

Medellín, veintiuno (21) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso	DECLARATIVO SIMULACIÓN ABSOLUTA
Radicado	05360 31 03 002 2017 00185 02
Demandante	JOSE ISRAEL ESPINOSA HERNÁNDEZ (cesionario CARLOS EDUARDO CARDONA CASTAÑEDA)
Demandado	FABIOLA GONZÁLEZ, MARISOL, JULIO CESAR Y JIMMY ÁLVARO ESPINOSA GONZÁLEZ
Juzgado Origen	SEGUNDO CIVIL CIRCUITO ITAGÜÍ

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante Sentencia de Tutela STL15916 proferida el 23 de noviembre de 2022, dejó sin efectos la determinación del 2 de agosto de la pasada anualidad, así como las decisiones posteriores que de ella dependan, circunstancia que generó la deserción del recurso de apelación del demandante y la invalidez de la sentencia de segunda instancia que había acogido favorablemente sus censuras.

Por consiguiente, la Sala procede a emitir nuevamente sentencia de segunda instancia en el marco de la apelación formulada por la parte demandada.

1. ANTECEDENTES.

1.1 DEMANDA¹.

Pretende el demandante se declare la simulación absoluta de las ventas contenidas en las Escrituras Públicas No 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017 de la Notaría 23 de Medellín; subsidiariamente, se declare la nulidad absoluta y, en su defecto, se declare la lesión enorme de tales negocios jurídicos.

Expuso que el demandante y la demandada Fabiola González contrajeron matrimonio en 1961, el cual culminó por cesación de los efectos civiles de matrimonio religioso según sentencia del 9 de marzo de 2017, proferida por el Juzgado Primero de Familia de Itagüí y, que la liquidación de la sociedad conyugal se encuentra en trámite en el mismo despacho.

Refirió que los inmuebles ubicados en la Carrera 46 # 46 – 69 apartamentos 101, 201, 202, 301, 302, 401, 402 y local de la Carrera 46 # 46 – 65, hacían parte de la sociedad conyugal, figurando como propietaria Fabiola González y; que, iniciado el proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio religioso, la señora González traspasó a título de venta los bienes a sus hijos Marisol, Julio Cesar y Jimmy Álvaro Espinosa González por los precios que constan en las escrituras públicas.

¹ Ver ruta EXPEDIENTE DIGITALIZADO COMPLETO / cuadrno 1 principal 2017 185 / páginas 10 a 42. La reforma en las páginas 648 a 716.

Aseguró que las ventas están afectadas por simulación absoluta, pues la intención no fue realmente vender sino evitar que los bienes hicieran parte de la liquidación de la sociedad conyugal; para ello advierte indicios tales como la relación de parentesco, la celebración de la compraventa luego de iniciado el proceso de divorcio, el precio exiguo, la ausencia de prueba del pago, la celebración de las ventas en un mismo día, la enajenación casi total del patrimonio de la vendedora, la falta de capacidad económica de los compradores, pues Marisol no labora ni percibe sueldo y Julio Cesar es un trabajador de la construcción que solo devenga para subsistir, así como la permanencia de Fabiola González, quien continúa viviendo en uno de los inmuebles; además, indicó que los bienes producen renta mensual o frutos.

Añadió que, de no configurarse la simulación, puede tratarse de una donación absolutamente nula por no cumplirse el requisito de la insinuación o, al menos, la venta estaría afectada por lesión enorme, porque el precio estipulado es inferior al 50% del precio comercial o real de cada uno de los inmuebles.

1.2 CONTESTACIÓN².

Los demandados contestaron la demanda en términos similares, reconocieron como cierto que José Israel y Fabiola se casaron el 13 de agosto de 1961, matrimonio debidamente registrado, cuyos efectos civiles terminaron por sentencia judicial del 9 de marzo de 2017; que los inmuebles que son objeto del proceso fueron adquiridos por Fabiola durante la existencia de dicha sociedad conyugal y; que mediante escrituras públicas 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017, los vendió a sus hijos Marisol, Julio César y Jimmy Álvaro.

También en común, sostuvieron que las ventas fueron ciertas, reales y legales; que se realizaron antes de la disolución de la sociedad conyugal, por lo que obedecen a la administración libre y autónoma de los bienes por parte de la vendedora, toda vez que se realizaron antes de la notificación del divorcio; que dicha negociación antecedió en mucho la fecha de las escrituras públicas, pues se había proyectado desde enero y se ejecutó en octubre de 2016, fecha en que se contrató al apoderado con tal fin y se radicó la documentación en la notaría, pero los trámites se demoraron por la falta de paz y salvo de impuesto predial que incluso motivó una tutela y; que el precio fue acordado libremente en virtud de la autonomía de la voluntad y su pago fue en efectivo y mediante transferencias bancarias. Además, los compradores demandados indicaron que solo se obtienen frutos de los apartamentos 202, 301, 302, 401 y 402.

² Ibid. páginas 338-352 (Marisol), 368-380 (Jimmy), 406-420 (Fabiola) y 546-558 (Julio César). Contestación reforma a la demanda páginas 724-746 (Fabiola) y 764-784 (Marisol, Jimmy y Julio César)

Individualmente, cada uno de los demandados manifestó las siguientes circunstancias fácticas relevantes:

MARISOL ESPINOSA sostuvo que es ama de casa y compró para invertir sus ahorros en propiedad raíz, los cuales provienen de sus hermanos y del padre de su hija.

JIMMY ÁLVARO ESPINOSA GONZÁLEZ sostuvo que ha laborado y ahorrado toda la vida para invertir, que Julio César Espinosa González es oficial de construcción y de su labor ahorró para la compraventa y, que Hidal Espinosa y Gloria Patricia Giraldo han recibido dineros de parte de Eulises Espinosa González con el fin de contribuir económicamente en la adquisición de vivienda por parte de los compradores, de tal forma que por intermedio de ellas se le entregaron a la vendedora de contado \$126'647.740.

FABIOLA GONZÁLEZ sostuvo que la compraventa fue consentida por el demandante, con quien se acordó la forma de pago y el precio en atención al parentesco y capacidad económica de los compradores, con el propósito de que los cónyuges viajaran a Estados Unidos una vez firmadas las escrituras públicas en diciembre de 2016; que tan consciente era de ello el demandante, que en la demanda de divorcio no pidió medidas sobre los inmuebles vendidos y, que durante el matrimonio hubo otros inmuebles que se vendieron y solo él los disfrutó.

A modo de defensa, la parte demandada se opuso a la prosperidad de las acciones promovidas negando sus presupuestos. Así, manifestaron *inexistencia de simulación, ausencia de los elementos legales de la acción de simulación, inexistencia de donación e inexistencia de nulidad absoluta*, aduciendo que la venta fue real y que no hay causal que la invalide y; oponiéndose a su procedencia sostuvieron *incompatibilidad de la nulidad absoluta y la simulación absoluta*.

Con el mismo propósito, excepcionaron *mala fe del demandante y buena fe de los demandados*, porque el actor conocía de las negociaciones y había convenido con los demandados la compraventa con el propósito del viaje al exterior de los esposos; *falta de legitimación en la causa por activa para promover la lesión enorme y la simulación*, porque la primera solo la pueden pedir los contratantes y el accionante no lo fue y, la segunda quien hubiere sufrido un perjuicio y en este caso no lo hubo porque la acción se instauró sin estar disuelta la sociedad conyugal e; *inexistencia de frutos civiles en favor del demandante*, porque solicitó el producto de una cosa que no es de su propiedad.

