

**REF Ordinario por Lesión Enorme de JOSE DARIO FORERO FERNANDEZ Vs GAZEL - Hoy TERPEL RAD 2009-0017**

Yolima Luna Bolaño <yolilu11@hotmail.com>

Jue 27/04/2023 3:43 PM

Para: Juzgado 02 Civil Circuito - Atlántico - Barranquilla <ccto02ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (757 KB)

FORERO abril 27 (1).pdf;

Buenas Tardes Sr Juez.

Adjunto Memorial dentro del proceso en referencia

Barranquilla 27 de abril de 2023

Señor

Juez 2° Civil del Circuito de Barranquilla

E. S. C.

REF. ORDINARIO POR LESIÓN ENORME DE JOSÉ DARÍO FORERO  
FERNÁNDEZ vs. GAZEL – hoy TERPEL.

RAD. 2009 – 0017

En mi condición de apoderada de la parte demandante, manifiesto que interpongo recurso de apelación contra el auto de fecha 21 de abril de 2023, con el objeto de que sea revocado y en su lugar se desestime la pretensión de nulidad de TERPEL,alzada que sustento como sigue:

Accede el despacho a decretar la nulidad alegada por la parte demandada, pues considera que se configura la causal prevista en el numeral 2° del artículo 133 del Código General del Proceso, concerniente a cuando el juez “...procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia...”.

Comienza argumentando su señoría que *“la discusión evidentemente no puede centrarse en torno al debate de aspectos sustanciales que ya fueron objeto de resolución en las sentencias de instancia, al igual que tampoco se puede establecer en este escenario, si la Sala Quinta de Decisión Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla erró o no al abordar el estudio de las pretensiones de la demanda de lesión enorme”* y frente a esta apreciación hay que decir que se advierte, al parecer, una lectura equivocada de lo actuado en este litigio y principalmente de lo que se ha venido diciendo de parte nuestra: No hemos discutido ni imputado errores a las sentencias de instancia y menos a la SENTENCIA del Tribunal. Esta última sentencia, contrario al texto que resaltó en negrilla su despacho, nunca dijo que mi cliente hubiera planteado como pretensión principal la del pago del complemento del precio. La SENTENCIA del Tribunal dijo y reconoció claramente que la pretensión principal de mi representado fue la de la rescisión. Y obviamente la demanda sustituida por mi poderdante, también precisó que su pretensión principal era la de la rescisión del contrato. Así que está fuera de lugar esta apreciación de su señoría. Lo que se habló de error

fue respecto de la providencia que resolvió una solicitud de adición o aclaración a dicha sentencia del Tribunal, a la que finalmente esa Corporación no accedió, quedando la sentencia exactamente igual a como se profirió, es decir quedó totalmente definido que la pretensión principal de mi cliente fue la de la rescisión y es lo que tiene que respetarse.

En cuanto a lo dicho en el segundo párrafo del folio 5 del auto que recurro, nos muestra fehacientemente que se está pasando por alto por la procuraduría y por su despacho, la norma del artículo 1948 del C.C. : La cronología no es tan sencilla o simple como se quiere hacer ver, no es que el Tribunal declaró la existencia de lesión enorme y ordenó el pago del complemento del precio, como si no hubiese un hecho fundamental y determinante en la mitad; percepción que se corrobora con lo dicho por su señoría en la parte final del último párrafo del folio 4 del auto recurrido: “...*en la (sentencia) que exclusivamente se declaró la existencia de lesión enorme con la consecuente complementación del justo precio....*” Hay un gran error de interpretación acá: **El pago del complemento del precio como mecanismo para impedir que quede en firme la rescisión, no es consecuencia de la declaración de lesión enorme**; es consecuencia de la escogencia que hace el litigante vencido, con base en el beneficio que le concede el artículo 1948 del C.C., de optar o por aceptar la rescisión del contrato o completar el justo precio para evitar que la rescisión quede en firme. Porque se ha querido presentar que el pago del complemento del precio era el efecto directo y necesario de la declaración de existencia de lesión enorme; y precisamente porque se trata de un beneficio o facultad que le concede la ley, en este caso al comprador, de escoger entre una opción y otra, es que al incumplir con el pago del complemento del precio se entiende, como lo dice la Corte Suprema de Justicia y el referido tratadista, que el comprador ha optado por la rescisión y en el caso que nos ocupa, la señora Juez solo se limitó a poner en escrito esa decisión final del comprador, para que entonces sí pudiera terminar el proceso, al satisfacerse la pretensión principal del vendedor demandante; o es que se pretende que el incumplimiento de TERPEL no tuviera consecuencia alguna? Y no es como se dice que entonces le quedó a mi cliente la posibilidad de iniciar una ejecución para cobrar el complemento del precio; porque esa no fue su pretensión principal. Si esta hubiese sido su pretensión principal entonces sí, no cabría duda alguna, de que el proceso ordinario/verbal de rescisión habría culminado y no le quedaría otra opción a mi cliente que iniciar el ejecutivo, pero esta no fue pretensión principal.

