CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA DEL ATLÁNTICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SÉPTIMA DE DECISION CIVIL-FAMILIA

Magistrada Sustanciadora

Dra. VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ

Radicación: 42.814 (08-001-31-53-009-2017-00241-01)

Barranquilla, junio dieciocho (18) del año dos mil veintiuno (2021)

Acta No. 036.

I. ASUNTO A TRATAR. -

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por ambos litigantes contra la sentencia del 18 de febrero de 2020, proferida por el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla dentro del proceso VERBAL de RESCISIÓN DE CONTRATO DE COMPRAVENTA POR LESIÓN ENORME, promovido por la sociedad CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A., contra FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.; proceso al cual fue vinculado en calidad de litisconsorcio necesario el PATRIMONIO AUTÓNOMO FC–CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, representado por FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.

II. ANTECEDENTES. -

La demanda se sustenta en los hechos que se sintetizan así:

1. Que transfirió en venta a FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No.040-483111 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de esta ciudad, ubicado en Calle 91 entre carreras 50 y 51B de Barranquilla (fls.105-108 1er cdno. Ppal. Digitalizado), pactándose como precio de la venta, la suma Diez Mil Millones de Pesos MI ($10.000.000.000.oo), acordándose como forma de pago, así: a) La suma de

$4.373.905.276,oo en la fecha de suscripción de la Escritura Publica de venta No. 1947 de junio 3 de 2016 otorgada en la Notaría Tercera de Barranquilla(fls.9-21 del cdno ppal digitalizado); y b) El saldo, o sea, la suma de $5.626.094.724,oo con el desembolso obtenido del BANCO COLPATRIA S.A., que por instrucción irrevocable suya, fuera transferido de manera directa como aporte a la fiducia mercantil PATRIMONIO AUTONOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, para ser utilizados en el desarrollo del proyecto de construcción denominado CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA., pagos que no han sido cumplidos en la forma pactada.

2. Que en la época de realización del aludido negocio jurídico, el bien inmueble referenciado, junto con sus anexidades y mejoras, tenía un valor comercial de Cincuenta Mil Millones de pesos ($50.000.000.000,oo) de manera que el precio de venta acordado contiene una desproporción a desfavor suyo, configurativa de lesión enorme; y que para obtener tal negocio jurídico la demandada y el Banco COLPATRIA S.A., le constriñeron y la indujeron en error para vender por menos del 50% del justo precio, en el afán de obtener financiación para la terminación del mencionado proyecto inmobiliario, lo que constituye lesión enorme.

3. Que tal negociación se generó porque el BANCO COLPATRIA S.A., le había prestado Seis Mil Millones de Pesos Ml ($6.000.000.000.oo) para la construcción del CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA; crédito que después de haber sido desembolsado en un 50%, fue suspendida la entrega del otro 50% exigiendo la entidad financiera unas nuevas garantías que la constructora no aceptó, por lo que fue demandada en proceso ejecutivo que se adelantó ante el juzgado Sexto Civil del Circuito de esta ciudad, para el recaudo del 50% del crédito que había sido entregado; terminando dicho proceso por la transacción acordada de otorgamiento de un nuevo crédito por parte del banco demandante pero otorgado a nombre de un Patrimonio Autónomo que debía constituirse con el objetivo de culminar la construcción del centro comercial y el pago de la obligación que se cobraba ejecutivamente.

4. Que, el banco nombró al Ingeniero Enrique Tatis Pérez en calidad de perito auditor-interventor, quien en informe del 14 de marzo de 2016 donde da cuenta que el terreno tiene un valor comercial de $30.000.000.000,oo, más las obras civiles ejecutadas por valor de $15.057.000.000,oo, para un total de $45.057.000.000,oo (fls.79-82); luego de lo cual, el banco obligó a la constructora a firmar la Escritura Pública de venta No. 1947 de junio 3 de 2016 otorgada en la Notaría Tercera de Barranquilla, que otorgó presionada por el banco, para poder obtener financiación para la terminación de la obra civil comentada.

5. Que en el año 2014 el inmueble había sido avaluado por orden del Banco Colpatria por los ingenieros JOSÉ M. SALES PUCCINI y JORGE DE CASTRO DE VIVO en el año 2014, quienes le asignaron un valor comercial de $24.867.314.727,oo(fls.41-59 cdno ppal digitalizado). Que, antes de que se produjera la compraventa del inmueble a la demandada, la constructora había prometido en venta un área de 2.100 mts.^{2} a INVERCOMER DEL CARIBE S.A.S., para el funcionamiento del Supermercado Megatiendas, por valor de $4.000.000,oo mt.^{2}, o sea en la suma de $8.632.000.000,oo (fls.22-31) contrato que fue cedido en la compraventa realizada a la demandada; y que después de la venta, la fiduciaria demandada aseguró el bien raíz con la empresa de Seguros BERKILEY INTERNATIONAL SEGUROS COLOMBIA, por la suma de $25.831.000.000,oo, mediante la póliza de seguros No.12-0000150/000 (fls.34-40); todo lo cual permite demostrar que el inmueble tenía un valor comercial superior a los Diez Mil Millones en que fue vendido; y que la fiduciaria demandada tenía conocimiento de tal circunstancia.

6. Que después de la venta, en septiembre del año 2016, el banco COLPATRIA S.A., viene exigiendo nuevas garantías y presupuestos para la terminación de la construcción del centro comercial, y nombró un nuevo perito para que evaluara la obra civil, Ingeniero LUIS FERNANDO OSPINA ANGULO, quien estimó que el valor invertido en la obra es de $54.144.074.360,oo, incluyendo el valor del lote estimado en la suma de $23.97.500.000,oo; lo que confirma el engaño y constreñimiento que viene ejerciendo el BANCO

COLPATRIA S.A. a través de la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., con el objetivo de quedarse con la propiedad; pues han continuado solicitándole nuevas garantías, sugirieron que entregue el inmueble como dación en pago, y que no desembolsarían más dinero para terminar el proyecto inmobiliario, hasta que sean aceptadas las nuevas condiciones.