1.3 PRIMERA INSTANCIA³.

Mediante sentencia proferida el 8 de noviembre de 2018, el juzgado de origen desestimó las pretensiones de simulación y nulidad absoluta y acogió la pretensión de lesión enorme en los 3 contratos de compraventa referidos, disponiendo que los compradores podrían completar el justo precio en el término de 20 días, so pena de rescisión que implique restituciones mutuas, pago de frutos y la cancelación de las escrituras.

El juzgador de origen comenzó por referir jurisprudencia de la Sala de Casación Civil para concluir que, en virtud de su condición de tercero relativo, como cónyuge respecto de los bienes sociales, el actor tiene legitimación en la causa e interés para obrar.

Con relación a la simulación absoluta argumentó que no se probó la falta de pago del precio, pese a lo módico, porque las declaraciones y testimonios explican el origen de los recursos y las imprecisiones de los compradores no implican ausencia de precio ya que en las escrituras públicas obra el mismo y está amparado por la presunción de veracidad y, que no basta el parentesco para desvirtuarla, de tal forma que no se demostró la apariencia del negocio.

Frente a la nulidad absoluta consideró que las causales que la configuran son taxativas y en este caso no se cumplen los presupuestos de la acción, pues de las escrituras públicas de venta quedó claramente establecida la cosa y el precio, de tal forma que las ventas se reputan perfectas según el artículo 1857 del Código Civil.

Finalmente, respecto de la lesión enorme, indicó que debía prosperar porque el dictamen acerca del avalúo de los bienes no fue controvertido por la demandada conforme al CGP y su comparación con el precio indicado en las escrituras demuestra una suma inferior a la mitad del justo precio y; en cuanto a los frutos, la experticia precisó los valores generados por los inmuebles que por su naturaleza pudieron ser objeto de arrendamiento y por tanto acogió el monto calculado por el perito.

³ Ver ruta EXPEDIENTE DIGITALIZADO COMPLETO / cuadrno 1 principal 2017 185 / páginas 888 a 892. El video de la audiencia en carpeta cd folio 432 cua 1 / 2017-00185 Fallo20181108144938.

1.4 TRÁMITE DE LA APELACIÓN.

La sentencia de primera instancia fue proferida en audiencia y notificada en estrados, inmediatamente fue apelada por las partes quienes precisaron verbalmente los reparos frente a la decisión, el actor los complementó por escrito.

Considerando el estado de emergencia sanitaria, se dio aplicación al artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020⁴, concediéndole a las partes la oportunidad para sustentar sus recursos y para replicar, derecho del cual solo hizo uso la parte demandada.

Como se anotó, el recurso de apelación formulado por el demandante fue declarado desierto mediante auto del pasado 12 de enero⁵, en cumplimiento a lo ordenado por el juez de tutela en la Sentencia STL15916 de 2022. Por lo anterior, la presente decisión resolverá exclusivamente los motivos de inconformidad desarrollados por la parte demandada.

2. CONTROL DE LEGALIDAD Y COMPETENCIA DEL SUPERIOR.

En atención a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 42 y en el artículo 132 del Código General del Proceso, se aprecian reunidos los presupuestos procesales para emitir sentencia porque se verificó la demanda en forma y su trámite adecuado, la competencia del juez, la capacidad para ser parte y acudir al proceso respecto de los extremos del litigio, debiéndose destacar que no se advierten vicios ni irregularidades que configuren nulidad.

Por disposición del artículo 328 de la misma obra, se resolverá sin limitaciones, toda vez que ambas partes apelaron la sentencia.

3. REPAROS CONCRETOS.

La parte demandada presentó sus censuras frente a la decisión pretendiendo que se revoque la declaración de la lesión enorme. Con base en sus intervenciones se establecerán los problemas jurídicos objeto del estudio.

3.1 Reparos demandada⁶. Al momento de la sustentación la demandada formuló críticas frente a la decisión apelada que no invocó oportunamente como reparo⁷, por tanto, no serán resueltas y; también alegó hechos posteriores extintivos del derecho en disputa⁸

⁴ Mediante la Ley 2213 de 2022, se acogió como legislación permanente las disposiciones de dicho decreto para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, la ley conserva en el artículo 12 la disposición del artículo 14 del decreto en cuanto al trámite de la apelación de sentencias en materia civil y familia.

⁵ Ver ruta carpeta 02SegundaInstancia / archivo 168AutoQueRepone

⁶ Ver ruta EXPEDIENTE DIGITALIZADO COMPLETO / cd folio 432 cua 1 / 2017-00185 Fallo20181108144938 tiempo 1:19:58 y 1:31:38.

⁷ Falta de poder para promover la lesión enorme.

⁸ Manifestación en transacción en el sentido de que no hubo simulación y transacción total.

que fueron resueltos en contra de sus intereses⁹. En consecuencia, sus motivos de inconformidad son los que se relacionan a continuación:

- a) **Con relación al avalúo aportado por la actora.** Alega nulidad porque, aunque la demandada no aportó un nuevo dictamen pericial, sí solicitó nombramiento de perito en la contestación, el cual fue decretado por el juzgado al remitirse simplemente al folio de la solicitud, pero emitió sentencia sin practicarlo; que el perito que rindió el dictamen aportado por la demandante estaba citado y no asistió con excusa, pero el despacho omitió la contradicción para evitar su pérdida de competencia y no la reprogramó, sino que dictó sentencia y; controvierte el avalúo por falta de precisión ya que el perito realizó el dictamen con fecha posterior a las ventas, pues se suscribieron las escrituras en 2017, pero las ventas se concretaron en 2016.
- b) **Con relación al avalúo decretado en alzada.** Criticó los resultados de la prueba decretada y practicada en segunda instancia, argumentando que se apreciaba la parcialidad del perito porque refirió la prueba como solicitada por el demandante, cuando fue decretada de oficio; porque el evaluador formuló deducciones sin respaldo tales como indicar que durante la visita fue atendido por Fabiola, cuando quien lo atendió fue Marisol; porque no cumplió los requisitos de la Resolución 620 de 2008 del IGAC, al extender su examen a las áreas privadas inexistentes del quinto piso de la edificación, el método de comparación utilizado no evidenció la fecha de las ofertas y las ofertas utilizadas no eran comparables ni parecidas, además de que no fueron visitadas por el perito y; porque decayendo el avalúo comercial, se derrumba la estimación de los arrendamientos, más aun cuando se consideró un porcentaje con base en el criterio de expertos que no mencionó.
- c) **Con relación a los frutos.** Argumenta que los frutos le corresponden al dueño de la cosa, el dictamen no especifica si los inmuebles están efectivamente arrendados, tampoco si obran comprobantes del valor real de tales frutos, luego debió tenerse en cuenta la realidad de los cánones y no lo estimado en el dictamen.