Que haya iniciado una ejecución civil que después abandonó, no quiere decir que perdió su derecho a que se satisfaga su pretensión principal, en lo cual viene insistiendo desde el inicio.

Valerse de lo resaltado en negrillas en el párrafo 3° del folio 5 del auto recurrido, para apoyar lo dicho en el párrafo 2° precedente, no me parece afortunado, en cuanto se trata de aprovechar un error del Tribunal en una providencia que en forma alguna modificó la SENTENCIA de esa Corporación, y por tanto ninguna incidencia tiene en este proceso. El error ha sido ya suficientemente explicado en este proceso.

Respecto a lo dicho en el párrafo 4° del folio 5 en comentario, empiezo por preguntar con base en qué norma, qué parte de la sentencia del Tribunal, o qué pronunciamiento jurisprudencial quedaba vetado para el a quo acceder a declarar en firme la rescisión del contrato? La sentencia en ninguna parte lo dijo. Y hacer esta afirmación significa desconocer el contenido del artículo 1948 del C.C. y los pronunciamientos de la Corte Suprema mencionados en escritos anteriores y que igual acá vuelvo a citar. Y lo que sigue diciendo su señoría, apoyándose también en el Ministerio Público, respecto a que el Tribunal emitió órdenes “*definitivas e inmutables*” tampoco luce acertado: esas órdenes eran definitivas e inmutables, siempre y cuando TERPEL cumpliera con lo que ofreció para que esas ordenes se dictaran de esa manera; pero como no cumplió, no podía sostenerse razonablemente esa definitividad e inmutabilidad. Cuando una orden o una obligación se somete a condición, no puede considerarse en forma alguna como algo definitivo o inmutable, porque precisamente está sujeto a una condición que pende y que no se sabe si va a o no a cumplir. Y en este caso TERPEL ofreció pagar el complemento del precio para que no quedara rescindido el contrato, a lo cual accedió el Tribunal, pero como TERPEL no cumplió, no podía pretender que “las ordenes del Tribunal”, quedaran como definitivas e inmutables, pues eso equivaldría a patrocinar la sinvergüenzura. Así que no tiene tampoco razón su señoría cuando dice que “*no podía reabrirse un debate por parte del a quo sobre algo que estaba definido por la segunda instancia*”: Es que aquí no se abrió ningún debate, la señora Juez simplemente constató que TERPEL no había cumplido con la condición y aplicó la norma que tenía que aplicar, que le decía que la rescisión había quedado pronunciada y en suspenso en espera de que TERPEL cumpliera o no cumpliera para saber si el contrato sobrevivía o fenecía. La señora Juez, vuelvo y repito, lo único que hizo fue oficializar, por así decirlo, la manifestación de voluntad de TERPEL de optar por la rescisión, así que no inventó nada y menos contrarió al Tribunal, que produjo la sentencia en un escenario en que no se sabía si TERPEL iba a

cumplir o no con la condición. Hasta ese momento no había incumplido...después incumplió y cambió el escenario y una norma muy clara proveía la solución para poder terminar el proceso, que aún al día de hoy no ha terminado.