Con fundamento en tales hechos, la constructora demandante solicita que se emitan las siguientes declaraciones y condenas:

1. Que se declare que sufrió lesión enorme en el contrato de compraventa del inmueble distinguido con M.I. No.040-483111 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de esta ciudad, contenido en la Escritura Publica No.1947 de junio 3 de 2016, otorgada en la Notaría Tercera de Barranquilla;
2. Que a consecuencia de ello se declare rescindido el contrato de compraventa referenciado; y que, en consecuencia, se ordene a la demandada a restituirle el inmueble objeto de la venta, junto con todos sus componentes, anexidades, mejoras y usos, accesorios y frutos hasta el día de la entrega; debiendo purificarlo previamente de gravámenes que hubiere constituido en él.
3. Que se condene a la demandada al pago de las costas del proceso.

III. ACTUACIÓN PROCESAL EN PRIMERA INSTANCIA. -

La demanda correspondió por reparto al conocimiento del Juzgado Noveno Civil del Circuito de Barranquilla, donde fue admitida a trámite, siendo notificada la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., que compareció al proceso asistida de apoderado judicial, oponiéndose a lo pretendido por el extremo demandante, proponiendo para esos efectos las excepciones de mérito que intituló: "*Falta de legitimación en la causa por el extremo pasivo de la relación procesal; inexistencia de los elementos estructuradores de la lesión enorme; ilegitimidad en la causa sustancial y ad procesum, por el extremo pasivo de la relación procesal, en cuanto a la demandada FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. se refiere; improcedencia*

de la valoración del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 040-483111 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, como proyecto comercial, hotelero y financiero; legalidad y buena fe en la actuación negocial y contractual de FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.,; inexistencia de obligación contractual alguna de FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., que la vincule con la demandante; desconocimiento de actos propios de la demandante; y la excepción genérica".

Fundamentó esencialmente tal oposición, en no haber fungido la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. en calidad de compradora, y que no se encuentran acreditados los elementos legalmente requeridos para la configuración de la lesión enorme, recogidos en la más reciente jurisprudencia de la Sala de Casación Civil, de la Corte Suprema de Justicia; en el sentido que el justo precio debe ser establecido para la época de celebración del negocio traslaticio de dominio, que en sentir de la fiduciaria demandada no está debidamente acreditado en el plenario. Se ordenó entónces a la demandada aportar un dictamen pericial para acreditar tal aserto, y ésta allegó el elaborado por el arquitecto JORGE ENRIQUE FRANCO CAÑÓN, quien expresó que a fecha junio 3 de 2016 el inmueble estaba integrado por el terreno y una obra en construcción o en marcha, y que dado que desconoce el avance general de la obra (metros cuadrados construidos), el avance por ítems del presupuesto y el presupuesto ejecutado en la fecha solicitada, así como sus condiciones físicas, no es posible estimar un valor a 3 de junio de 2016 (fls.182-185).

Acto seguido, se realizaron las correspondientes audiencias inicial y de trámite, última de las cuales en la que se fijó el litigio, se decretaron las pruebas del proceso, y la jueza citó oficiosamente a los peritos JOSÉ M. SALES PUCCINI, JORGE ENRIQUE FRANCO CAÑÓN y OSCAR FREDY BEDOYA, a sustentar sus dictámenes (fls.224), quienes no atendieron las citaciones judiciales.

Mediante auto del 13 de junio de 2019, se ordenó la integración del litisconsorcio necesario con la vinculación al proceso del PATRIMONIO AUTÓNOMO FC – CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA (fl.307 Cdno. ppal. 2), el que una vez notificado, compareció

a proceso por intermedio de su vocera y representante legal FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., entidad que a través de apoderado judicial contestó la demanda oponiéndose a lo pretendido por la constructora demandante, proponiendo para tal efecto las excepciones de mérito que denominó "*Inexistencia de los elementos estructuradores de la lesión enorme; cumplimiento por parte del PATRIMONIO AUTÓNOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, de las estipulaciones y obligaciones derivadas del contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No, 1947 de fecha junio 3 de 2016 otorgada en la Notaría 3ª de Barranquilla, por la CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A. en su condición de vendedora, y el PATRIMONIO AUTONOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA en su condición de comprador; cumplimiento por parte del PATRIMONIO AUTONOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, de las estipulaciones y obligaciones derivadas del contrato de fiducia administración, pagos, garantía y fuente de pagos celebrado FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. en su condición de fiduciario y CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A. en su condición de fideicomitente, de fecha 25 de mayo de 2016; cumplimiento de (sic) por parte del PATRIMONIO AUTONOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, de las ordenes e instrucciones impartidas por CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A., en su condición de fideicomitente, e improcedencia de la valoración del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-483111 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, como proyecto comercial hotelero y financiero; legalidad y buena fe en la actuación negocial y contractual del PATRIMONIO AUTONOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA; desconocimiento de actos propios de la CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A., en su condición de fideicomitente, y la excepción genérica".*

Se llevó a cabo la audiencia de instrucción y Juzgamiento, donde se interrogó al representante legal del PATRIMONIO AUTÓNOMO FC – CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, señor CALIXTO ANAYA ARIAS, y se recibió testimonio del señor HERNÁN GUILLERMO BECERRA FARFÁN; y concluida tal etapa, se escucharon los alegatos finales de las partes.

IV. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA. -

La jueza a-quo culminó la instancia con sentencia adiada 18 de febrero de 2020, mediante la cual declaró probada la excepción de *"falta de legitimación en la causa por pasiva"* propuesta por la Fiduciaria Colpatria S.A.; declaró no acreditadas las exceptivas invocadas por el PATRIMONIO AUTONOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, declarando que la demandante CONSTRUCTORA ALKARAWI sufrió lesión enorme en el contrato de compraventa contenido en la Escritura Pública No. 1947 de junio 3 de 2016, otorgada en la Notaría Tercera de Barranquilla, y en consecuencia, declaró resuelto el contrato de compraventa celebrado entre CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A., y el PATRIMONIO AUTONOMO FC - CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, respecto del bien inmueble distinguido con folios de M.I. *040-483111 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla.*

En torno a las restituciones mutuas, ordenó al Patrimonio autónomo demandado restituir legalmente el inmueble objeto de la compraventa a la CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A.; y a ésta última a devolver a dicho demandado el valor recibido por concepto del precio de la compraventa, de $10.000.000.000,00. Negó el pago de frutos y perjuicios reclamados por la constructora demandante y condenó en costas a ambos litigantes.

