde siempre una dificultad conceptual, pues si la violación de la norma de carácter sustancial viene de la falta de un dato o una información que no aparece en el expediente, sería necesario realizar un juicio previo, con miras a determinar prospectivamente, cómo el recaudo de ese dato o de esa información tendría un influjo definitivo en la decisión, para lograr un efecto reparador del derecho sustancial que ha sido trasgredido con la sentencia del Tribunal, o lo que es igual, debería poderse vaticinar, ex ante, con un amplísimo margen de probabilidad, que el arribo de la prueba decretada oficiosamente cambiaría el sentido del fallo.

Precisamente se ha dicho que los tribunales no pueden apreciar equivocadamente una prueba, si ella no existe en el proceso y que, del mismo modo, no es posible medir el impacto de la omisión del deber de decretar pruebas de oficio, sin un pronóstico sobre cuál sería el aporte que dicha probanza haría para cambiar la convicción que tuvieron los jueces sobre los hechos debatidos en el proceso.

Ahora bien, la posibilidad de decretar pruebas de oficio que asiste al juez, y que la jurisprudencia ha erigido en un verdadero deber, denota que se trata de una actividad las más de las veces necesaria, pero que no se puede tomar como una herramienta

para forzar una hipótesis de hecho que se niega a tomar cuerpo. Así, no resulta admisible decretar toda serie de pruebas, sin cuenta ni medida, para averiguar la posible existencia de una información, si nada se puede anticipar sobre su eventual contenido y sus posibles efectos; por ello, es menester que sea plausible, así sea a manera de hipótesis, el juicio en torno a la trascendencia que la prueba tendría sobre el sentido de la decisión esperada.

No puede perderse de vista que el decreto de pruebas de oficio es un precioso instituto a ser usado de modo forzoso por el juez, cuando en el contexto del caso particularmente analizado esa actividad permita superar una zona de penumbra, o sea, que debe existir un grado de certeza previa indicativo de que al superar ese estado de ignorancia sobre una inferencia concreta y determinada, se esclarecerá una verdad que permitirá decidir con sujeción a los dictados de la justicia. Por lo mismo, no representa una actividad heurística despojada de norte, tiempo y medida, sino del hallazgo de un elemento de juicio que ex ante se vislumbra como necesario, y cuyo contenido sea capaz, por sí, para cambiar el curso de la decisión, todo en procura de lograr el restablecimiento del derecho objetivo, reparar el agravio recibido por las partes y hacer efectivo el derecho sustancial, como manda la Constitución en sus artículos 2º y 228.

Desde luego que en ese contexto, no siempre resulta de recibo el ataque a un tribunal por cometer error de derecho como consecuencia de la omisión en el decreto de pruebas de oficio, porque, en todo caso, tal yerro no puede configurarse en el vacío, esto es, no tiene cabida sobre pruebas de contenido o alcance incierto, sino que -por regla general- su alcance debe aparecer sugerido o insinuado en el expediente, cual acontece con aquéllas que tienen la condición de incompletas. Como tiene dicho la Corte, “admitir que faltar al deber de decretar pruebas de oficio podría implicar un error de derecho, no constando aún, itérase, el

requisito de la existencia y la trascendencia de las mismas, no cuadra del todo con la filosofía del recurso de casación, pues el examen de la Corte no se haría ya propiamente de cara a la sentencia cuestionada -como con insistencia suele decirse-, con no más elementos de prueba que los que trae el expediente, sino que la Corte, cual fallador de instancia, se entregaría indebidamente a acopiar otras que por lo pronto no están, renovando el aspecto probatorio del proceso. Memórese que la Corte puede sí decretar pruebas de oficio, pero no como tribunal de casación sino como juzgador de instancia, cuando funge de fallador para dictar la sentencia que ha de reemplazar la que resultó quebrada. Principio que sale maltrecho cuando primero se casa para luego averiguar por la trascendencia de las pruebas.

Con arreglo a lo dicho, pues, difícilmente puede darse en tales eventos un error de derecho. Necesitaríase que las especiales circunstancias del pleito permitieran evadir los escollos preanotados, como cuando el respectivo medio de prueba obra de hecho en el expediente, pero el sentenciador pretexta que no es el caso considerarlo por razones que atañen, por ejemplo, a la aducción o incorporación de pruebas. Evento este que posibilitaría al fallador, precisamente porque la prueba está ante sus ojos, medir la trascendencia de ella en la resolución del juicio; y por ahí derecho podría achacársele la falta de acuciosidad en el deber de decretar pruebas oficiosas. Sería, en verdad, una hipótesis excepcional, tal como lo advirtió la Corte en un caso específico (Cas. Civ. 12 de septiembre de 1994, expediente 4293)” (Sent. Cas. Civ. de 13 de abril de 2005, Exp. No. 1998-0056-02). (CSJ SC, 18 Ago. 2010. Rad. 2002-00101-01, reiterada en CSJ SC, 2. Jun. 2015. Rad. 2004-00059-01).