Eso es como cuando a un enjuiciado en un proceso penal le conceden la casa por cárcel condicionado a que no siga delinquiendo y no salga de la casa, y el enjuiciado viola esas prohibiciones, el juez de control de garantías simplemente se limita a corroborar si el enjuiciado incumplió o no, y si incumplió, lo vuelve a enviar a detención intramural, y para ello no es que tenga que iniciar o entrar en otro proceso, para poder revocar el beneficio concedido. El caso que nos ocupa es exactamente igual, a TERPEL se le concedió el beneficio o facultad o como se le quiera llamar, de pagar lo que no pagó cuando compró, para evitar que le anularan su escritura de compra; no cumplió y simplemente el Juez lo que tenía que constatar era el incumplimiento y revocar ese beneficio que aquí equivalía a dejar en firme la rescisión, que vuelvo y repito por enésima vez, había quedado pronunciada cuando se declaró la existencia de la lesión enorme. La norma del artículo 1948 del C.C. , le concede ese beneficio al comprador frente al cual se pronuncia la lesión enorme, la de salvar el contrato a cambio de pagar el complemento del precio en el término establecido; así que el Juez de primera instancia no era que tuviera que hacer algún análisis profundo o interpretación o elucubración para resolver la petición de mi cliente, simplemente verificar si TERPEL había o no cumplido y ya, más nada necesitaba para darle aplicación al artículo 1948 del C.C., revocando el beneficio, pues quedó claro que TERPEL finalmente optó por la rescisión, circunstancia esta explicada por la Corte Suprema de Justicia y por el tratadista Jaime Rodríguez Fonnegra, que no es un aparecido.

Se ha querido en este proceso, desconocer el contenido del artículo 1948 del C.C. , sobre todo la expresión inicial de que “**el comprador contra quien se pronuncia la rescisión podrá...**” e ignorar por completo el incumplimiento refulgente de TERPEL, que según parece no tiene consecuencia alguna para ella; sin perder de vista que la pretensión principal de mi cliente es la rescisión y que se le devuelva su inmueble, lo que hasta el día de hoy no ha ocurrido.

Y véase que la providencia recurrida empieza muy bien, al referirse al auto de fecha 4 de noviembre de 2021, diciendo que mediante este **se declaró en firme la rescisión del contrato de compraventa** y digo muy bien, porque esta afirmación corresponde con la realidad y si se tuviera plena conciencia de ella por ambas partes en este proceso, no estaríamos en este incidente.

Declarar en firme es convertir en definitivo algo que ya está anunciado, dicho, o predeterminado, como cuando se declara en firme una providencia, que previamente ha sido pronunciada.

Y en este caso específico, es eso exactamente lo que ocurrió, y no por decisión del Tribunal, o del Juzgado mismo, sino por la debida interpretación y aplicación de la norma del artículo 1948 del Código Civil, que ni siquiera requiere interpretación, la sola lectura es suficiente.

Las leyes son para aplicarlas no para desconocerlas y hacerlas a un lado cuando no nos convienen, como ha hecho TERPEL que muy habilidosamente omite hacer cualquier referencia a esa norma.

El señor Juez, la menciona pero no la aplica al caso bajo estudio, debiendo hacerlo, pues no hay mas normas que permitan dilucidar el thema decidendum.

Procedo ahora a remitirme a algunos apartes de escritos anteriores defendiendo la legalidad del auto del 4 de noviembre de 2015, del que ahora se predica nulidad:

**“EL COMPRADOR CONTRA QUIEN SE PRONUNCIA LA RESCISIÓN PODRÁ, A SU ARBITRIO, CONSENTIR EN ELLA, O COMPLETAR EL JUSTO PRECIO CON DEDUCCIÓN DE UNA DÉCIMA PARTE;.....”** art. 1948 C.C.

**“CORRECCIÓN MONETARIA. Reconocimiento respecto de sumas que debe pagar el comprador como complemento del precio, cuando opta porque se mantenga el contrato, en principio rescindido por causa de lesión enorme.”** (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, M.P. Dr. Silvio Fernando Trejos Bueno. Sentencia , marzo 1° de 2001, referencia expediente 6106)

772. EFECTOS DE LA RESCISIÓN. a) El demandado contra quien se pronuncia la rescisión puede, a su arbitrio: o consentir en ella; o hacer firme el contrato, así: el vendedor, restituyendo "el exceso del precio recibido sobre el justo precio aumentado en una décima parte" (1); y el comprador, completando el justo precio con deducción de una décima parte (2).

b) De tal facultad puede hacerse uso, condicionalmente, por anticipado (3).

c) Es lo natural que en el fallo se fije al lesionador plazo para la opción o, en el caso del punto b), para el pago complementario (4).

d) Y el demandado que deja transcurrir el plazo que se le ha señalado sin efectuar la entrega que le incumbe, opta por la rescisión del contrato.