Para arribar a esta decisión, expuso la señora jueza a-quo, que encuentra acreditado en el proceso la existencia del negocio jurídico de compraventa a que alude la constructora demandante; como también que se trata de un contrato conmutativo, que no se trató de una venta en pública subasta o por efectos de una expropiación y que el vendedor no renunció a la acción rescisoria. Que en lo que concierne a la demostración del justo precio que tenía el inmueble en la época de celebración del mencionado negocio jurídico, si bien es cierto que no se allego al plenario prueba demostrativa de ello, de los diferentes avalúos obrantes en el plenario, puede deducirse que en la época de la compraventa de marras, se encontraban en el predio construcciones iniciadas que tenían un valor superior a $15.000.000.000,oo, los que sumados al valor del terreno, permiten considerar que el precio recibido por el vendedor es mucho menor al 50% del valor comercial que tenía el inmueble en su conjunto y por ende,

superados con creces los límites que el legislador permite en las negociaciones entre privados, por lo que es procedente declarar la lesión enorme peticionada y las restituciones mutuas; y que en torno a los perjuicios que reclama la constructora demandante, no se evidencia que éstos se hubieren causado, toda vez que la accionante desde el momento de realización del negocio de compraventa, retuvo la tenencia del bien inmueble mediante la figura del comodato precario, en cumplimiento al contrato de fiducia suscrito entre la demandante y la fiduciaria representante del Patrimonio Autónomo, por lo que nunca se vio privada del uso de la cosa.

V. DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN Y SUS FUNDAMENTOS. -

La sentencia de primer grado fue apelada por ambas partes, quienes sustentaron sus reparos, así:

- La parte demandante censura:
  - Que se hubiere desvinculado del proceso a la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., puesto que ello desconoce que la compraventa se realizó para atender la condición impuesta en el contrato de fiducia para continuar con la financiación de la construcción del centro comercial referenciado, y que ha sido esta entidad la que se ha lucrado, causándole perjuicios económicos; y
  - Que no se hubiere accedido al reconocimiento de tales perjuicios, cuando está acreditado que la obra civil estuvo paralizada durante tres (3) años, con grave deterioro del sistema eléctrico y de maquinaria eléctrica como ascensores y aires acondicionados; además de que la tenencia del bien raíz a título de comodato precario no le permitió disponer libremente del mismo, para arrendarlo y/o vender locales comerciales, por lo que no encuentra justificación a la negación de condena al pago de los perjuicios materiales que dice haber soportado.

- La parte demandada muestra su inconformidad con la decisión de primer grado, así:

❖ Que la jueza a-quo dio por demostrado el justo precio del inmueble para la época de realización del negocio jurídico de compraventa que ahora rescindió, tomando como base el dictamen pericial de fecha 24 de febrero de 2015, que no refleja el precio del bien raíz a la época en que se celebró la aludida compraventa. Que, de otra parte, respecto de tal dictamen, la jueza consideró necesario que el perito asistiera a una audiencia para que se surtiera la contradicción probatoria, sin embargo, el ingeniero Oscar Fredy Bedoya no compareció a sustentar la experticia, por lo cual el citado dictamen carece de valor probatorio, por así señalarlo expresamente el artículo 228 del C.G.P., lo que a su parecer resulta suficiente para entender que el fallo carece de sustento fáctico.

❖ Que, otra de las pruebas en las que la Jueza basó su decisión es la póliza de seguros expedida por la compañía Berkley, que aseguraba un monto de $25.831.000.000.00. Sin embargo, el Despacho omitió observar que el valor de la cobertura correspondía a un "*centro comercial que consta de un área total de 45.940.9 m2. En Dos sótanos un semisótano y 5 pisos",* los cuales para la fecha de celebración de la Escritura Publica No. 1947 de junio 3 de 2016, NO EXISTÍAN, y para la época de radiación del presente escrito aún NO EXISTEN.

❖ Que no existe prueba legalmente aportada al plenario, que acredite de manera técnica y especializada el justo precio del inmueble para la época de suscripción del contrato, tomando en consideración el estado de la construcción en el momento de la negociación; y que ante esa orfandad probatoria lo procedente era negar las pretensiones de la demanda, y no concederlas, como erróneamente lo hiciera la Jueza a-quo.

❖ Que el fallo es incongruente, puesto que las pretensiones de la constructora demandante no fueron formuladas contra el PATRIMONIO AUTONOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, lo que de suyo impide la modificación de las mismas al proferirse la sentencia.

❖ Finalmente ataca la condena en costas que el A-quo efectuó, señalando que no puede calcularse el 3% del valor de las pretensiones, ya que en la presente causa no fue definido por el demandante el valor de sus pretensiones, por no existir prueba del justo precio del inmueble

objeto de contrato de compraventa para la época de la celebración del negocio jurídico traslaticio de dominio; justo precio que, a su vez, no fue determinado por el Despacho.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

Como quiera que la sentencia viene apelada por ambas partes, esta Sala abordará el análisis del caso sin las limitaciones propias del principio de la *"non reformatio in pejus"*, conforme a lo dispuesto por el art. 328 núm.2º del C.G.P.; y en ese sentido, deberá determinarse:

1) Si dentro del presente asunto, se configuran o no, los presupuestos exigidos por la Ley y la jurisprudencia para la configuración de la figura de la lesión enorme; y
2) De resultar afirmativo lo anterior, deberá establecerse si hay lugar o no al pago de los perjuicios reclamados por la constructora demandante, así como el detalle de las restituciones mutuas que la ley impone en este tipo de asuntos.