⁹ El 15 de octubre de 2020 se reconoció a CARLOS EDUARDO CARDONA CASTAÑEDA como cesionario y litisconsorte de la parte demandante, condición que se precisó en auto del 22 de marzo de 2022, en el sentido de que se trata de un litisconsorcio cuasinecesario y se funda en el contrato de cesión de derechos litigiosos suscrito el 13 de noviembre de 2018. El mismo 15 de octubre de 2020 se aceptó la transacción parcial del proceso de la referencia, celebrada el 4 de mayo de 2020 entre las partes primigenias, se declaró terminado el proceso entre ellas y subsistente el litigio entre el cesionario y los demandados, decisión confirmada en súplica del 31 de enero de 2022.

d) Falta de técnica en la pretensión de lesión enorme. Considera que en estricto sentido se debió solicitar expresamente la rescisión.

e) Condena en costas a Julio Cesar Espinosa. Solicitó sea exonerado porque se le concedió amparo de pobreza.

f) Falta de legitimación en la causa por activa. Indica que, para la fecha de la reforma de la demanda, momento en el que se adicionó la pretensión de lesión enorme, el demandante ya no era cónyuge de Fabiola González e incluso conformó una nueva sociedad conyugal, por tanto, carece del derecho a reclamar.

3.2 Problemas Jurídicos.

Conforme los reproches de la parte demandada, corresponde a la Sala establecer:

1. Si el demandante se encontraba legitimado en la causa por activa para promover la acción rescisoria por lesión enorme de las ventas contenidas en las escrituras públicas No 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017 de la Notaría 23 de Medellín.
2. Si los dictámenes periciales practicados en primera y segunda instancia alcanzaron la eficacia probatoria suficiente para definir que el precio de las ventas contenidas en los antedichos actos escriturales resultó inferior a la mitad del justo precio de los inmuebles vendidos, presupuesto de la acción rescisoria por lesión enorme.
3. Si, en tal circunstancia, hay lugar al reconocimiento de los frutos civiles.
4. Si el demandado Julio Cesar Espinosa González debe ser exonerado de la condena en costas, en virtud de la concesión del amparo de pobreza.

4. FUNDAMENTO JURÍDICO.

4.1 La lesión enorme en el contrato de compraventa

La lesión enorme se ha definido como el perjuicio patrimonial que sufre una de las partes en algunos negocios jurídicos, por la falta de equivalencia entre las prestaciones, tal y como sucede en el contrato de compraventa que, a voces del artículo 1946 del Código Civil es susceptible de rescisión por lesión enorme.

El artículo 1947 de la misma codificación contempla el criterio para la configuración de la lesión enorme en los contratos de venta. Señala la norma:

"el vendedor sufre lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la 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. Justo precio que se refiere al tiempo del contrato".

La Corte Suprema de Justicia ha invocado la existencia de tres criterios que han orientado en diferentes legislaciones la configuración de la lesión enorme (subjetivo, objetivo y mixto).

Expuso la Corte que, el criterio subjetivo *"aboga por asimilar tal institución a un vicio del consentimiento"*; el objetivo considera la lesión enorme *"como un asunto puramente aritmético, el cual se constata con la diferencia exorbitante entre el precio pagado y el justo costo"*¹⁰, y, el mixto que mezcla las dos posturas anteriores.

El objetivo es el criterio asumido por nuestro legislador en el artículo 1947, de manera que para su aplicación basta que el fallador determine la inequidad cuantitativa de las contraprestaciones, a través de la constatación de la asimetría aritmética en la proporción que establece la norma para concluir la presencia de la lesión enorme.

4.2 Legitimación en la causa por activa en la lesión enorme.

La jurisprudencia ha sostenido que, para demandar en lesión enorme en un contrato de compraventa, la legitimación en la causa recae en *"quien compra o quien vende, persona natural o jurídica, menor o mayor"*¹¹.

En esa línea, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que la legitimación en la causa para reclamar la acción rescisoria por lesión enorme recae en los sujetos que hicieron parte de la relación negocial, vendedor o comprador, en virtud del principio de relatividad de los contratos, según el cual solo se producen efectos entre quienes concurren a su celebración.¹²

Más adelante, la Corte Suprema de Justicia precisó su doctrina al señalar que la regla antedicha no es absoluta, en el sentido que, la legitimación no se circunscribe exclusivamente a los contratantes, sino que puede extenderse a terceros ajenos al negocio jurídico que pueden verse afectados patrimonialmente con ocasión del contrato.

Indicó la Corte:

¹⁰ SC2485-2018 de fecha julio 3 de 2018

¹¹ (sents. del 9 de diciembre de 1999, exp. 5368 y del 20 de noviembre de 1980, CLXVI, págs. 236 a 237).

¹² Ver sentencias CSJ SC, 6 May. 1968; CSJ SC, 12 Dic. 2003, Rad. 2002-0039-01

"En el grupo de los no celebrantes del convenio, sin embargo, también se encuentran los terceros relativos, quienes sí guardan una vinculación jurídica con los contratantes por cuanto dicho pacto les irradia derechos y obligaciones.

*(...) Dentro de esa categoría están los «cesionarios, o los herederos o causahabientes a título universal o singular» y también los deudores solidarios o de obligación con objeto indivisible, los coherederos, los comuneros, los titulares de derechos reales principales cuando la propiedad se halla desmembrada, **el cónyuge respecto a bienes sociales**, el adquirente de cosa litigiosa, o el propietario del bien gravado con garantía real"¹³ (Negrilla fuera del texto).*

Desde esa perspectiva, la Corte admitió la participación de algunos sujetos que denominó "*terceros relativos*" que se encuentran legitimados en la acción rescisoria por conservar un interés jurídico y legítimo en las resultas del litigio. Entre ellos, reconoció al cónyuge ajeno al negocio jurídico como legitimado en la causa para reclamar judicialmente la acción rescisoria por lesión enorme, cuyo interés orbita en la protección del patrimonio de la sociedad conyugal.

Además, es doctrina actual de la Corte que la sociedad conyugal nace por el hecho del matrimonio y, por tanto, se revaluó la postura que consideraba su origen solamente al momento mismo de la disolución¹⁴, reconsideración conceptual que influye en la titularidad del derecho a reclamar por parte de los cónyuges respecto de los elementos que la conforman.

En materia de simulación, asunto aplicable a la acción rescisoria por conservar identidad en el interés de recomponer en todo o en parte el patrimonio social, la Corte precisó que el derecho del cónyuge a reclamar por la administración de los bienes comunes proviene **de la simple existencia de la sociedad conyugal** y la verosimilitud de su reclamo no depende de la existencia de demanda de divorcio, ni de la notificación de la misma, sino **del hecho mismo del manejo irresponsable de los bienes sociales**¹⁵.

¹³ Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC1182/2016

¹⁴ En la Sentencia SC16280-2016 del 18 de noviembre de 2016 se argumentó: "*Por ello, carece de soporte jurídico afirmar que la sociedad conyugal 'nace para morir', o que durante el matrimonio cada cónyuge es dueño de los bienes que adquiere y, por tanto, no se genera un patrimonio común sino que, 'por una ficción de la ley', se considera que la sociedad surgió desde la celebración del matrimonio para los precisos efectos de su liquidación, siendo este último momento el que origina el interés jurídico que pueda tener la parte afectada o defraudada con la desaparición de los bienes comunes.*". En el mismo sentido, en Sentencia SC4027-2021 del 14 de septiembre de 2021 se sostuvo: "*Ninguna de las disposiciones citadas, cual se nota, asocia el origen de la sociedad conyugal con su terminación, y tampoco existe otra norma limitándola temporalmente en esa dirección. La elaboración del hito de su despunte real, a la par con la extinción, entre otras cosas, para legitimar el interés y el derecho de acción entre los cónyuges, a todas luces es caprichosa, y como consecuencia, insostenible.*"

¹⁵ Así lo determinó en la Sentencia SC5233-2019, rad. 11001-31-03-040-2011-00518-01. M.P. Ariel Salazar Ramírez:

"3. La legitimación para demandar o para responder las pretensiones relacionadas con los efectos patrimoniales producidos con el matrimonio, surge desde el momento en que nace la sociedad conyugal

5. CASO CONCRETO.

Está probado que José Israel Espinosa Hernández y Fabiola González contrajeron matrimonio el 13 de agosto de 1961¹⁶, vínculo civil que terminó por mutuo acuerdo mediante sentencia del 9 de marzo de 2017 del Juzgado Primero de Familia de Itagüí¹⁷; que encontrándose vigente la sociedad conyugal originada con dicho matrimonio, mediante escrituras públicas No. 4972 del 7 de diciembre de 1993¹⁸ y No. 1725 del 18 de agosto de 1998¹⁹, Fabiola González adquirió la propiedad del inmueble distinguido con matrícula inmobiliaria No 001-229898.