773. Si a virtud de la elección el contrato se hace firme, el accipiens queda libre por lo relativo a frutos de la especie, y el comprador que hace uso de la facultad de completar los nueve décimos del justo precio no lo consigue sino pagando, junto con el completo, los intereses legales del mismo, que se computan desde la fecha de la notificación de la demanda; y lo propio se dice del vendedor que opta por restituir el exceso de que hablo en n. 772, a. Pero ni en el uno ni en el otro caso ha lugar a otra compensación, como que sale intacto el contrato (5).

De la obra ya citada de Jaime Rodríguez Fonnegra, "Compraventa y materias aledañas", de la cual se vuelve a insertar las páginas pertinentes, considero que el literal d) resuelve cualquier duda:

.....  
"d) Y el demandado que deja transcurrir el plazo que se le ha señalado sin efectuar la entrega que le incumbe, opta por la rescisión del contrato."

No creo que pueda quedar alguna duda en cuanto a que la señora ex Juez, lo único que hizo fue ratificar, oficializar o hacer efectiva la manifestación de voluntad de TERPEL, que al dejar transcurrir los dos meses para efectuar la entrega del complemento del precio, **optó por la rescisión**; sólo que tampoco hasta el día de hoy, ha efectuado la restitución del inmueble. Es esto ir en contra de la sentencia del Tribunal?? De ninguna manera.

En la correcta interpretación y aplicación de la precitada parte introductoria del artículo 1948 del Código Civil, radica la correcta decisión del incidente de nulidad en curso:

Con todo respeto, considero no puede haber dudas en cuanto a que el artículo 1948 del Código Civil, establece una línea de tiempo que empieza con (i) la declaración de existencia de lesión enorme, luego, per se, (ii) queda pronunciada la rescisión, y posteriormente viene (iii) el ejercicio de la facultad

que esta misma norma le concede al comprador de escoger, entre optar por consentir en esa rescisión que ha quedado pronunciada o completar el justo precio para conservar o salvar el contrato.

Lo anterior se ve refrendado por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de junio 13 de 2002, expediente 6306, con ponencia del magistrado JOSÉ FERNANDO RAMÍREZ GÓMEZ, cuando dijo: “ *En virtud del principio de conservación de los negocios jurídicos, el contrato de compraventa con arreglo al cual se defrauda por encima o por debajo de la mitad del justo precio, admite su subsistencia, en consideración a que, según los términos del artículo 1948 del Código Civil, **el contratante contra quien se pronuncia la rescisión, puede a su arbitrio, consentir en ella, o, tratándose del comprador, completar el justo precio con deducción de una décima parte, ...***”

Refulge entonces, como dice mi colega, qué al declararse la existencia de la lesión enorme, **queda pronunciada la rescisión**, y en espera de la escogencia que haga el comprador, en este caso, de si la acepta o completa el justo precio para salvar el contrato.

No es entonces como dice el Dr. Blanco, que la señora Juez se inventó la rescisión porque el Tribunal no la decretó, pues no se necesitaba que lo dijera el Tribunal por la potísima razón de que hay una norma legal que lo dice, que es el artículo 1948 del Código Civil.

Así que, en síntesis, la rescisión pronunciada conforme a lo prescrito por el artículo 1948 del C.C., solo quedó suspendida en espera de que TERPEL cumpliera con completar el justo precio, conforme lo ofreció; y como no lo hizo, no le quedaba otro camino a su despacho, en cabeza de la anterior señora Juez, que decretar la rescisión o dejarla en firme, como efectivamente hizo, frente al manifiesto incumplimiento de lo ofrecido por TERPEL para salvar el contrato. Así que la señora Juez, no fue en forma alguna en contra de lo resuelto por el superior, solo se limitó a dar aplicación congruente al artículo 1948 del C.C., frente a la nueva situación fáctica de incumplimiento de TERPEL, pues no se podía salvar o conservar el contrato, siendo que TERPEL no había cumplido con la condición para su subsistencia.