No observándose causal de nulidad que deba declararse o colocarse a conocimiento de las partes para que la aleguen, se procede a resolver previas las siguientes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA. –

a) Requisito de legitimidad en causa en la acción de rescisión por lesión enorme. -

Requisito sustancial de la pretensión, es el de legitimación en causa, activa o pasiva, que consiste en la facultad que tiene una determinada persona para solicitar ante la jurisdicción la protección del derecho del que se dice titular, frente a la persona que señala obligada a satisfacerlo, y correlativamente la facultad que tiene esta última para resistir válidamente la pretensión; por lo que resulta pertinente afirmar que no resulta necesario que realmente

demandante y demandado sean titulares del derecho en disputa, pues la legitimación viene dada por la afirmación que de ello hacen los litigantes; sin embargo la ausencia de tales intereses impida el adelantamiento del proceso, pues lo que produce es el fracaso de la demanda, porque no puede olvidarse que "…acoger la pretensión en la sentencia depende de, entre otros requisitos, que «*se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado (…). Si el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquél…*"[1].

En tratándose de la acción de lesión enorme, conforme al art. 1947 del Código Civil, la legitimidad activa y pasiva radica en el vendedor y el comprador, pues de acuerdo con el principio de relatividad, o *res inter allios acta*, los contratos ni aprovechan ni perjudican a los que no han concurrido a celebrarlos. No obstante, la Corte Suprema de Justicia amplió el concepto de legitimación activa en este tipo de acción, a los denominados terceros relativos, que son sujetos que sin haber participado en la realización del contrato, eventualmente están llamados a soportar patrimonialmente las consecuencias del negocio, tales como los causa-habientes o coherederos a título universal o singular, los deudores solidarios o de obligación con objeto indivisible, los comuneros, los titulares de derechos reales sobre el bien, los cónyuges respecto de bienes sociales, los adquirentes de cosa litigiosa, y otros que pudieran hallarse en condiciones similares, que "…*estén en una condición en virtud de la cual ellos mismos hubieran podido ejercer la pretensión, o sea que son sujetos de intervención principal, pues poseen un derecho propio distinto de los del demandante y demandado, de ahí que no es posible acallar su interés jurídico con el solo argumento de que no*

[1] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 8 de febrero. Rad. 54001-31-03-003-2008-00064-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

concurrieron a la formación del contrato…", y que están, por ende, legitimados para acudir al proceso en defensa de sus propios intereses[2].

b) ***De la figura jurídica de la lesión enorme en el Ordenamiento Jurídico Colombiano. -***

La figura jurídica de la lesión enorme, se presenta cuando en un contrato conmutativo y onerosos, que por tal debe generar obligaciones y cargas contractuales equivalentes y recíprocas entre las partes, se advierta que no hay equidad o equilibrio entre las prestaciones mutuas a cargo de los intervinientes; de manera que se produzca un aumento injustificado en el patrimonio de uno de ellos, en perjuicio del otro; tema respecto del cual la Corte Suprema de Justicia[3] señaló que "…*se trata de un daño derivado de la celebración misma del convenio en donde el agraviado interviene, cuya magnitud supondría que este no participaría en él si fuere consciente de la evidente desproporcionalidad…",* e igualmente precisó en el mismo fallo que esta institución "…*no busca per se evitar 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…".*

Ahora bien, por comportar esta figura una restricción a la autonomía de la voluntad privada, su aplicación es de carácter excepcional y restringida, de manera que solo tiene lugar en los negocios jurídicos previamente determinados por el legislador, entre los cuales encontramos el de compraventa, conforme a lo dispuesto en los artículos 1946 a 1954 del Código Civil, cuyo art. 1947 señala que "*El vendedor sufre lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la*

[2] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC1182 de febrero 8 de 2016. Exp. Rad. 54001-31-03-003-2008-00064-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.
[3] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC-2485-2018 de Julio 3 de 2018. Exp. Rad. 15001310300120098001610l. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

cosa que vende; y el comprador a su vez sufre lesión enorme, cuando el justo precio de la cosa que compra es inferior a la mitad del precio que paga por ella"; es decir que, tal vicisitud negocial entendida como una incorreción económica, y no como un vicio del consentimiento, se concreta, en uno u otro caso, "…*cuando se rebasen los límites mínimos o máximos admisibles dentro del margen establecido por el legislador, para determinar si ella se configura o no",* según se dejó establecido en la sentencia antes citada; donde además se precisó que de los sistemas existentes para identificar si en un caso determinado se incurrió en la irregularidad comentada, esto es, e objetivo, el subjetivo y el mixto, el ordenamiento jurídico colombiano, con fundamento en lo dispuesto por e art. 1947 del Código Civil consagra el sistema objetivo, que desde un punto de vista puramente aritmético, permite constatar si se presenta o no diferencia exorbitante entre el precio pagado y el justo precio del bien en la época de realización de negocio jurídico, y con base en ello concluir si encuentra acreditada la asimetría que da lugar a la rescisión del respectivo contrato.

De otra parte, la mencionada Corporación, entre otras en sentencia del 5 de julio de 1977, citada en la sentencia SC-1681 de 2019[4] señaló que para la prosperidad de la acción rescisoria por lesión enorme se exige la demostración de los siguientes presupuestos estructurales: "*a) Que verse sobre inmuebles y que la venta no se haya hecho por ministerio de la justicia (artículo 32 de la Ley 57 de 1887); b) Que el engaño sea enorme (art.1947); c) Que no se trate de un contrato de carácter aleatorio; d) Que después de la celebración del contrato de compraventa no se haya renunciado a la acción rescisoria por lesión enorme; e) que la cosa no se haya perdido en poder del comprador; y f) Que la acción se instaure dentro del término legal";* requisito este último en que se impone

[4] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC1681-2019 de mayo 15 de 2019. Exp. Rad. 85230-31-89-001-208-00009-01 M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

mencionar, que el art. 1954 del Código Civil, estipula que esta acción prescribe[5] en cuatro (4) años, contados a partir de la fecha del contrato.