En consecuencia, el juzgador incurre en yerro de *iure* si existiendo motivos serios para que acuda a las facultades conferidas por los artículos 179 y 180 del estatuto procesal no lo hace, lo que ocurre, por ejemplo, cuando se requieren

para «impedir el proferimiento de fallos inhibitorios y para evitar nulidades» (CSJ SC, 24 Nov. 2008, rad. 1998-00529-01) y en el evento de ser «necesarias en la verificación de “los hechos relacionados con las alegaciones de las partes”, sin que ello conlleve suplir las cargas desatendidas por estas y que le son propias, sino el esclarecimiento de aquellas situaciones que obstruyen el deber de administrar pronta y cumplida justicia, pero siempre y cuando esa omisión tenga relevancia en la forma como se desató el pleito. (...) Sin embargo, una recriminación por este sendero sólo se verifica si el medio de convicción está claramente sugerido o insinuado en el expediente, porque de no ser así, se estaría desconociendo la discrecionalidad con que cuenta el fallador al respecto. Ello ocurre, por ejemplo, cuando obra la prueba aunque indebidamente aducida o incorporada, hipótesis en la cual, de ser trascendente en la decisión, se hace imperioso regularizarla, porque de no hacerlo se produce una grave desatención de los elementos que conforman el plenario» (CSJ SC, 21 Oct. 2013, rad. 2009-00392-01).

4. No obstante, también ha señalado la Sala que la falta de decreto o práctica de pruebas de oficio configura causa de nulidad cuando éstas han sido impuestas por la ley para ciertos casos, como por ejemplo «la prueba con marcadores genéticos de ADN en los procesos para establecer paternidad o maternidad (art. 1º Ley 721 de 2001), con las pruebas necesarias para la condena en concreto respecto de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante (art. 307 Código de Procedimiento Civil) y con la inspección judicial en los procesos de declaración de pertenencia (art. 407, num. 10, *ibidem*)...» (CSJ SC, 11 Dic. 2012, rad. 2007-00046-01).

Ese concepto jurisprudencial fue acogido por el legislador al disciplinar el instituto de las nulidades procesales, pues en el artículo 133 del Código General del

Proceso recogió como causal de anulación la de omitir «*la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria*» (numeral 5).

En suma, el juez tiene el deber de decretar oficiosamente pruebas cuando existe un mandato imperativo que se lo ordena, hipótesis en la cual podrá alegarse la causal quinta de casación; y también cuando sean necesarias para establecer hechos relacionados con las alegaciones de las partes o para impedir fallos inhibitorios y evitar nulidades, y adicionalmente, cuando después de la demanda sobreviene un suceso que altera o extingue la pretensión inicial y es demostrado con una prueba idónea que no fue legal y oportunamente aportada al proceso, o si existen elementos de juicio suficientes que indican con gran probabilidad la existencia de un hecho que reviste especial trascendencia para la decisión, de suerte que solo falte completar las pruebas que lo insinúan (CSJ SC, 27 Ago. 2015, Rad. 2004-00059-01) o incorporar legalmente las que obrando en el expediente, no fueron aportadas oportunamente o con el cumplimiento de los requisitos de ley, eventos en los cuales, la omisión es denunciabile bajo la causal primera por error de derecho.

5. Luego, para establecer si el *ad quem* incurrió en el yerro *de iure* que le atribuyó el censor, es preciso, primero, determinar si en la controversia sometida a su decisión, el decreto de pruebas oficioso se hacía necesario o indispensable por presentarse alguna de las circunstancias que se acaban de mencionar.

5.1. La pretensión de rescisión por lesión enorme del contrato de compraventa celebrado entre las partes el 17 de febrero de 2004 respecto del inmueble denominado «*Leticia*», ubicado en el paraje «*El Desastre*» del municipio San Diego - Cesar, se sustentó en la alegación del demandante según la cual recibió un valor inferior a la mitad de su justo precio.