Ahora bien, que el Tribunal, para no dejar cabos sueltos debió decir qué, en caso de que TERPEL no cumpliera quedaba la rescisión en firme, es otra cosa; pero es que esa consecuencia o efecto del incumplimiento está previsto en la ley, artículo 1948 del Código Civil! La señora Juez no tenía que realizar algún proceso deductivo, interpretativo o dialéctico para producir el auto que

produjo, porque el artículo 1948 del C.C., no contempla otro efecto cuando prescribe que: “ *El comprador contra quien se pronuncia la rescisión (como en el caso que nos ocupa, por razón de la declaración de existencia de lesión enorme) podrá, a su arbitrio, consentir en ella, o completar el justo precio...*”. En nuestro caso el comprador, inicialmente no consintió en la rescisión porque optó por completar el justo precio, pero como finalmente desistió de completar el justo precio, se entiende indubitablemente que optó por la rescisión, como claramente lo expresa JAIME RODRÍGUEZ FONNEGRA, en su obra ya citada y la Sala Civil de la Corte, en los apartes citados

Así que el Juzgado no modificó la sentencia del Tribunal, sino que muy por el contrario hizo que se cumpliera en su integridad, y su integridad exigía la aplicación del artículo 1948 del C.C., misma norma que aplicó el Tribunal; declarando en firme la rescisión, pues no otra alternativa dejaba esta norma. Ningún espacio le quedaba a la señora Juez para hacer interpretaciones o elucubraciones, ante el incumplimiento de TERPEL, simple y llanamente tenía que aplicar exactamente la misma norma que aplicó el Tribunal Superior **y que en este caso tenía que estar en consonancia con la voluntad final y definitiva de TERPEL, que desistió de completar el justo precio y optó entonces por la rescisión.** Resulta ser entonces en términos objetivos que quien optó por la rescisión fue TERPEL y lo que hizo el Juzgado fue ratificar esa decisión fácticamente evidente y decretar o dejar en firme la rescisión para poder terminar el proceso con las restituciones mutuas ya ordenadas y parcialmente cumplidas, pues aún falta determinar los valores económicos a restituir por cada una de las partes.

Cabe entonces acá, reafirmar el hecho cierto e indiscutible de que el proceso en que nos encontramos no había terminado, porque TERPEL no había cumplido con lo ordenado por el Tribunal. Si hubiera cumplido con el pago del complemento del precio en el plazo que para ello se le concedió, no habría duda alguna de que el proceso habría terminado, porque sencillamente no quedaría absolutamente nada por resolver; pero no podía ni puede pretender TERPEL que el proceso terminó si aún estaba pendiente definir la consecuencia de su incumplimiento y en eso precisamente nos encontramos. Y es que si la pretensión principal de mi cliente hubiese sido la de que se le pagara el complemento del precio justo, entonces sí podríamos pensar en que el proceso ordinario/verbal terminó, en cuanto en tal caso sí procedería iniciar un proceso ejecutivo a continuación, para cobrar el complemento coercitivamente; pero como la pretensión principal de mi representado fue la rescisión del contrato, su despacho tenía que resolver lo atinente al

incumplimiento de TERPEL con la única norma que podía aplicar y que ya había sido aplicada por el Tribunal. Resultaría absurdo pensar en que mi cliente tuviera que iniciar un nuevo proceso, simplemente para que se dijera que en razón del incumplimiento de TERPEL, que refulge, el contrato de compraventa quedaba rescindido, cuando la norma del artículo 1948 ya lo había dicho!

De otra parte, cuando el TRIBUNAL dictó su sentencia de 31 de agosto de 2015, la situación fáctica era una: TERPEL había solicitado se le permitiera pagar el complemento del precio para salvar el contrato, y el Tribunal accedió a ello conforme a lo dispuesto en el artículo 1948 del C.C., quiere ello decir, que en ese momento, apenas se le estaba concediendo a TERPEL el término de dos meses para que consignara el complemento del precio; y se suponía que TERPEL iba a cumplir, pues entendemos que es o era una empresa seria y disponía de recursos económicos de sobra para hacerlo, al ser una de las cinco empresas más poderosas del país.

En este orden de ideas, cuando el expediente regresa al Juzgado Segundo Civil del Circuito, se dictó el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior y se quedó a la espera de que transcurrieran los dos meses para que TERPEL cumpliera con su ofrecimiento, los cuales efectivamente transcurrieron sin que TERPEL hubiese cumplido con su promesa de pago para salvar el contrato de compraventa.

En qué forma entonces fue que el precitado juzgado, contrarió o desconoció la decisión del superior?