*c) **Prueba del justo precio en el proceso de rescisión por lesión enorme.***

Un elemento de gran importancia en la compraventa es el justo precio, entendido como el valor proporcional de la cosa que se vende, el cual se mide en relación con el tiempo del respectivo contrato. Aunque existe libertad probatoria para la acreditación del justo precio al tiempo del contrato, como exige el art. 1947 del Código Civil, la prueba técnica, como es el dictamen pericial, "… *ocupa lugar preponderante (…)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 (el contrato)*», 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*»"[6], como lo reiteró la Corte Suprema de Justicia en sentencia sentencia de casación SC10291-2017, Radicación N.° 73001-31-03-001-2008-00374-01 del 18 de julio de 2017, con ponencia del Señor Magistrado AROLDO QUIROZ MONSALVO, donde expresó que la prueba pericial en estos casos, resulta ser la de mayor idoneidad, sin descartar, naturalmente, otra clase de prueba que pueda llevar al convencimiento del juez cual era el justo precio de la cosa en disputa, para la época en que se celebró el contrato de compraventa a cuya rescisión se aspira.

d) **De los negocios fiduciarios y los patrimonios autónomos.**

Los artículos 1226 a 1244 del Código de Comercio regulan el contrato de fiducia mercantil; y el primero de ellos lo define como "…*un negocio jurídico*

[5] Aunque la norma califica el transcurso de ese lapso de tiempo como prescripción, debe entenderse que es de caducidad, como quiera que fija precisa y fatalmente el tiempo durante el cual debe ejercerse la acción.

6 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC-8456-2016, de junio 24 de 2016. Radicación n.° 20001-31-03-001-2007-00071-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez.

en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario. Una persona puede ser al mismo tiempo fiduciante y beneficiario. Solo los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizados por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios."; tema respecto del cual la Corte Suprema de Justicia en sentencia de agosto 26 de 2014[7], precisó:

> "…el negocio de fiducia mercantil, una vez perfeccionado por quienes concurren a su formación, comporta las siguientes situaciones: i) el contrato, en esencia, a instancia de quien realiza el encargo, traslada al fiduciario el cumplimiento de un preciso objetivo y, para ello, transmite la propiedad de uno o varios bienes; ii) por esa razón, una vez realizada la traslación del dominio, surgen dos patrimonios. El propio de la sociedad fiduciaria y el que nace como consecuencia del fideicomiso, conformado, itérase, por los bienes que el fiduciante radica en cabeza de la fiduciaria; iii) por disposición legal, la fiduciaria no puede confundir los dos patrimonios, uno y otro deben permanecer separados (art. 1233 C. de Co.); los bienes fideicomitidos conforman lo que la ley llama un '***patrimonio autónomo'*** y, por ende, esa masa de activos y pasivos, resulta ser independiente de la universalidad que conforman los de la empresa profesional de fiducia; y, iv) a partir del perfeccionamiento de la convención y la formación de esa heredad, la sociedad fiduciaria, asume la representación o vocería de la misma…".

En este orden de ideas, señaló la aludida Corporación en la sentencia antes citada, que:

> "…Ciertamente, como se ha indicado, el patrimonio autónomo no es persona natural ni jurídica, y por tal circunstancia en los términos del artículo 44 del C. de P. Civil, en sentido técnico procesal, no tiene capacidad para ser parte en un

---

[7] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5438-2014 de agosto 26 de 2014. Exp. Rad. 11001 31 03 026 2007 00227 01. M.P. Margarita Cabello Blanco.

proceso, pero cuando sea menester deducir en juicio derechos u obligaciones que lo afectan, emergentes del cumplimiento de la finalidad para la cual fue constituido, su comparecencia como demandante o como demandado debe darse por conducto del fiduciario quien no obra ni a nombre propio porque su patrimonio permanece separado de los bienes fideicomitidos, ni tampoco exactamente a nombre de la fiducia, sino simplemente como dueño o administrador de los bienes que le fueron transferidos a título de fiducia como patrimonio autónomo afecto a una específica finalidad.

(…)

(…) Mediante la teoría del 'patrimonio autónomo', ello es posible, pero siempre por conducto del fiduciario, quien como titular de los bienes fideicomitidos asume el debate judicial para proteger intereses en razón de esa su condición, 'sin que en tal caso se pueda decir, ni que esté en juicio en nombre propio (ya que no responde personalmente), ni que esté en juicio en nombre de otro (ya que no hay tras él un sujeto de quien sea representante). Surge más bien de ahí un *tertium genus*, que es el de estar en juicio en razón de un cargo asumido y en calidad particular de tal'.

(…)

En consecuencia, no se identifica jurídicamente el fiduciario cuando actúa en su órbita propia como persona jurídica, a cuando lo hace en virtud del encargo que emana de la constitución de la fiducia mercantil, sin perjuicio, claro está, de que eventualmente pueda ser demandado directamente por situaciones en que se le sindique de haber incurrido en extralimitación, por culpa o por dolo en detrimento de los bienes fideicomitidos que se le han confiado, hipótesis en la cual obviamente se le debe llamar a responder por ese indebido proceder por el que en realidad ya no puede resultar comprometido el patrimonio autónomo (Las líneas no son originales).

Pero si es precisamente con ocasión del ejercicio o los actos que celebra en busca de obtener la finalidad perseguida en la fiducia mercantil, para lo cual le fue transferido el dominio de los bienes que integran el correspondiente patrimonio autónomo, la cuestión no atañe estrictamente con el presupuesto de capacidad para ser parte, que bajo las consideraciones anteriores se supera suficientemente para asegurar su comparecencia al proceso por conducto del fiduciario como su especial titular, sino con la legitimación en la causa, habida consideración de que, como lo señala también un autor nacional, '*el fiduciario es titular de un derecho*

> *real especial, en cuanto está dirigido a unos fines negociales predeterminados por el fideicomitente en el negocio fiduciario. Y esa titularidad reposa sobre el bien transferido que constituye el denominado patrimonio autónomo. De allí (...) que el fiduciario detenta es una legitimación sustancial restringida por los límites del negocio celebrado'* (Ernesto Rengifo García, La Fiducia Mercantil y Pública en Colombia, U. E. C., p. 97). (…) por consiguiente tal patrimonio es el que debe soportar las pretensiones y no la fiduciaria directamente como consideró que fue demandada. (…) (CSJ SC. 3 de agosto de 2005, rad. Exp. No. 1909), postura que validó en providencia posterior (CSJ SC 31 de mayo de 2006, rad. Exp. 0293)."