Se indicó en la demanda que dicho pacto encajaba en los supuestos del artículo 1947 del Código Civil, ya que se acordó como precio la cantidad de \$47'200.000.00, tal y como se hizo constar en la escritura pública que protocolizó la enajenación, mientras que el fundo, en realidad, para ese momento, tenía un valor de \$300.000.000,00 «*aproximadamente*».

En oposición a esa alegación, el demandado manifestó que el precio real del negocio jurídico fue \$168'000.000,00, el cual no se incluyó en el contrato de compraventa con el fin de reducir los gastos notariales y registrales como se acostumbra en los pactos de ese tipo, y que la prueba de su dicho era la promesa signada el 20 de enero de 2004, que allegó en copia simple al replicar el libelo presentado por su contraparte.

Como la juez *a quo* se negó a tener como prueba este último documento por carecer «*del mismo valor probatorio de los originales*», aportó una copia auténtica durante la inspección judicial practicada sobre el inmueble y solicitó su incorporación al proceso, petición que fue denegada bajo el argumento de que tal medio de prueba no guardaba relación con el objeto de la diligencia, determinación

confirmada por el Tribunal en vía de apelación. No obstante, dicha pieza fue agregada al expediente y obra a los folios 164 a 166 del cuaderno primero.

En ese escrito, Julio Ovalle Redondo, obrando en representación de Lázaro Ovalle Muñoz, prometió venderle a Orlando Navarro Guevara el predio descrito en las pretensiones de la demanda, y éste prometió comprarlo, acordando los contratantes que el precio sería de \$1'400.000,00 por hectárea, para un valor total en la negociación de \$168'000.000,00, dado que el fundo tiene una extensión de 120 hectáreas.

Se indicó también que la entrega material se realizaría a la firma de la promesa, y que la escritura pública que recogería el contrato prometido sería otorgada *«en la Notaría Primera de esta ciudad el día 17 de febrero de 2004 a las 10:00 A.M.»*, y en cuanto al pago de la cantidad acordada se estipuló lo siguiente: (i) \$48'000.000,00 *«para cancelar la deuda que el vendedor y su poderdante tienen contraída con FINAGRO mediante pagaré firmado con esa entidad, deuda que hace parte del PRAN»*; (ii) \$18'000.000 *«que el promitente vendedor declara haber recibido a satisfacción del promitente comprador en efectivo»*; (iii) \$36'000.000 *«en el cheque No. 481201 de la cuenta corriente No. 523-169332-68 de Bancolombia Sucursal Olímpica, para el 19 de marzo de 2004, girado a favor del señor JUAN FRANCISCO AMAYA ROSADO... para cancelar la deuda que el prometente vendedor tiene con el mencionado señor...»*; y (iv) \$66'000.000 *«que se entregarán el 25 de agosto de 2004»*.¹

Como tal documento no fue considerado un medio de convicción legalmente incorporado al proceso, ni tampoco

¹ Folio 165, c. 1.

se dispuso su decreto oficioso por los juzgadores, su contenido fue ignorado en las decisiones de las instancias.

5.2. El artículo 1946 del Código Civil establece que el contrato de compraventa podrá rescindirse si alguno de los contratantes sufre «*lesión enorme*», y el artículo 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*», refiriendo que dicho valor «*se refiere al tiempo del contrato*».

Respecto de esa institución, la Corte se ha pronunciado en los siguientes términos:

(...) fue 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 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 jurisprudencia², constituyen los

² Cfr. Sentencia de 23 de julio de 1969, CXXXI-45/54.

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

El desequilibrio prestacional entre el valor acordado y el justo precio que da lugar a la rescisión del contrato por lesión enorme, debe existir, por ende, al momento de la compraventa o, en el caso de que las partes con antelación hayan celebrado una promesa sobre el mismo bien, el estudio debe realizarse a la fecha de ese último convenio, tal como reiteradamente lo ha sostenido esta Sala.

Dicho pensamiento se condensa en la siguiente explicación:

(...) es incontrovertible que la ley dispone que el justo precio del inmueble al tiempo del contrato de compraventa, es el que ha de tenerse en cuenta para determinar si la desproporción entre las prestaciones recíprocas alcanza el límite fijado para que opere la figura (Art. 1947 Código Civil).

No obstante, es también cierto que esta Corporación ha venido sosteniendo que, excepcionalmente, cuando las negociaciones se han plasmado en una promesa que como tal precede al contrato, es procedente la rescisión de la compraventa sin considerar el precio del inmueble para la fecha del contrato prometido, sino sobre la base de que la diferencia de ultramidad hubiese existido al tiempo de celebrarse tal promesa.