La única forma de que el Juzgado hubiese podido ir en contra de lo resuelto por el Tribunal, hubiera sido que una vez recibió el expediente de vuelta, hubiese decretado la rescisión sin esperar a que transcurrieran los dos meses que le había concedido dicha Corporación a TERPEL para que pagara el complemento. Eso sí sería ir en contra de lo resuelto por el superior.

Sn embargo, cuando se solicitó de su despacho que se decretara la rescisión o que esta se dejara en firme, **pues por ley ya estaba pronunciada al declararse la existencia de lesión enorme**, la situación fáctica ya era diferente: ya habían transcurrido en demasía los dos referidos meses y TERPEL no daba muestras de querer devolver el inmueble. Es decir, cuando se dictó la sentencia del TRIBUNAL no había incumplimiento de TERPEL; pero cuando posteriormente se le solicita al Juzgado la declaración de rescisión, ya se había estructurado el incumplimiento de TERPEL, que ni

pagó el complemento del precio justo ni mostró intención alguna de devolver el inmueble, conforme correspondía.

Se pretende desnaturalizar este proceso, soslayando que la columna vertebral o sustancia del mismo es la rescisión como consecuencia de la declaración de lesión enorme y que solo por una especial concesión que hace la norma del artículo 1948 del C.C., le permite, en este caso al comprador, salvar el contrato pagando el complemento del precio, lo que no hizo.

Tenemos entonces que, el auto de fecha 4 de noviembre de 2021, no fue un auto proferido por capricho de su despacho, sino por el contrario, fue un auto proferido en cumplimiento del deber legal del juez, quien debe resolver de fondo todos los recursos oportunamente presentados. Es decir, el auto no revivió ningún proceso, simplemente le dio continuidad al mismo, desatando un recurso pendiente por resolver.

Solo podríamos hablar de un proceso legalmente concluido, si la demandada hubiese cumplido con el pago del complemento del precio justo para salvar el contrato de compraventa, pues no habría así lugar a ninguna otra actuación; pero lo que no podía pretender GAZEL – TERPEL era que incumpliera groseramente y la parte demandante no solicitara lo único que procedía hacerse en esa específica circunstancia, cómo era dejar rescindido el contrato ante el desistimiento de la compradora, de su facultad de completar el precio y salvar el contrato: O una cosa o la otra, GAZEL – TERPEL no podía pretender no tener que completar el precio en el plazo establecido y salvar el contrato; y en esas circunstancias, el Juez de primera instancia no inventó nada ni fue en contra de sentencia alguna, solo aplicó la ley de la única manera en que podía hacerlo para administrar pronta y cumplida justicia

La decisión proferida por su despacho no fue ni es contra providencia del superior, sino muy por el contrario, haciéndola cumplir, pues no hacer lo que hizo, equivaldría a permitir la burla de la providencia del Tribunal. Es decir, la demandada burla el cumplimiento de lo que ofreció y se comprometió a hacer y quiere que no pase nada, que no haya consecuencia alguna para su conducta fraudulenta o pretende que se tenga que iniciar un nuevo proceso

para que se declare lo que ya está perfectamente acreditado y claro, que incumplió y que en consecuencia el contrato no puede sobrevivir.

Resulta claro que su despacho con el auto del 4 de noviembre de 2021, no procedió en forma alguna contra la sentencia del Tribunal y véase bien, que torticeramente GAZEL – TERPEL ha pretendido torcer o encausar la atención de su despacho hacia la providencia aclaratoria, que en nada cambió lo sustancial de la sentencia, pero a la que ha recurrido para valerse del error del Tribunal, que en la “aclaratoria” dijo que mi representado no había solicitado la rescisión como pretensión principal, siendo que en el mismo cuerpo de la sentencia, el Tribunal ya había reconocido que sí se había planteado como pretensión principal. La sentencia del Tribunal permaneció así incólume pues la providencia aclaratoria no cambió absolutamente nada, y es entonces a la sentencia a la que se debía remitir para resolver la pretensión temeraria de nulidad de GAZEL – TERPEL.

El auto atacado no ha contrariado en forma alguna la sentencia del Tribunal, la cual, (i) declaró la existencia de la lesión enorme, (ii) como consecuencia de lo anterior quedó pronunciada la rescisión (art. 1948 C.C.) y no tenía que decirlo expresamente la sentencia, pues la norma se encarga de decirlo, como consecuencia ineludible, de eso se trata la esencia del proceso, y (iii) en razón de que GAZEL – TERPEL hizo uso de la prerrogativa que le concedía el artículo 1948 en mención, le concedió un plazo de 2 meses para que pagara el complemento del justo precio y evitara así que la rescisión del contrato quedara en firme. Puesto de presente el perfectamente probado incumplimiento, aceptado por GAZEL – TERPEL, que ni siquiera se ha tomado el trabajo de negar y menos justificar, porque no tendría cómo; no quedaba otra alternativa distinta para su despacho que declarar que la rescisión adquiriría firmeza, en razón del desistimiento de GAZEL – TERPEL de usar la prerrogativa dicha para salvar el contrato. Cabría entonces decir qué, por haber tomado esa decisión, su despacho procedió CONTRA la sentencia del Tribunal? No solo su despacho no procedió en contra de la referida sentencia, sino que le dio continuidad y aseguró que no terminara siendo burlada por GAZEL – TERPEL, que en la práctica es lo que ha venido haciendo todos estos años. Y darle continuidad era hacer cumplir el contenido de la sentencia, que incluía por ministerio de la ley, la rescisión del contrato,

que reitero, quedó en suspenso en espera de que GAZEL – TERPEL cumpliera con pagar el complemento del precio.

La función del derecho procesal es la preservación del derecho sustancial (art. 11 C.G.P.) y no patrocinar las leguleyadas de quien viene, descaradamente, perjudicando por varios años a su contraparte y pide “protección a sus derechos”, para poder seguir haciéndolo.

Es deber del juez, al proferir sus fallos, respetar el principio de congruencia contemplado en el artículo 281 del Código General del Proceso, el cual establece que “la sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda”.

La Corte Constitucional, en Sentencia T-455/16, estableció que:

*“El juez debe tomar su decisión de manera congruente con los hechos, pretensiones y excepciones probadas dentro del proceso. Por lo tanto, no podrá proferir una sentencia en la que se pronuncie acerca de algo que no fue solicitado por las partes (extra petita) o en la que otorgue más de lo pedido (ultra petita), pero tampoco podrá fallar sin pronunciarse acerca de todas las pretensiones, pues de lo contrario deberá explicar de manera suficiente las razones por las cuales omitió referirse a algún pedimento. El principio de congruencia de la sentencia, además garantiza el oportuno uso del derecho de defensa por parte de las partes, puesto que les permite hacer uso de cada una de las herramientas establecidas en la ley para ello”.*

Por su parte, El Consejo De Estado, manifiesta que:

“El principio de congruencia se erige como una verdadera garantía del derecho fundamental al debido proceso a las partes en el proceso judicial, en el sentido que al juez de la causa solo le resulta permitido emitir pronunciamiento con base en lo pretendido, lo probado y lo excepcionado dentro del mismo, sin que sea dable dictar sentencias por fuera (extra) o por más (ultra) de lo pedido (petita), y en caso de omitir pronunciarse sobre solicitado como pretensión tiene el deber de explicar de forma clara las razones de tal omisión”.

Es claro entonces que, para hablar de un proceso terminado, se debe haber obtenido un pronunciamiento en el que se resuelva sobre todas y cada una de las pretensiones solicitadas con la demanda.

En el caso que nos atañe, es claro, y así consta en el expediente, que dentro de las pretensiones principales de la demanda (sustituida), se solicitó la rescisión del contrato y no el complemento del justo precio, opción que únicamente fue otorgada a solicitud de la parte demandada; es decir, la pretensión principal de mi cliente solo fue resuelta mediante el auto que efectivamente ordenó la rescisión del contrato y la devolución del predio. Declarar la nulidad de dicho auto, violaría el principio de congruencia, toda vez que dejaría la pretensión principal de mi cliente en el aire y sin pronunciamiento, además de que se estaría accediendo a una pretensión que no fue solicitada con la demanda, sino que fue solicitada por el demandado, quien ha dejado muy en claro que no pretende cumplir su propia solicitud, violando entonces el principio de congruencia menos cavando aún más los derechos de mi cliente.