También se acreditó que en dicho inmueble se construyó un edificio conformado por apartamentos y un local, organizados como propiedad horizontal mediante escritura pública No 1979 del 23 de diciembre de 2011, luego cancelada y nuevamente constituida por escritura pública No 2033 del 19 de diciembre de 2013²⁰, los cuales actualmente corresponden al local ubicado en la Carrera 46 # 46 – 65 y los apartamentos 101, 201, 202, 301, 302, 401, 402, ubicados en la Carrera 46 # 46 – 69, distinguidos en su orden, con las matrículas inmobiliarias N° 001-1178387 a 001-1178394²¹.

Así mismo, se demostró que Fabiola Hernández y sus hijos²² suscribieron las escrituras públicas No 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017 de la Notaría 23 de Medellín, a través de las cuales manifestaron celebrar los siguientes contratos de compraventa: i) del local y apartamentos 101 y 202 en favor de Marisol Espinosa González, por valor de \$82'347.000; ii) de los apartamentos 201 y 302 en favor de Julio César Espinosa González, por valor de 52'882.000 y; iii) de los apartamentos 301, 401 y 402 en favor de Jimmy Álvaro Espinosa González, por valor de \$79'323.000. En todos los instrumentos públicos se declaró que los compradores pagaron

con la celebración del contrato nupcial, tal como lo establecen los artículos 180 del Código Civil y 1 de la Ley 28 de 1932.

(...) No es verdad que la vulneración del interés jurídico surge para el cónyuge defraudado con la notificación de la demanda de divorcio o de separación de bienes, pues el quebranto de su derecho se da objetivamente con la venta fraudulenta o con la simulación de la venta del bien social, y ello no es un “motivo frágil y deleznable”, sino un hecho concluyente, como que con él se produce el daño material, real y efectivo del patrimonio social.

(...) Pretender que la legitimación del cónyuge defraudado para demandar la simulación dependa de la diligencia del cónyuge defraudador en notificar el auto admisorio de la demanda de divorcio –o de separación de cuerpos o de bienes–, sería confundir la titularidad del derecho o bien jurídico reclamado con una circunstancia completamente externa a esa relación sustancial, y dejar la determinación de esa legitimación a la voluntad del defraudador, quien, naturalmente, no tendría ningún interés en comunicar a su contraparte la existencia de un proceso judicial que le impediría llevar a cabo su propósito fraudulento (...)

¹⁶ Ver ruta: EXPEDIENTE DIGITALIZADO COMPLETO / cuadrno 1 principal 2017 185 / páginas 84 y 85.

¹⁷ Ibidem páginas 848 a 853.

¹⁸ Ibidem páginas 176 a 178.

¹⁹ Ibidem páginas 172 a 175.

²⁰ Ibidem páginas 104 a 149.

²¹ Ibidem páginas 86 a 101.

²² Parentesco acreditado por la demandada con los anexos del memorial que se aprecia siguiendo la ruta: 02SegundaInstancia / 71MemorialRecursoReposicion.

el precio al momento de la firma de la escritura y que la vendedora lo recibió a entera satisfacción²³.

Establecido lo anterior, de conformidad con el principio de consonancia que orienta el recurso de alzada, el estudio que avoca la Sala se limitará a la inconformidad de la apelante, marco de competencia funcional que prevé el artículo 328 del CGP, entendiéndose que, los asuntos no discutidos cuentan con el beneplácito de las partes.

5.1 Legitimación en la causa para demandar lesión enorme.

La Sala abordará el análisis de la legitimación en la causa por activa de José Israel Espinosa Hernández como demandante primigenio para reclamar la rescisión de los contratos de venta contenidos en las escrituras públicas No 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017 de la Notaría 23 de Medellín.

Sustentó la recurrente que el demandante carecía de legitimación en la causa para acudir a la acción rescisoria, por cuanto incluyó la pretensión subsidiaria de lesión enorme en la reforma a la demanda, momento para el cual el actor ya no ostentaba la condición de cónyuge de Fabiola González.

Tesis que no comparte la Sala, toda vez que, el marco fáctico que rodea el presente asunto permite advertir que sí recaía en el demandante inicial un interés jurídico específico y concreto en el objeto del litigio, pues su objetivo con la demanda es la recomposición del patrimonio social que, a su juicio, se vio afectado a causa del precio exiguo de la venta de bienes inmuebles que hicieron parte de la sociedad conyugal, interés que permaneció indemne en el proceso y no se alteró al liquidarse la sociedad conyugal.

Es que si bien para el momento de la reforma a la demanda ya se había decretado la cesación de efectos civiles del matrimonio religioso y aprobado la conciliación respecto de la liquidación de la sociedad conyugal²⁴, ello no significó la pérdida del interés que le asistía al demandante en la búsqueda del equilibrio contractual, como quiera que, el surgimiento de nuevos bienes y el incremento de activos para la sociedad conyugal con ocasión de una eventual prosperidad de la acción rescisoria le habilitaría el camino para promover una partición adicional²⁵.

²³ Ver ruta: EXPEDIENTE DIGITALIZADO COMPLETO / cuaderno 1 principal 2017 185 / páginas 150 a 170.

²⁴ Conforme acta de conciliación del primero de febrero de 2018 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Itagüí. Ver ruta: EXPEDIENTE DIGITALIZADO COMPLETO / cuaderno 1 principal 2017 185 pág. 570

²⁵ Sobre el particular, el artículo 518 del CGP dispone: "Hay lugar a partición adicional cuando aparezcan nuevos bienes del causante o de la sociedad conyugal o patrimonial, o cuando el partidor dejó de adjudicar bienes inventariados" (Subrayado fuera del texto).

Como se expuso precedentemente, en tratándose de lesión enorme la doctrina actual de la Corte reconoce la legitimación en la causa a terceros relativos que no celebraron el contrato, pero a quienes se les irradian sus efectos. Verbigracia, el cónyuge que no participó del contrato de compraventa por no ostentar la administración de los bienes, pero que en virtud la estipulación de un precio irrisorio e injusto le involucra al representar un claro detrimento para el patrimonio social respecto del cual tiene interés. De ahí deriva el interés legítimo que le asiste al demandante para cuestionar por la vía de la acción rescisoria los negocios celebrados, por consiguiente, la censura de la apelante no prospera.

Finalmente, conviene señalar que, conforme a la doctrina expuesta, el derecho de los cónyuges para reclamar por los bienes sociales proviene de la existencia de la sociedad conyugal y del inadecuado manejo de los bienes que la conforman, no depende de la interposición, ni de la notificación de un proceso judicial y, como se anotó, se encuentra latente con posterioridad a la liquidación del patrimonio social, en razón de la posibilidad de promover una partición adicional ante el surgimiento de nuevos activos.