Razones muchas han sido expuestas para sostener la aludida tesis, que pueden englobarse en el concepto de que la eventualidad de una variación fundamental del valor de los

bienes en el intervalo entre la promesa y el perfeccionamiento de la convención, hace inadecuada una aplicación mecánica de la institución de la lesión, pues ello implicaría no considerar las circunstancias económicas que existieron al concretar el negocio en una promesa, llegándose a desconocer los móviles y la real voluntad de las partes y desviando así esa institución de los fines para los que fue establecida, convirtiéndola en un momento dado en instrumento de fraude e inequidad.

Puede pues sintetizarse la posición de la Corte al respecto, diciendo simplemente que para los efectos de la lesión de ultra dimidium, el justo precio del inmueble es el que tuviere al tiempo de la convención, a menos que las partes hayan estampado previamente su voluntad de contratar en una promesa de contrato, caso en el cual será en el tiempo de ésta en donde habrá de situarse el juzgador para averiguar si el precio fue lesivo (CSJ SC 119, 9 Dic. 1999, Rad. 5368; se destaca).

5.3. En este asunto, la omisión censurada por el casacionista no da lugar a la prosperidad del cargo.

En apoyo de esa conclusión es necesario reparar en que el error de derecho, como todo defecto de apreciación probatoria, ocasiona que sea casada la sentencia objeto de impugnación sólo si es trascendente, es decir, si repercute en la decisión a tal punto que de no haberlo cometido, aquella habría sido contraria a la que se consignó en la providencia.

Sucedo, sin embargo, que el yerro endilgado al Tribunal por no haber decretado y tenido como prueba de oficio la documental consistente en la copia auténtica de la promesa de compraventa que el demandado allegó durante la diligencia de inspección judicial practicada por la juez a

quo, bajo el supuesto de que se trataba de un medio de convicción agregado físicamente al expediente al cual únicamente le faltaba cumplir el requisito de incorporación debida, y que de acuerdo con los demás medios de prueba, resultaba imprescindible para establecer un aspecto cardinal en la controversia como lo era el atinente al precio que las partes realmente le asignaron al predio «*Leticia*» para efectos de su enajenación, no tiene la trascendencia que le atribuye el recurso extraordinario, porque lo cierto es que la decisión que habría que adoptarse no difiere de la que se consignó en el fallo.

La razón de ese aserto reside en que aún si se tuviera como prueba el referido documento que fue aportado en la forma prevista por el artículo 254 del estatuto procesal, su valoración en conjunto y bajo las reglas de la sana crítica con los restantes medios de convicción, llevaría a concluir que existió lesión enorme en el contrato de compraventa celebrado por las partes que estuvo precedido del mencionado convenio preparatorio, porque a pesar de que el demandante no cuestionó las reflexiones que llevaron al *ad quem* a fijar el justo precio del inmueble en la suma de \$260'000.000,00 (cuantía del proceso señalada en la demanda) y era de esperar que no lo hiciera dado que se decretó la rescisión, no es posible desconocer que en la determinación de ese *quatum* era menester atender lo que revelan las tasaciones efectuadas por los expertos designados por el juzgado.

Sobre el particular ha dicho esta Corporación que aunque «*para acreditar el justo precio en la lesión enorme existe libertad probatoria... ocupa lugar preponderante el dictamen pericial que sirve para determinar, de manera objetiva y con prescindencia de cualesquiera otras consideraciones, cuál era el valor del inmueble a la fecha en que se celebró la promesa*», trabajo que «*dentro del principio de la persuasión racional, el sentenciador no está obligado a aceptarla inexorablemente; por el contrario, está facultado para analizarla en concordancia con su seriedad, claridad y fundamentación para poder acogerla o desestimarla para el citado efecto exponiendo las razones que le sirven para apreciarla o no*» (CSJ SC, 6 Jun. 2006, Rad. 1998-17323-01; el subrayado es propio).

En un pronunciamiento anterior ya había expresado que:

La determinación del justo precio que señala como factor de referencia el precepto acabado de citar, se fija generalmente y como lo ha sostenido esta corporación, con el dictamen pericial que sobre el inmueble objeto de enajenación se realice en el curso del proceso, no significando con esto, que los resultados de dicho dictamen no estén sujetos a la valoración que de ellos debe llevar a cabo el fallador quien ha de verificar la firmeza, precisión, calidad de fundamentos, competencia de los peritos y demás elementos probatorios que obren en el expediente (CPC, art. 241), de suerte tal que es dicho juzgador el que determina, apreciando todas las circunstancias del contrato que frente al caso resulten relevantes, ese 'justo valor' de la prestación prometida que adolece de manifiesta inequidad económica" (CSJ SC, 9 Ago. 1995, Rad. 3457; se destaca).