Inclusive, si se decidiera no tener en cuenta todo lo anterior, y dijéramos que dicha pretensión no fue solicitada, lo cierto es que el juez estaba en su deber leal, de proferir una decisión acorde a lo manifestado por el demandante, y a los hechos y la clase de proceso invocada, así lo manifiesta la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil, en su sentencia SC3728-2020, cuando indica:

“En síntesis, si se invoca en la pretensión aspiración contractual siendo extracontractual, y del mismo modo simulación absoluta, siendo relativa, o lo contrario; como en el que ahora juzga, acusándose de yerro al petitum en el tipo de prescripción incoada. Si de los hechos, con ocasión de la modalidad de prescripción demandada surge otra clase de ella, es deber legal y constitucional del juzgador interpretarlos y aplicar el derecho: “Da mihi factum, dabo tibi ius”, dame los hechos, yo te daré el derecho, consonante con el principio cardinal que guía la actividad de la judicatura, iura novit curia; por consiguiente, en el Estado Constitucional, si el juez conoce el derecho, porque tiene en sus manos el ordenamiento, lo debe adjudicar como obligación-deber, al imponérsele constitucionalmente proteger el derecho reclamado cuando lo halla fundado en hechos debidamente probados.”

Lo cierto es que del actuar procesal de mi cliente se desprende claramente su intención de rescindir el contrato, y no la de perseguir el complemento del justo precio, máxime cuando la acción impetrada fue la de lesión enorme, entendiendo que el fin último de esta acción es la de rescisión el contrato,

basta con leer la norma y la doctrina, para identificar claramente que la naturaleza del proceso persigue declarar la lesión enorme, que es lo mismo que declarar la rescisión del contrato. Ahora, que la norma permita la complementación del justo precio, a fin de suspender la declaración de rescisión, no implica que esta sea la finalidad última del proceso.

#### CONCLUSIONES:

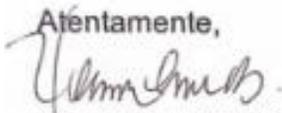
1. El auto recurrido no contrarió la sentencia del TRIBUNAL, sólo ratificó la posterior manifestación de voluntad de TERPEL, **que finalmente optó por la rescisión del contrato de compraventa**, y dispuso las consecuentes restituciones mutuas, pues indubitablemente TERPEL tenía y tiene que restituirle el inmueble a mi cliente.
2. La pretensión principal de mi cliente fue y es la rescisión del contrato y las consecuentes restituciones mutuas, y esto aún no se ha cumplido, y no se olvide que mi cliente es litigante ganador del proceso, y si aún no se ha satisfecho la pretensión principal de mi cliente por las argucias indebidas e inmorales de TERPEL, no puede afirmarse desde ningún ángulo que el proceso se encontraba terminado. Como ya se dijo, estaría terminado si la pretensión de mi cliente hubiese sido el pago del complemento del precio, pues en esa eventualidad ya no habría más que discutir en este proceso, pues lo único que podría y tendría que hacer mi cliente era iniciar y tramitar hasta su final, una ejecución para cobrar coercitivamente el complemento del precio; pero esa no fue la pretensión principal de mi cliente.
3. TERPEL no puede seguir apoderado del inmueble del que solo pagó menos de la mitad del precio justo, y pretender que mi cliente tiene que seguir soportando esta situación de absoluto desequilibrio.
4. TERPEL ofreció completar el justo precio, no cumplió, nunca lo hizo, tampoco le devuelve el inmueble a mi cliente para efectuar las restituciones mutuas, lleva años ganando millones explotando el inmueble de mi cliente con su venta de gas vehicular, lo que nunca ha desmentido, y cuando se le pone freno a su conducta dolosa, entonces por arte de magia se convierte en víctima, imputa delitos, deslealtades, faltas disciplinarias, se lamenta de que le han violentado sus derechos, que no sabemos cuáles son, pero al parecer sí se le violentó el derecho a seguir abusando de mi cliente y en eso sí le doy la razón.

**YOLIMA LUNA BOLAÑO**  
**ABOGADA**

5. El juzgado tenía que ver como se satisfacía la pretensión principal de mi representado, con base a lo dispuesto por el Tribunal, para poder terminar el proceso.

Con base en todo lo anteriormente expuesto, respetuosamente solicito se revoque el auto recurrido, que declaró la nulidad de todo lo actuado a partir del auto del 4 de noviembre de 2021, y en su lugar se disponga continuar con el trámite de las restituciones mutuas, condenando en costas a TERPEL.

Atentamente,



**YOLIMA LUNA BOLAÑO**

**C.C. 32.743.565**

**T.P. 358851 del C.S.J.**