5.2 Acreditación del desequilibrio en el precio de la venta.

Superado el análisis de la legitimación en la causa por activa, se abordarán los reproches planteados con relación a los dictámenes periciales recaudados en primera y segunda instancia. Examen que resulta determinante para establecer si, tal como consideró el fallador de primer grado, el precio de la venta superó la proporción prevista en el artículo 1947 para concluir la lesión enorme.

La apelante alegó la existencia de nulidad, porque solicitó el nombramiento de perito en la contestación de la demanda, el cual fue decretado por el juzgado al remitirse simplemente al folio de la solicitud y se emitió sentencia sin su práctica.

Sobre el particular, mediante auto proferido en audiencia del 30 de octubre de 2018 se negó la nulidad formulada, decisión que confirmó el Tribunal en proveído del 8 de julio de 2022²⁶, luego, el reparo en comentario es un asunto resuelto que alcanzó firmeza y, por tanto, no hay lugar a efectuar pronunciamiento adicional.

Criticó además que, el *a quo* dictara sentencia omitiendo la contradicción del dictamen pericial en audiencia, a pesar de ser citado el perito. Igualmente, controvirtió el avalúo por falta de precisión al realizarse el dictamen con fecha posterior a las ventas, por cuanto se suscribieron las escrituras en 2017 cuando las ventas se concretaron en 2016.

²⁶ Ver ruta carpeta 02SegundaInstancia / 97AutoResuelveConfirmar

Revisadas las actuaciones, advierte la Sala que en audiencia del 26 de octubre de 2018 se citó el perito para surtir la contradicción oral del dictamen²⁷, en la fecha y hora señalada no compareció y presentó excusa de inasistencia. Ante tal circunstancia, el *a quo* mencionó la justificación presentada, no suspendió la audiencia, resolvió impartir continuidad a la etapa de alegaciones y con posterioridad dictó sentencia otorgando pleno valor probatorio a la experticia.

La actuación reseñada devela la situación irregular que censuró la apelante, toda vez que, la inasistencia del perito citado a la audiencia de instrucción y juzgamiento implicaba la pérdida de valor probatorio de la prueba como consecuencia jurídica dispuesta en el artículo 228 del CGP²⁸, por tanto, el dictamen del demandante carecía de eficacia probatoria y no podía respaldarse la decisión de fondo en el mismo.

En ese contexto, no es relevante analizar las eventuales imprecisiones en que pudo incurrir el perito, pues, se insiste, carecía de valor probatorio por la falta de comparecencia a la audiencia y no puede respaldarse la decisión en el contenido de tal experticia.

No obstante, la prueba pericial practicada en esta instancia sí garantizó debidamente el derecho de contradicción y se edificó en fundamentos consistentes, claros y solidos que generan la convicción suficiente para concluir la existencia del desequilibrio contractual en el precio de las ventas cuestionadas, al punto de superar la proporción que indica el artículo 1947.

Obsérvese que, la sumatoria del valor acordado como precio en las escrituras de compraventa No. 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017²⁹ ascienden a un total de **\$214'552.000**.

Por su parte, el dictamen pericial rendido en esta instancia determinó que para enero de 2017 el avalúo comercial de los inmuebles objeto de estudio era de \$172'157.231 para el apartamento 101, \$159'553.099 para cada uno de los apartamentos 201, 202, 301, 302, 401 y 402 y, \$55'934.068 para el local; de tal forma que la suma de estos valores arroja un total de **\$1.185'409.897**³⁰.

En ese orden, basta una operación aritmética simple para constatar la diferencia y desproporción entre el precio pactado y el justo costo de los inmuebles, pues el precio pactado en los instrumentos públicos no alcanza siquiera la mitad del valor dictaminado por el perito, resultando evidente que se configuró el supuesto legal establecido en el artículo 1947 del Código Civil, para que se concluya la lesión enorme en los contratos de venta controvertido, en la medida en que,

²⁷ Ver ruta carpeta EXPEDIENTE DIGITALIZADO COMPLETO / cuaderno 1 principal 2017 185, página 853

²⁸ Norma que dispone en su parte pertinente: *"Si el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor"*.

²⁹ Ibidem página 180 a 210.

³⁰ Ver carpeta segunda instancia / carpeta 80AnexosAvaluosAptosLocalComercial

la vendedora recibió como precio de los inmuebles, menos de la mitad de su valor.

La apoderada del extremo pasivo criticó la imparcialidad del perito por haber afirmado que se trataba de una prueba solicitada por el demandante, también por afirmar que quien lo atendió fue la demandada Fabiola y por presuntamente haber desconocido la Resolución 620 de 2008 del IGAC al considerar áreas inexistentes del quinto piso y ofertas no comparables para la aplicación del método, sin visitarlas.

Al respecto, la Sala considera que tales ataques no son relevantes, ni acertados y carecen de respaldo.

La referencia al origen del dictamen y la mención de la persona que atendió la visita del perito carece de relevancia y no influye en la aplicación del método y sus resultados de la valoración pues, independientemente de que la prueba hubiera sido solicitada por una de las partes o se hubiera decretado de oficio la tarea debía realizarse con la misma imparcialidad y la demandada no aportó ningún medio de convicción que la refute o la ponga en duda, además, si se aprecia el contenido del informe, el mismo perito anexó copia del auto que decretó la prueba y en el numeral 1.3 estableció el objeto del avalúo refiriendo dicha providencia. Lo mismo acontece con quien atendió la visita, pues no dependía de ello el examen ni sus resultados y el perito contestó a tal cuestionamiento durante la diligencia, explicando que fue una inferencia que obtuvo de la documentación examinada, pero se insiste, tal asunto no tiene relevancia para la investigación y las conclusiones del avalúo comercial.

Por otra parte, se aprecia que, efectivamente, el perito destacó en negrilla una nota dentro de las consideraciones generales del dictamen, en el sentido de que según el reglamento de propiedad horizontal se refieren dos construcciones en el quinto nivel que no están construidas, sin embargo, no se aprecia que tal circunstancia hubiera influido en el método de valoración, ni que tales dependencias hubieran excedido el objeto de la experticia, pues no fueron valoradas ni consideradas en los cálculos. Más bien se estima que la nota evidencia el trabajo detallado del perito y su constatación en el sitio, es decir que la tarea no fue meramente formal.

Así mismo, las aseveraciones de la demandada en cuanto a la carencia de similitud y de criterio de comparación, carecen de respaldo. Durante la sustentación el perito explicó con detalle el método de mercado utilizado, precisando que las muestras comparables no son idénticas a los apartamentos avaluados y por tal razón la Resolución 620 de 2008 del IGAC permite clasificarlas, analizarlas e identificarlas, motivo por el cual usó los factores de área y estado para homogeneizarlas y obtener tal criterio de comparación, justificación suficiente de la técnica valuatora. Además, el procedimiento

establecido por el IGAC y aplicado por el perito no establece obligatoria la visita de las ofertas que constituyen las muestras comparables³¹ y en el dictamen se aprecian las evidencias de las consultas efectuadas por el evaluador, a las que durante la sustentación hizo precisa y detallada referencia de la manera en que realizó su investigación.