De los lineamientos expuestos se deduce que no es posible desatender las pruebas que en el proceso acreditan el justo precio del inmueble presuntamente afectado por lesión enorme, y es con ese valor, y no con otro, que debe confrontarse el monto que, según las pruebas recaudadas, corresponde al que acordaron los contratantes.

En este caso, no podía tenerse como justo precio de la finca «*Leticia*» el estimado en la demanda como cuantía del proceso, apreciación que de acuerdo con lo preceptuado por el numeral 8º del artículo 75 del Código de Procedimiento Civil, norma aplicable a la fecha de presentación de la demanda, sirve al propósito de determinar la competencia del juez de conocimiento, o el trámite al cual habrá de someterse la acción, pero en modo alguno, puede tenerse como valor de las pretensiones del actor o límite de éstas, ni constituye medio de prueba del importe del bien objeto del litigio.

En el expediente se practicaron dos dictámenes periciales, el primero a solicitud de la parte demandante y el segundo como prueba dentro del trámite de objeción a dicha experticia, ambos con fundamentos serios, claros y precisos que estimaron el justo precio del predio en valores superiores al que toma el censor como referente para determinar si existió o no la lesión enorme alegada.

El trabajo presentado por el perito Walter Alvarado Morales estimó el justo precio del fundo en \$399'973.090,00³ y posteriormente aclaró que en dicho concepto había tenido en cuenta las mejoras levantadas por el demandado, por lo que excluyéndolas, el valor del bien ascendía a \$370'206.840,00.⁴

³ Folio 211, c. 1.

⁴ Folio 239, ib.

Por su parte, el dictamen rendido por el experto Emel Cotes, avaluó el bien sin las mejoras realizadas por el comprador en \$367'959.664,00.⁵

Aunque las estimaciones periciales se hicieron, conforme a lo ordenado por la juez de primer grado, para la fecha de la firma del contrato de compraventa y no de la promesa que le antecedió, el valor por ellos señalado podía ser atendido, porque no obran pruebas en el proceso que evidencien que en el corto término que transcurrió entre la celebración de la promesa y el otorgamiento de la escritura pública (veintisiete días) hubieren tenido lugar hechos con aptitud suficiente para variar ese monto.

En ese orden, tanto si se acoge la primera estimación como si se acepta la segunda, la conclusión hubiera sido que existió lesión enorme en la venta del predio, pues en la primera la diferencia con el justo precio sería de \$185'103.420,00 mientras que en la segunda sería de \$183'979.832,00.

Por consiguiente, si las probanzas recaudadas conducen a inferir que se configuró el mencionado agravio al equilibrio prestacional del contrato, el yerro alegado por el casacionista, aún si se tuviera por demostrado, ninguna incidencia tendría en la resolución del litigio y este un requisito indispensable para ocasionar el quiebre de la sentencia impugnada.

6. El cargo, por las razones anotadas, no prospera.

⁵ Folio 274, ib.

SEGUNDO CARGO

Atribuyó a la sentencia la violación indirecta de los artículos 8º y 89 de la Ley 153 de 1887; 1602, 1603, 1849, 1857 y 1864 del Código Civil por falta de aplicación, y de los artículos 1946, 1947, y 1948 de la misma codificación por aplicación indebida, los últimos por la transgresión medio de los artículos 37, numeral 4º, 179, 180, 203, 208, 209, 214, 215, 249, 252, numeral 3º, 253, 254, 255 y 268 del Código de Procedimiento Civil.

Lo anterior como consecuencia de errores de hecho y de derecho en que incurrió el *ad quem* al valorar las pruebas.

Incurrió en los primeros -sostuvo el recurrente- porque «*pasó por alto el comportamiento de la parte demandante*» que no se pronunció sobre las excepciones de mérito y la copia de la promesa de venta aportada como prueba; y también cuando soslayó la «*perseverante conducta del juez de primer grado de negarle mérito probatorio a la citada copia informal...*», lo que se evidenció cuando en la audiencia de testimonio de Orlando Márquez Aldana, quien sirvió de testigo en la celebración de ese contrato, no permitió que le fuera puesta de presente la copia agregada durante la diligencia de inspección judicial.