En este orden de ideas, al patrimonio autónomo que surge del contrato de fiducia no le falta un titular, pues lo es la entidad fiduciaria *"…así lo sea de un modo muy peculiar…"*[8], como puntualizó la Corte Suprema en sentencia de 14 de febrero de 2006, al señalar que el fiduciario *"…adquiere la titularidad del derecho de propiedad, aunque nunca de manera plena, ni definitiva, stricto sensu (art. 1244 C. de Co.), sino en la medida necesaria para atender los fines establecidos primigeniamente por el fideicomitente (propiedad instrumental). En rigor, el fiduciario entonces no recibe –ni se le transfiere- un derecho real integral o a plenitud, a fuer de concluyente y con vocación de perpetuidad, no sólo porque en ningún caso puede consolidar dominio sobre los bienes objeto de la fiducia, ni ellos forman parte de su patrimonio (arts. 1227 y 1233 ib.), sino porque esa transferencia, de uno u otro modo, está condicionada por el fiduciante, quien no sólo determina el radio de acción del fiduciario, sino que es la persona –o sus herederos- a la que pasara nuevamente el dominio, una vez termine el contrato, salvo que el mismo fideicomitente hubiere señalado otra cosa (art. 1242 ib.) (…)*

Señaló además, que *"Esa particularísima transferencia del dominio, esa singular forma de recibir el fiduciario la propiedad, explica que el legislador hubiere previsto que, por regla, los bienes fideicomitidos constituirían un patrimonio autónomo –o especial para otros- afecto a la finalidad prevista en*

[8] Sentencia de 3 de agosto de 2005; M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno; exp.: 1909

la fiducia (art. 1233 C. de Co.), cuyo titular formal es el fiduciario, aunque no puede desconocerse que, mutatis mutandis, "bajo ciertas condiciones y limitaciones" subsiste una titularidad en el constituyente, "en cuyo patrimonio pueden considerarse, en ocasiones, los bienes fideicomitidos, los cuales, inclusive, pueden regresar a dicho constituyente", como lo precisan las actas de la referida Comisión Redactora del Proyecto de Código de Comercio de 1958, muy útiles para reconstruir la intentio del legislador mercantil.

Es tan claro que el fiduciario no es un arquetípico propietario, aunque tenga la titularidad del dominio de los bienes fideicomitidos, que de una parte solo puede dar al bien fideicomitido la utilización que haya dispuesto el fideicomitente; y de otra parte, es ineficaz toda cláusula en virtud de la cual pueda adquirir definitivamente la propiedad por causa del negocio fiduciario (C. de Co., art. 1244), por lo que tiene el deber de transferir los bienes al fiduciante –o a quien se hubiere previsto en el contrato- al extinguirse la fiducia (C. de Co., arts. 1234 –num. 7-, 1236 –num. 3- y 1240). Por ello los bienes que el fiduciante transfiere conforman un patrimonio autónomo exclusivamente afectado a la finalidad prevista por el fideicomitente (C. de Co., art. 1233) y, por regla, solo garantiza las obligaciones contraídas en el cumplimiento de la finalidad perseguida con la fiducia (art. 1227, ib.).; de manera que aunque media una transferencia de dominio a favor del patrimonio autónomo administrado por el fiduciario, éste nunca adquiere la plena propiedad del bien, pues ésta se encuentra limitada en la medida en que los bienes fideicomitidos no hacen parte de sus activos sino que quedan radicados en un patrimonio autónomo y por eso no integran la garantía general de sus acreedores, jamás puede adquirirlos en forma definitiva por causa de la fiducia, y es por eso mismo que su particularísimo dominio es temporal. Más aún, es el fiduciante quien determina la finalidad del fideicomiso, es a él a quien retornan los bienes al extinguirse el negocio fiduciario, él puede revocar la fiducia -salvo pacto en contrario-, al igual que reclamar su remoción; facultades y derechos de

tal talante, que no tiene el vendedor en el caso de las ventas puras y simples.

*e) **Análisis del caso concreto. –***

Sea lo primero indicar que se advierten demostrados los presupuestos procesales de la acción que permiten resolver de fondo el litigio, a lo que se procede sin la limitación prevista en el inc.1º del art. 328 del C.G.P., como quiera que al haber impugnado ambos litigantes la sentencia de primer grado ha de darse aplicación al inc. 2º de la norma citada, según el cual "*…cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones…";* a lo que se procede, tomando en consideración los motivos de impugnación expresados por los recurrentes; y en este sentido:

1. Se aborda lo concerniente a la legitimación en causa por pasiva de la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., por tratarse no solo de un tema objeto de censura por la parte demandante, sino porque siendo éste un requisito sustancial de la pretensión ha de verificarse aun oficiosamente con prioridad.

Para este efecto, del contexto de la demanda se advierte que la parte actora refiere haber vendido a FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. el inmueble distinguido con M.I. 040-483111 por la suma de DIEZ MIL MILLONES DE PESOS ($10.000.000.000,oo) m.l., que corresponde a un precio inferior a la mitad del que tenía dicho bien raíz para el 3 de junio de 2016 cuando se realizó el aludido negocio jurídico; pretendiendo en consecuencia, que se declare judicialmente la rescisión por lesión enorme contra dicha fiduciaria; y para acreditar la existencia de la compraventa, allegó un ejemplar de la Escritura Pública No.1947 de la fecha indicada, otorgada ante la Notaría Tercera del Círculo de Barranquilla (fls.8-21 cdno. ppal. digitalizado), reconocida expresamente por la parte demanda al contestar el libelo; documento del que sin embargo, en su sección primera aparece consignado que la aludida fiduciaria actúa en tal negocio jurídico "…*única y exclusivamente como vocera del PATRIMONIO*

AUTÓNOMO FC -CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, constituido en virtud de contrato de fiducia mercantil de administración y garantía celebrado entre Fiduciaria Colpatria S.A. y Constructora Alkarawi S.A., mediante documento privado suscrito el 25 de mayo de 2016; Patrimonio Autónomo que se identifica con NIT.830.053.994-4 y en adelante se denominará "EL COMPRADOR"…"; sin embargo la constructora demandante no acompañó a la demanda el contrato de fiducia, puesto que su pretensión fue dirigida contra FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., en su condición de compradora, tanto así que la demanda no fue dirigida contra el ente que en el instrumento público mencionado fungió en calidad de comprador del inmueble de marras para el cumplimiento del propósito establecido por la demandante y fideicomitente, ente que conforme se analizó en párrafos anteriores, cuenta con capacidad para comparecer en juicio representado por la entidad fiduciaria que lo administre; sin embargo fue vinculado al proceso con posterioridad, en aplicación de la figura de integración del litisconsorcio necesario.

Así las cosas, y tal como ha sostenido la Corte Suprema de Justicia en las sentencias antes citadas, en el contrato de fiducia si bien es cierto que la compañía fiduciaria adquiere la propiedad del bien fideicomitido, no lo hace para que el mismo ingrese a su patrimonio, sino que, para mantener el bien que se haya destinado al cumplimiento de los propósitos económicos dispuestos por el constituyente, se conforma lo que se denomina un "*patrimonio autónomo"* al que se le transfiere la propiedad, el cual es administrado por la fiduciaria; entidad que en esas circunstancias solo puede disponer del bien para los fines establecidos en el contrato de fiducia, y aunque formalmente adquiere el dominio del bien, no lo hace de forma plena y definitiva; *de allí (...) que el fiduciario detenta es una legitimación sustancial restringida por los límites del negocio celebrado"*, y *(…) por consiguiente tal patrimonio es el que debe soportar las pretensiones y no la fiduciaria*

directamente…"[9]; y en tal sentido, la citación al proceso de la fiduciaria, no se puede hacer con desconocimiento del negocio jurídico de fiducia, puesto que lo procedente es convocarla en representación del patrimonio autónomo adquirente del bien del que se trate; por lo que en este punto, la decisión del juzgador de primer grade de estimar la ausencia de legitimación en causa de la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. habrá de confirmarse, pues ésta actúa en este asunto es en calidad de representante del PATRIMONIO AUTÓNOMO FC-CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA.

2. En lo que corresponde a la demostración de los requisitos de procedencia de la pretensión de resolución del contrato de compraventa por lesión enorme, ha de señalarse que tal como se ha venido argumentando, el contrato de compraventa que ocupa nuestra atención, tiene su génesis en el documento privado visible a folios 27 a 64 del Cuaderno Principal 2 del expediente, contentivo del contrato denominado *"CONTRATO DE FIDUCIA DE ADMINISTRACIÓN, PAGOS, GARANTÍA Y FUENTE DE PAGOS CELEBRADO ENTRE FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. Y CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A."*, el cual tiene por objeto ***"…transferir a título de fiducia mercantil irrevocable los bienes que se describen más adelante y con ellos conformar un patrimonio autónomo que se denominará FC - CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA,*** *en los términos del Título XI del Libro Cuarto del Código del Comercio y por las reglas determinadas en el texto de este documento, y que tiene por objeto principal:* ***1. Con parte de los recursos del crédito otorgado por el ACREEDOR BENEFICIARIO, comprar el inmueble y sus mejoras sobre el cual se terminará de desarrollar por parte del FIDEICOMITENTE, el proyecto de construcción denominado CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, de acuerdo a las consideraciones antes señaladas y previo estudio de títulos positivo realizado por EL FIDUCIARIO. El PATRIMONIO AUTÓNOMO podrá suscribir todos los documentos necesarios para la consecución de este objeto…"***

---

9 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia SC5438-2014 de agosto 26 de 2014. Exp. Rad. 11001 31 03 026 2007 00227 01. M.P. Margarita Cabello Blanco.

Justamente, por tener ese especial origen, la transferencia atacada se pagó de la siguiente manera: *"EL VENDEDOR efectúa la presente transferencia por un valor de DIEZ MIL MILLONES DE PESOS Moneda Legal ($10.000.000.000 MIL), el cual será pagado así: - La suma de cuatro mil trescientos setenta y tres millones novecientos cinco mil doscientos setenta y seis PESOS Moneda Legal ($4.373.905,276,00) a la fecha de suscripción del presente instrumento público, la cual ha sido pagada en su totalidad al VENDEDOR y éste declara recibida de manos del COMPRADOR y a su entera satisfacción; y - **La suma de Cinco mil seiscientos veintiséis millones noventa y cuatro mil setecientos veinticuatro ($5.626.094.724,00) que será pagada por el COMPRADOR al VENDEDOR, con los desembolsos que haga el BANCO COLPATRIA S.A. al COMPRADOR, Suma la cual a su vez por instrucción irrevocable del VENDEDOR, se transfiere de manera directa, como aporte en fiducia mercantil al PATRIMONIO AUTONOMO FC- .CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA de parte del VENDEDOR y respecto de los cuales EL VENDEDOR desde ahora también instruye, para que sean utilizados para el desarrollo del proyecto denominado CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA…"***

Así las cosas, aun cuando lo que se pretende es la rescisión del negocio jurídico plasmado en la Escritura Pública No.1947 del 3 de junio de 2016, otorgada ante la Notaría Tercera del Círculo de Barranquilla, no puede perderse de vista que la relación jurídica que se pretende invalidad por lesión enorme, no es una compraventa pura y simple en los términos del art. 1857 del Código Civil; sino que responde a la materialización de una de las prestaciones convenidas en el contrato de fiducia mercantil celebrado en mayo 25 de 2016, siendo imposible desligar uno del otro.

De esta forma, resulta que la escritura pública 1947 del 3 de junio de 2016, no constituye en estricto sentido, un título nuevo, donde conste un acuerdo primigenio de voluntades como ocurre con la compraventa -precedida de un contrato

preparatorio, que por cumplir su finalidad se extingue con el nacimiento del contrato prometido-, sino parte del cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato de fiducia mercantil pactado a cinco (5) años contados a partir de la fecha de su suscripción, es decir hasta el 25 de mayo del presente año; fecha en la cual, como fue convenido por los contratantes en la cláusula vigésima, habría de procederse a la liquidación del contrato, ejercicio en el cual *"…Si canceladas la totalidad de las obligaciones del FIDEICOMISO quedan unidades, éstas serán transferidas a título de beneficio al FIDEICOMITENTE, de conformidad con lo establecido en el presente Contrato de Fiducia. Los EXCEDENTES que se generen al momento de la liquidación del presente Contrato y en los demás momentos previstos en éste, serán entregados por EL FIDUCIARIO al FIDEICOMITENTE en los términos aquí estipulados…EL FIDEICOMISO cederá su posición contractual de ARRENDATARIO dentro de los CONTRATO DE ARRENDAMIENTO a favor del FIDEICOMITENTE…".*

Conforme a lo anterior, es claro e innegable que la transferencia de la propiedad que hoy se ataca, no tenía como objeto que el bien saliera del dominio del vendedor de manera absoluta, sino que el fundo sirviera de base a un proyecto inmobiliario dirigido a la obtención de unos beneficios económicos; pactándose por los contratantes la venta y arrendamiento de unidades inmobiliarias que hacen parte de la construcción, con cuyos ingresos se amortizaría o pagara el préstamo otorgado por el BANCO COLPATRIA para la financiación de tal proyecto, de manera que si a la finalización de tal ejercicio económico quedaran libres unidades inmobiliarias y excedentes dinerarios, estos sean entregados a la constructora fideicomitente hoy demandante; todo lo cual devela, no solo por la reglamentación legal del negocio fiduciario, sino por lo acordado en el contrato de fiducia de marras, que con la transferencia del dominio del inmueble distinguido con M.I. 040-483111, la CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A., no tuvo la intención de deshacerse del bien raíz a título de venta, y por ende ende recibir en contraprestación el precio justo del terreno y sus anexidades negociados, sino la de colocar dicho inmueble al servicio de un

proyecto mayor, por ella misma desarrollado bajo la administración de dineros por la FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., que culminado según las metas propuestas, habría de dejarle, en el peor de los casos, al menos la posición de arrendador de locales comerciales que habrían de construirse en el predio, e incluso la propiedad de los que quedaran excedentes, es decir, de aquellos que finalizada la obra y la labor de administración de la fiducia, no hubiesen sido vendidos a terceros, debiendo volver la propiedad, convertida en locales comerciales al dominio de la constructora.

Bajo ese panorama, se advierte la imposibilidad de la aplicación de la figura de la lesión enorme en el presente caso, puesto que siendo que esta figura se inspira en el aseguramiento de las prestaciones recíprocas entre los contratantes, en aquellas convenciones conmutativas y onerosas, a efectos de evitar el enriquecimiento injusto de una de las partes, con el consecuente empobrecimiento de la otra, observamos que en el presente caso, no se advierte que pueda presentarse tal situación, como quiera que por la índole del desarrollo legal y contractual del contrato de fiducia, el bien inmueble transferido por la demandante al PATRIMONIO AUTONOMO FC CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA no se realizó con el propósito de desligarse la empresa constructora demandante de tal activo, para recibir en contraprestación el precio del mismo; sino que se realizó con el propósito de cumplir lo pactado en el contrato de fiducia mercantil celebrado el 26 de mayo de 2016, como aporte fiduciario para el desarrollo de un proyecto inmobiliario del que se propuso obtener unos rendimientos o ganancias económicas, e incluso con la posibilidad de recibir, a la liquidación de tal contrato, la propiedad o dominio de parte del inmueble, transformado en locales comerciales; de manera que puede decirse sin ambages, que dada la estirpe de la negociación, la lesión enorme, concebida como se encuentra como una figura para la defensa del equilibrio negocial, y evitar el enriquecimiento sin causa en los contratos mercantiles; además de que ello implicaría rescindir el contrato

de fiducia que no es susceptible de ser resuelto por vía de la lesión enorme, que es una figura jurídica de aplicación restringida, que solo procede en los casos señalados por el legislador; lo que da lugar al fracaso de las pretensiones de la demanda.

Los anteriores argumentos resultan ser suficientes para revocar la sentencia impugnada y desestimar las pretensiones de la demanda, sin necesidad de analizar si concurren los demás requisitos de configuración de la lesión enorme, de los cuales basta con señalar que tampoco militan en el plenario elementos de persuasión demostrativos del justo precio del bien inmueble de la referencia, para la fecha en que se realizó el negocio jurídico de compraventa con el cual se materializó una de las obligaciones de la constructora fideicomitente en el negocio jurídico de fiducia mercantil para administración, pagos, garantía y fuente de pagos celebrado entre *FIDUCIARIA COLPATRIA S.A. Y CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A.*

Por lo anteriormente expuesto, La Sala Séptima Civil Familia Del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley. -

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia adiada 18 de febrero de 2020, proferida por el JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, dentro del proceso VERBAL de RESCISIÓN DE CONTRATO DE COMPRAVENTA POR LESIÓN ENORME, promovido por la sociedad denominada CONSTRUCTORA ALKARAWI S.A., contra FIDUCIARIA COLPATRIA S.A., proceso al cual fue vinculado como litisconsorcio necesario el PATRIMONIO AUTÓNOMO FC – CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA.

SEGUNDO: En su lugar se dispone, declarar probada la excepción de mérito de ausencia de legitimación por pasiva de FIDUCIARIA COLPATRIA S.A.; y negar las pretensiones de la demanda respecto del PATRIMONIO AUTÓNOMO FC CENTRO COMERCIAL ALKARAWI PLAZA, conforme a las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

TERCERO: Condénese a la parte demandante a pagar las costas de ambas instancias, conforme a lo dispuesto en numeral 4, del artículo 365 del C.G.P. Tásense las agencias en derecho en esta instancia en el equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Por la Secretaría del juzgado de primer grado, efectúese la liquidación conjunta de costas.

CUARTO: Por la Secretaría de esta Sala, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo y competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

VIVIAN VICTORIA SALTARÍN JIMÉNEZ
Magistrada Sustanciadora

ABDÓN ALBERTO SIERRA GUTIÉRREZ
Magistrado

YAENS LORENA CASTELLÓN GIRALDO
Magistrada