En consecuencia, la descalificación de la demandada no tiene asidero, no resta credibilidad, ni solidez al dictamen, la experticia muestra consistencia, claridad y solidez bajo el método utilizado, se evidencia ilación lógica entre la exposición del perito y las conclusiones del dictamen. Adicionalmente, el experto cumplió los requisitos de idoneidad, conforme los anexos que acompañan el dictamen y que armonizan con lo establecido en la Ley 1673 de 2013. Razones que permiten acoger las conclusiones frente al avalúo comercial de las unidades inmobiliarias.

En tales condiciones, es evidente que los precios enunciados en las compraventas fueron considerablemente inferiores al valor comercial de los inmuebles para la época de celebración de los negocios pues, proporcionalmente, el precio estipulado no alcanzó ni siquiera el 30% del precio estimado por el evaluador, circunstancia que permite aseverar que los montos de la compraventa son evidentemente inferiores a la mitad del justo precio de los bienes vendidos, motivos por los cuales no prosperan los reproches de la apelante.

Tampoco tiene ninguna vocación de prosperidad la crítica relacionada con la falta de técnica en la formulación de la pretensión de la lesión enorme por no solicitar expresamente la rescisión del contrato, por cuanto, la consecuencia jurídica se encuentra contemplada en el artículo 1946 del Código Civil, de forma que la ausencia de solicitud expresa de ninguna manera desplaza el deber del juez de resolver el asunto aplicando la ley que regula la materia e incluso de interpretar la demanda en caso de oscuridad, conforme lo dispone el artículo 42 (núm. 5 y 6) del CGP y reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

En suma, el dictamen pericial practicado en esta instancia resultó contundente para la verificación del criterio establecido en el artículo 1947 del estatuto civil, para estimar la configuración de la lesión enorme, sin que los reproches expuestos en la apelación tuvieran la virtualidad de derruir tal conclusión, razón por la cual, teniendo en cuenta el marco de competencia funcional trazado en el artículo 328 del CGP, se impone la confirmación de lo resuelto en primera instancia en lo correspondiente a la declaración de la acción rescisoria.

5.3 Excepciones

³¹ Art. 10 Resolución 620 de 2008 del IGAC

Las defensas formuladas en contra de la acción en comento, en concreto, *la falta de legitimación por activa, mala fe del demandante y buena fe de los demandados*, están llamadas al fracaso.

Se argumentó que José Israel Espinosa no se encontraba legitimado para promover la demanda con pretensión de lesión enorme, pues al momento de su formulación carecía de la condición de cónyuge.

Al respecto, se acreditó la condición de cónyuge del demandante al momento de instaurar la demanda y, como se consideró en precedencia, el interés para el reclamo jurisdiccional se conservó incluso al liquidarse la sociedad conyugal. Adicionalmente, la configuración de la regla prevista en el artículo 1947 del Código Civil demostró el manejo irresponsable de los bienes sociales por parte de la cónyuge demandada e implicó la prosperidad de la acción para la recomposición del patrimonio del haber social. Por consiguiente, las excepciones de *mala fe del demandante, buena fe de los demandados y falta de legitimación en la causa por activa para promover la lesión enorme*, se despachan desfavorablemente.

Por sustracción de materia, no hay lugar a considerar los medios exceptivos contra las pretensiones de simulación y nulidad absoluta, porque tales reclamos se encuentran por fuera de la órbita de decisión del Tribunal, en virtud de los límites que traza el artículo 328 del CGP.

5.4 Efectos de la declaración de rescisión.

Recapitulando, la sentencia de primera instancia será confirmada en cuanto a considerar que existió lesión enorme en los contratos de compraventa contenidos en las Escrituras Públicas No 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017 de la Notaría 23 de Medellín.

Circunstancia que, como lo concluyó el *a quo*, genera a los compradores la opción de consentir en la rescisión completando el justo precio con deducción de una décima parte, conforme lo dispone artículo 1948 del Código Civil. Empero, considerando que el justo precio se respaldó en el dictamen pericial de segunda instancia, corresponde modificar la decisión de primer grado, en el sentido de ajustar los montos a los valores comerciales determinados en la experticia con la deducción aludida en la norma.

Así, corresponderá entonces restar el precio pagado al valor comercial establecido en el dictamen, previo descuento del 10% y finalmente, conforme lo establecido en el inciso segundo del artículo 328 del CGP actualizar el resultado a la fecha de esta decisión.

Para la actualización, se acudirá a la fórmula utilizada por la Corte para tales fines³²:

$$VA = \frac{IPC\ FINAL\ (Enero\ de\ 2023^{33})}{IPC\ INICIAL\ (Enero\ de\ 2017)}$$

$$VA = (k) \frac{IPC\ FINAL\ (128,27)^{34}}{IPC\ INICIAL\ (94,07)}$$

Ejercicio aritmético que se consolida en el cuadro a continuación:

Escritura Pública / Comprador	Unidad	Valor comercial	Descuento 10%	Descuento Precio estipulado	Total	Valor final actualizado
EP 90 25/1/2017 Marisol Espinosa	Local y aptos 101 y 202	\$387.644.399,55	\$38.764.439,96	\$82.347.000,00	\$266.532.959,60	\$363.433.429,66
EP 89 25/1/2017 Julio Cesar Espinosa	Aptos 201, 302	\$319.106.199,16	\$31.910.619,92	\$52.882.000,00	\$234.313.579,24	\$319.500.401,93
E.P. 88 25/1/2017 Jimmy Espinosa	Aptos 301, 401 y 402	\$478.659.298,74	\$47.865.929,87	\$79.323.000,00	\$351.470.368,87	\$479.250.602,90

Conforme lo anterior, le corresponde a la demandada Marisol Espinosa completar el justo precio de lo adquirido con la suma de \$363’433.429,66, a Julio Cesar Espinosa el justo precio de lo adquirido con la suma de \$319’500.401,93 y a Jimmy Espinosa el justo precio de lo adquirido con la suma de \$479’250.602,90. Lo anterior, en el término concedido en la sentencia de primera instancia, so pena de las consecuencias señaladas por el *a quo*.

En el evento de no optar por completar el justo precio, la demandante deberá restituir a los demandados las sumas de dinero que, según el contrato recibió como precio de las ventas, actualizadas a la fecha de la presente decisión:

Escritura Pública / Comprador	Unidad	Precio contractual	Valor final actualizado
EP 90 25/1/2017 Marisol Espinosa	Local y aptos 101 y 202	\$82.347.000,00	<i>\$112.284.997,24</i>
EP 89 25/1/2017 Julio Cesar Espinosa	201, 302	\$52.882.000,00	<i>\$72.107.729,78</i>
E.P. 88 25/1/2017 Jimmy Espinosa	301, 401 y 402	\$79.323.000,00	<i>\$108.161.594,66</i>
TOTAL			\$ 292.554.321,68

³² Ver sentencia SC 002-2021. Radicación 68001-31-03-008-2011-00068-02. 18 de enero de 2021. M.P Luis Alonso Rico Puerta.

³³ El más reciente certificado por el DANE.

³⁴ Índices que pueden consultarse en índices pueden consultarse en el link <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc>.

Así las cosas, en el evento de no completarse el pago del precio, corresponderá a la vendedora restituir a Marisol Espinosa la suma de \$112.284.997,84, a Julio Cesar \$72.107.729,78 y a Jimmy \$108.161.594,66.

5.5 Frutos civiles.

La declaratoria de rescisión busca restablecer el equilibrio económico, concretamente, la restitución de los frutos naturales y civiles desde la presentación de la demanda, conforme lo prevé el inciso segundo del artículo 1948 del Código Civil.

De lo anterior se desprende que en los juicios de esta naturaleza debe evaluarse, luego de establecer la configuración de lesión enorme, lo relativo al reconocimiento y liquidación de frutos.

El artículo 717³⁵ del Código Civil en concordancia con el artículo 964³⁶ de la misma codificación, señala que los frutos civiles se entienden percibidos "*desde que se cobran*", de tal manera que, para que salga adelante la restitución de frutos es necesario que exista certeza de que frente a quien se reclaman tenga la obligación de restituirlos, lo que supone acreditar que los mismos se hubieran efectivamente percibido o que, al menos, ello hubiera sido posible, esto, condicionado además a la verificación de las condiciones en las que se ostente la posesión, esto es que se presuma la buena fe o que se demuestre la mala fe del detentador.

Milita en el expediente prueba documental que permite establecer que, los inmuebles 302 y 402 del Edificio para el mes de junio de 2016 produjeron cánones de arrendamiento, pues se allegaron facturas de venta de inmobiliarias que dan cuenta de ello³⁷.

Además, reposa certificado de Arrendamientos Universal S.A. que certifica que el apartamento 401 producía canon de arrendamiento para el año 2018³⁸ y, certificado de Arrendamientos Lonja Inmobiliaria del Sur del 13 de junio del mismo año, del cual se

³⁵ ARTICULO 717. <FRUTOS CIVILES>. Se llaman frutos civiles los precios, pensiones o cánones de arrendamiento o censo, y los intereses de capitales exigibles, o impuestos a fondo perdido. Los frutos civiles se llaman pendientes mientras se deben; y percibidos desde que se cobran.

³⁶ "ARTICULO 964. El poseedor de mala fe es obligado a restituir los frutos naturales y civiles de la cosa, y no solamente los percibidos sino los que el dueño hubiera podido percibir con mediana inteligencia y actividad, teniendo la cosa en su poder.

Si no existen los frutos, deberá el valor que tenían o hubieran tenido al tiempo de la percepción; se considerarán como no existentes lo que se hayan deteriorado en su poder.

El poseedor de buena fe no es obligado a la restitución de los frutos percibidos antes de la contestación de la demanda; en cuanto a los percibidos después, estará sujeto a las reglas de los dos incisos anteriores.

En toda restitución de frutos se abonarán al que la hace los gastos ordinarios que ha invertido en producirlos".

³⁷ Ibid página 627; 638

³⁸ Ibid. página 756

desprende igual situación respecto de los apartamentos 301, 202, 402 y 302.

De tales pruebas documentales, se logra evidenciar los valores que se percibían por concepto de cánones de arrendamiento para periodos puntuales, 2016 y 2018, empero, no se puede establecer con certeza quienes percibieron los cánones, a qué título, los límites temporales de percepción de tales frutos y si los inmuebles se arrendaron de manera continua e ininterrumpida.

Obsérvese que, las facturas de venta No 1481, 2832 y 2833 de la Lonja Inmobiliaria Sur y el comprobante de egreso No 7904 de Misión & Visión Inmobiliaria, se encuentran expedidas a nombre del demandante José Israel Espinosa respecto de los apartamentos 302 y 402³⁹, el certificado de Arrendamiento Universal S.A., hace constar que la señora Marisol es la propietaria respecto del apartamento 401⁴⁰ y el expedido por la Lonja Inmobiliaria anota igual condición de la señora Marisol en relación a los apartamentos 202, 301, 302 y 402, sin que se especifique que haya sido esta última quien usufructuara los inmuebles.

El demandante depuso que le quitaron los arriendos, Fabiola aceptó que José Israel dejó de recibir los frutos, en interrogatorio extra procesal señaló que sus hijos encomendaron a Marisol para que recibiera los arrendamientos; Marisol indicó que ella recogía el canon de arrendamiento y entregaba la mitad a su madre y la otra a su padre, sin embargo, José Israel le solicitó que no le volviera a gestionar, por lo que lo condujo hasta la agencia e instruyó para que recibiera directamente la mitad; Julio Cesar señaló que su hermana Marisol gestionaba lo relacionado con el contrato de arrendamiento de su apartamento, sin tener mayor conocimiento de la agencia que lo administraba, agregando que nunca se realizó cesión del contrato de administración; por su parte, Gloria Patricia Giraldo, quien adujo ser compañera sentimental de Julio Cesar, señaló que Marisol recibía los dineros y se los entregaba a cada quien y seguidamente manifestó *“la verdad no sé”*.

Del acervo probatorio en mención emerge que, no es posible estimar la explotación continua e ininterrumpida de los frutos civiles que se reclaman, menos aún, se encuentra mediana certeza acerca de quien o quienes se beneficiaron de los cánones de arrendamiento que producían los bienes, pues, aunque las versiones coinciden en que los recibía y administraba Marisol, no se puede determinar quién fue el destinatario final de los recursos y a qué título, es decir, la persona que se benefició de los frutos civiles que produjeran los inmuebles u obligado a restituir. Agregándose que, tampoco puede deducirse el tiempo durante el cual los apartamentos se encontraban arrendados.

Es que, para efecto del reconocimiento de frutos, deben estar éstos plenamente demostrados no solo en cuanto a su causación, sino que

³⁹ Ibid. páginas 626, 628, 630 y 638

⁴⁰ Ibid. página 756

lógicamente, debe existir certidumbre sobre quién es el obligado a la restitución de lo efectivamente percibido. Como se anotó, no es posible determinar el tiempo en el que Marisol fungió como administradora de los bienes, ni de haber realizado la distribución del producto de los frutos entre su familia, la forma cómo realizó la repartición, a fin de determinar el responsable de restituir los frutos al reclamante.

Además, se destaca que algunas unidades inmobiliarias han sido ocupadas por miembros del núcleo familiar.

En efecto, se puede extraer de las versiones rendidas que, en su momento, el apartamento 101 fue ocupado por el señor José Israel, quien decidió abandonarlo, inmueble que también fue habitado por la señora Fabiola junto con su hija Marisol, Julio Cesar habita el 201 y Evelyn Cardona, nieta de los ex cónyuges, reside en el local; en consecuencia, estos inmuebles no fueron explotados para renta sino usados para la propia habitación de la familia como lo hacen por costumbre.

Destinación que además fue ratificada por los testigos, Evelyn Cardona adujo que la idea de los ex cónyuges era que en el edificio permaneciera en la familia; a su turno, el señor Gustavo León Betancur Londoño manifestó que conocía a la Familia Espinosa González muchos años atrás como vecino, que el señor José Israel se retiró de la casa, que los hijos siempre habían vivido con sus padres y, para el momento de la declaración, Julio Cesar y Marisol residían con Fabiola, pues otro de los hijos se encontraba en Estados Unidos.

Además, conforme lo advirtió el apoderado del cesionario en los alegatos de conclusión, se lee de los certificados de libertad y tradición aportados con el dictamen, la realización de diferentes negocios jurídicos particularmente, la constitución de fideicomisos civiles que tienen por beneficiarios a los mismos miembros de la familia Espinosa González, conforme se advierte de los siguientes instrumentos públicos otorgados en la Notaría 19 de Medellín:

Apto.	Instrumento Público	Beneficiarios
Local	2383 del 22/5/2017	Ingrid Araly Espinosa González Fabiola González
101	2544 del 30/5/2017	Evelyn Johana Cardona Espinosa Fabiola González
202	2384 del 22/5/2017	Eulices Espinosa González Jimmy Álvaro Espinosa González Fabiola González
201	2379 del 22/5/2017	Yisel Espinosa Giraldo Fabiola González
301	2501 del 26/5/2017	Juliet Espinosa González Fabiola González
302	2376 del 22/5/2017	Yisel Espinosa Giraldo Fabiola González
401	2502 del 26/5/2017	Fabiola González
402	2503 del 26/5/2017	Ingrid Espinosa González

Apto.	Instrumento Público	Beneficiarios
		Fabiola González

Las pruebas reseñadas refuerzan la tesis de que el local y los apartamentos 101 y 202 no fueron objeto de explotación económica, sino que, los mismos siempre estuvieron reservados para la vivienda de Fabiola, Marisol y Julio Cesar.

En suma, no se pudo acreditar la causación de frutos civiles que de forma certera percibiera uno o algunos de los demandados. Aunado a ello, el local y los apartamentos 101 y 202 no se explotaron económicamente, pues han sido destinados a la vivienda de algunos miembros de la familia, como se expuso, razones suficientes para negar el reconocimiento de frutos civiles, sin lugar a pronunciamiento sobre los cálculos realizados por perito en lo pertinente, pues la tasación resultaría irrelevante.

5.6 Condena en costas Julio Cesar Espinosa.

Censuró la apelante la imposición de condena en costas en contra de Julio Cesar Espinosa, pese a haberse concedido amparo de pobreza. Reproche que acoge favorablemente la Sala, por cuanto mediante providencia del 19 de diciembre de 2017⁴¹ le fue otorgado tal beneficio, luego, debió ser exonerado de la condena como efecto previsto en el artículo 154 del CGP.

6. SÍNTESIS Y CONCLUSIÓN.

En el caso que se analiza, teniendo en cuenta la deserción del recurso de apelación de la parte demandante y el marco de competencia funcional que establece el artículo 328 del CGP, impera el examen de los motivos de inconformidad expuestos por la parte demandada en el recurso de apelación. Reproches que se edifican en la lesión enorme acogida por el *a quo*.

En esa línea, se estableció que, contrario al juicio de la apelante, el demandante primigenio como tercero relativo se encuentra legitimado para demandar la acción rescisoria por lesión enorme con ocasión del interés jurídico concreto para cuestionar el precio exiguo de la venta de bienes inmuebles, pues la finalidad del actor es la recomposición del patrimonio social.

Igualmente, se halló acertada la decisión de primera instancia con relación a la determinación de la existencia de lesión enorme en las ventas cuestionadas, pues se acreditó que, la vendedora recibió como precio de los inmuebles, menos de la mitad de su valor. Lo anterior, con fundamento en las conclusiones de la prueba pericial practicada en esta instancia, motivo por el cual, se modificará la decisión del *a quo*, en el sentido de ajustar los valores para completar el justo

⁴¹ Ver ruta 01PrimeraInstancia / archivo CUADERNO No 1 05360 31 03 002 2017 00185 pág. 476

precio, según los determinados en la experticia rendida en esta instancia.

Asimismo, se modificará la decisión respecto del reconocimiento de frutos civiles, por ausencia de prueba frente a su causación y del obligado a su restitución y, la condena en costas en primera instancia en contra de Julio Cesar Espinosa por contar con otorgamiento previo de amparo de pobreza.

En lo demás, se mantendrá incólume la decisión de primera instancia, advirtiéndose la existencia de la cesión de derechos litigiosos del demandante a favor de Carlos Eduardo Cardona.

No habrá condena en costas en esta instancia, considerando que el recurso de apelación no le fue totalmente desfavorable a la apelante.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

7. RESUELVE.

PRIMERO: REFORMAR los ordinales cuarto, quinto y séptimo de la sentencia de fecha 8 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí en el asunto de la referencia, los cuales quedan de la siguiente manera:

"CUARTO: Conforme lo prescribe el artículo 1948 del Código Civil, los compradores podrán, a su arbitrio, consentir en la rescisión de los citados contratos de compraventa, o evitarla si completan el justo precio con deducción de la décima parte, conforme fue expresado en la parte motiva.

Para efectos de evitar la rescisión, haciendo para ello la complementación de precio, dentro de los veinte (20) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, los compradores deberán consignar en la cuenta de depósitos judiciales a órdenes del Juzgado, las siguientes sumas de dinero:

Con relación a los bienes vendidos al señor JIMMY ÁLVARO ESPINOSA GONZÁLEZ, se completará la suma de \$479'250.602,90.

Con relación a los bienes vendidos a la señora MARISOL ESPINOSA GONZÁLEZ, se completará la suma de \$363'433.429,66.

Con relación a los bienes vendidos al señor JULIO CESAR ESPINOSA GONZÁLEZ, se completará la suma de \$319'500.401,93.

Sumas de dinero que, se deberán restituir al patrimonio de la sociedad conyugal conformada por FABIOLA GONZÁLEZ y JOSÉ ISRAEL ESPINOSA y será destinada la liquidación adicional a que hubiere lugar, advirtiéndose que, JOSÉ ISRAEL ESPINOSA celebró cesión de derechos litigiosos con CARLOS EDUARDO CARDONA, aceptada mediante providencia del 15 de octubre de 2020.

QUINTO: En la eventualidad de no hacer uso los demandados del mencionado derecho, se declara en firme la rescisión del contrato, en cuya eventualidad deberán cumplirse las siguientes prestaciones:

a) Los señores JULIO CESAR, JIMMY y MARISOL ESPINOA GONZÁLEZ, deberán restituir los bienes referidos al patrimonio de la sociedad conyugal conformada por FABIOLA GONZÁLEZ Y JOSÉ ISRAEL ESPINOSA para la liquidación adicional a que hubiere lugar, advirtiéndose que, JOSÉ ISRAEL ESPINOSA celebró cesión de derechos litigiosos con CARLOS EDUARDO CARDONA, aceptada mediante providencia del 15 de octubre de 2020. Lo anterior, dentro de los diez (10) días siguientes al vencimiento del término en que podían evitar la rescisión.

b) En el mismo plazo, la señora FABIOLA GONZÁLEZ deberá restituir a MARISOL ESPINOSA GONZÁLEZ la suma de \$112'284.997,84, a JULIO CESAR ESPINOSA GONZÁLEZ la suma de \$72'107.729,78 y a JIMMY ESPINOSA GONZÁLEZ la suma de \$108'161.594,66, como precios pactados en la venta de los bienes inmuebles, debidamente actualizados.

La declaración de rescisión dejará sin ningún efecto las manifestaciones contenidas en las escrituras públicas No 88, 89 y 90 del 25 de enero de 2017 de la Notaría 23 de Medellín.

c) Se ordena cancelar las referidas escrituras, así como su inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria correspondiente. En su oportunidad, en los términos del artículo 329 del CGP se deben librar los oficios con las comunicaciones respectivas.

SÉPTIMO: Se condena en costas a los demandados JIMMY y MARISOL ESPINOSA GONZÁLEZ. Como agencias en derecho se fija la suma de \$6.000.000."

En lo demás, se **CONFIRMA** la decisión de primera instancia.


SEGUNDO: NEGAR el reconocimiento de frutos.

TERCERO: No condenar en costas en esta instancia.

NOTIFÍQUESE



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado



MARTÍN AGUDELO RAMÍREZ
Magistrado



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
Magistrado