Los yerros de *iure* se configuraron porque el sentenciador, fundado en «*argumentos severamente procesalistas*», no tuvo como prueba la copia de la promesa

de venta celebrada por las partes a pesar de que la informalidad de la misma no excusaba su deber de decretar pruebas de oficio para hallar la verdad material, y debido también a que no reparó en que no fue practicado el interrogatorio del demandante sin que existiera una decisión de la falladora que lo relevara de su deber legal de declarar, suceso del que podía extraer *«otro elemento de juicio altamente indicativo de la necesidad de acudir a la facultad probatoria oficiosa...»*.⁶

CONSIDERACIONES

1. Los reparos expuestos en la sustentación de la censura, salvo el relacionado con el decreto de oficio de la documental consistente en la copia de la promesa de venta aportada por el demandado, resultan novedosos, pues nunca fueron esgrimidos a lo largo de las instancias, razón por la que se encuentran proscritos en casación, ya que ésta *«no es propicia para repentizar con debates fácticos y probatorios de última hora; semejante irrupción constituye medio nuevo y es entonces repulsado por el recurso extraordinario, sobre la base de considerarse, entre otras razones, que se violaría el derecho de defensa»*. (LXXXIII, núm. 2169, pág. 76)

En el mismo sentido, se ha establecido que:

... es materia definida por la jurisprudencia lo de la improcedencia en casación de formular cargos con apoyo en hechos o medios nuevos, esto es, con base en aspectos fácticos que por no haberse planteado en las instancias, fueron desconocidos por el sentenciador. A ese respecto tiene dicho la

⁶ Folio 28, c. Corte.

Corte, que “descartados los argumentos de puro derecho y los medios de orden público, que nunca serán materia nueva en casación, lo demás, esto es, los planteamientos legales o extremos no formulados o alegados en instancia, son campo vedado al recurso extraordinario... esto no implica que no se puedan aducir en casación argumentos que no se hicieron en instancia, a condición de que ellos tengan un carácter puramente jurídico, que no se mezcle de ningún elemento de hecho, lo que vale decir que los medios mixtos en que se mezclan elementos de hecho y de derecho, no son aceptados en casación”. (G.J. LXXXIII, p. 78). (CSJ.SC. 17. Jul. 2000. Rad. 5506)

Además, no se explicó en qué consistió el error del Tribunal, con trascendencia tal para cambiar la decisión, por no pronunciarse sobre el «*comportamiento de la parte demandante*» frente a la contestación de la demanda; o por no haber advertido la «*conducta*» del juez de primer grado, que le negó el mérito probatorio a la promesa de compraventa y no permitió su decreto.

2. El recurrente se limitó a exponer su propia opinión sobre los supuestos errores referidos, sin adelantar siquiera un cotejo con la sentencia, y demostrar por tal camino las faltas en que incurrió, argumentación que se asemejó más a una alegación conclusiva de instancia, proceder que no se acompasa con el recurso extraordinario, pues la demostración de tales yerros:

(...) debe cumplirse mediante una labor de contraste entre lo que extrajo el sentenciador de las pruebas que se tildan de erróneamente apreciadas y lo que tales pruebas dicen o dejan de decir, para establecer el real efecto que dimana de

la preterición o desfiguración de la prueba, siempre en el bien entendido que no basta relacionarla ni con ofrecer la visión del recurrente, a la manera de un alegato de instancia, sino se confronta en sus términos con la sentencia acusada. (CSJ SC, 14 May. 2001, reiterada en CSJ SC, 19 Dic. 2012, rad. 2006-00164-01).

3. Las razones expuestas impiden la prosperidad del ataque examinado, y a ellas deben adicionarse las que fundaron la desestimación del primer cargo en lo que respecta a la acusación concerniente a la falta de decreto oficioso de pruebas, pues ese tema ya fue abordado en esta providencia.

De conformidad con el inciso final del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, se condenará en costas al recurrente, y para la fijación de las agencias en derecho se tomará en cuenta que su contraparte replicó la demanda de casación.

III. DECISIÓN

Por lo anteriormente expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia de 3 de abril de 2013 proferida por la Sala Civil – Familia de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, en el proceso ordinario referenciado.

Se condena en costas del recurso extraordinario al

impugnante. Líquidense por Secretaría, incluyendo la suma de \$6'000.000,00 como agencias en derecho a favor del demandante, en atención a que formuló oposición en esta sede.

En su oportunidad, devuélvase el expediente a la Corporación de origen.

NOTIFÍQUESE

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA