



Honorables

MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

Magistrado ponente: **GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO**
E.S.D.

1

Referencia: **expediente número D-9800.**

Demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 1948 de la Ley 57 de 1887

Actor: **NICOLAS PEREZ GALEANO** y Otros.

Asunto: **intervención ciudadana** según Decreto 2067 de 1991 artículo 7.

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y **Coordinador del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá** y **GUSTAVO ALEJANDRO CASTRO ESCALANTE**, actuando como ciudadano y **Profesor del Área de Derecho Privado de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre**, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término legal (auto 24-09-13), de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 de la C.P y el artículo 7 Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente intervención ciudadana con respecto a la demanda de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

NORMA ACUSADA:

El artículo 1948 de la Ley 57 de 1887 (Código Civil Colombiano) que establece lo siguiente:

“ARTICULO 1948. FACULTADES DEL COMPRADOR Y VENDEDOR FRENTE A LA RESCISIÓN 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**; y el vendedor, en el mismo caso, podrá a su arbitrio consentir en la rescisión, o restituir el exceso del precio recibido sobre el justo precio **umentado en una décima parte**.

No se deberán intereses o frutos sino desde la fecha de la demanda, ni podrá pedirse cosa alguna en razón de las expensas que haya ocasionado el contrato.”.(Las disposiciones subrayadas y en negrilla son las demandadas).

FUNDAMENTOS DE LA INTERVENCIÓN

1. Rescisión por Lesión Enorme

La Corte Constitucional ha sostenido con relación a la lesión enorme que dentro del ordenamiento jurídico colombiano se impuso la teoría objetiva en el Código Civil, al establecerlo como un asunto de revisión por parte del juez eminentemente objetivo

a partir de lo establecido en el artículo 1947 del mencionado estatuto, dicha manifestación quedó establecida en la sentencia C-222 de 1994 en los siguientes términos:

“En la lesión objetiva la rescisión es el resultado simplemente de la extrema desproporción entre el valor de la cosa y el precio que se paga o recibe por ella. Sobre el punto Planiol y Ripert enseñan: “es conveniente que en los contratos conmutativos el valor recibido corresponda sensiblemente al valor entregado, de modo que se asegure cierto equilibrio necesario a la buena armonía de las relaciones jurídicas. Así concebida, la lesión no es ya una teoría excepcional, relegada al dominio estricto en que el derecho interviene para asegurar la pretensión de las personas capaces, sino, un principio general que domina el juego de los contratos y cuyas aplicaciones han de ser múltiples.”

2

En nuestro Código Civil la acción está construida sobre un presupuesto enteramente objetivo (la desproporción enorme en el justo precio), sin que importe, para efectos de su reconocimiento, las condiciones subjetivas o de motivación que pudieron mover la voluntad de la parte perjudicada con la lesión de su patrimonio.”¹

De manera específica cuando se analiza el tema de la rescisión por causa de la lesión enorme, se entiende que la misma no es procedente siempre y en todos los casos, sino que el Código Civil, establece en cabeza del demandado (es decir, no siempre es comprador o vendedor, queda condicionado en cada caso a determinar quién es el que se ve afectado por la lesión enorme), la facultad de restablecer el equilibrio contractual que fue perjudicado de manera objetiva, en el sentido de dejar establecida la opción al demandado de pagar las sumas de dinero faltantes (lesión enorme que afecta al vendedor) o, devolver las sumas pagadas en exceso (lesión enorme que afecta al comprador) dentro del mencionado proceso, siguiendo para ello la regla establecida en el artículo 1948 del Código Civil.

A partir del artículo 1948 del C.C., se extraen de manera literal las siguientes reglas que debe seguir el juez si el demandado ejerce la opción de restablecer el equilibrio contractual:

- a. 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;
- b. y el vendedor, en el mismo caso, podrá a su arbitrio consentir en la rescisión, o restituir el exceso del precio recibido sobre el justo precio aumentado en una décima parte.

Con relación a la interpretación de la norma objeto de análisis constitucional, autores como José Alejandro Bonivento Fernández, hacen un estudio armónico de la rescisión por lesión enorme y lo que se entiende por dicho fenómeno jurídico, en el sentido de dejar claro que la misma puede afectar el equilibrio contractual en contra de los intereses de comprador o vendedor, dependiendo de cada caso concreto; y por lo tanto, la facultad que queda en cabeza del demandado para evitar la rescisión del contrato, a su vez, tiene que en cada una de las situaciones descritas con anterioridad, restablecer el equilibrio contractual y beneficiar a la parte lesionada, interpretación que permite establecer que la norma bajo análisis de constitucionalidad, iría en contravía del derecho constitucional de igualdad establecido en el artículo 13 de la Constitución, toda vez que bajo la literalidad de la norma siempre la parte que tendría que sufrir una disminución patrimonial sería el vendedor, a pesar de que la lesión enorme puede afectar a ambas partes y desequilibrarse la relación contractual frente a comprador o vendedor. Si bien la

¹Corte Constitucional Colombiana, Sentencia C-222 de 1994, M.P: Antonio Barrera Carbonell

norma que establece la lesión enorme (artículo 1947 del C.C.) entiende que el equilibrio contractual puede ser desbalanceado a favor de cualquiera de las partes, la norma que establece la posibilidad de evitar la rescisión por lesión enorme (artículo 1948 del C.C.), al estipular la forma en la que se equilibra el contrato, siempre va en contravía de los intereses del vendedor, conclusión que se extrae de la redacción de la norma demandada, dicho autor se refiere a lo descrito de la siguiente forma:

“Vigencia de la opción:

a) Frente al comprador:

(...) puede no convenir en la rescisión para lo cual deberá completar el justo precio, con deducción de una décima parte. O sea: al aumentar el valor justo de una cosa vendida deducirá una décima parte. Así por ejemplo: A vende a B un inmueble en \$80.000.00, siendo el justo precio, determinado en el proceso, de \$200.000.00, B comprador puede completar \$100.000.000, para hacer subsistir el contrato. De esta manera el comprador B paga por la cosa \$180.000.00. **La diferencia que resulta, esto es, \$20.000.00 corresponde a la décima parte deducible del justo precio, y que, en realidad, beneficia a la parte lesionada; en este caso, al comprador**

b) Frente al vendedor:

El vendedor puede, así mismo, consentir la rescisión. Pero, también se le proporciona la oportunidad de mantener el contrato, restituyendo el exceso del precio recibido **menos una décima parte del precio justo**. Así por ejemplo: D compra a E un inmueble por \$450.00.00 cuando el justo precio es de \$200.000.00 E puede pues, consentir en la rescisión o bien puede escoger con restitución la suma de \$230.000.00, que es el exceso recibido, **menos \$20.000.00 que es la décima parte del justo precio de la cosa vendida y que constituye ciertamente, con el criterio adoptado, el beneficio que recibe siempre la parte lesionada, en este caso el vendedor. En este sentido debe interpretarse el artículo 1948 del Código Civil, que, a primera vista, da la impresión de consignar algo diferente cuando habla de restitución del exceso del precio recibido aumentado en una décima parte**” (subrayado y negrilla propios).

Frente a la explicación anotada se concluye que la interpretación correcta de la norma demandada es que siempre existe una deducción del porcentaje establecido en la norma (décima parte del precio justo), pero que no siempre es en contra de los intereses del vendedor, es decir, dicha deducción puede fijarse dependiendo de quien ejerza la opción como demandado, es decir comprador o vendedor.

Con relación a esta dualidad de interpretación la Corte Suprema de Justicia ha sostenido la literalidad de la norma en el sentido de indicar que cuando la Lesión Enorme afecta al comprador (es decir, se vende por encima del doble del valor del bien), **podrá** el vendedor hacer subsistir el negocio con el reintegró al comprador de la diferencia entre el justo precio aumentado en una décima parte de conformidad a lo establecido en la norma aquí demandada, fundamentado esto en que dicha medida se entiende como una sanción al negocio jurídico lesionado por el vendedor, es decir el restablecimiento del equilibrio contractual a favor del comprador, se determina devolviendo por parte del vendedor la diferencia del justo precio y el precio pactado, más una sanción en contra del vendedor por la especulación realizada con el real valor o precio del bien:

*“(...) De igual modo, la doctrina colombiana y chilena reseñan que “Previo el legislador dos sanciones para la lesión: una principal y otra subsidiaria. La principal es la rescisión que en la práctica equivale a la nulidad relativa. En consecuencia, **tal acción no puede ejercerla sino la parte lesionada**...En la mayor parte de los actos contemplados por la ley como susceptibles de lesión enorme puede operar una sanción subsidiaria: la revisión del acto lesivo. Se mantiene tal acto pero con la condición de reequilibrarlo, corrigiendo así la lesión”²(se subraya). Y que “No puede tampoco señalarse una teoría unitaria sobre la sanción en esta materia. Para cada caso la ley ha previsto una situación particular. A veces, la sanción será la nulidad relativa (rescisión dice el Código). **En otras, acompañando o no a la nulidad, se da un remedio económico, permitiendo completar una prestación hasta hacerla, si no igual, al menos equivalentemente parecida a la mayor** (...)”³ (subrayado y negrilla propios).*

Es decir la medida establecida en el artículo 1948 se entiende como una sanción o penalidad por vender por más del doble del precio real del bien, y dicha sanción recae en el vendedor, toda vez que es quien se beneficia de esta violación al ordenamiento jurídico objetivo.

2. La norma objeto de Análisis es Facultativa del Demandado-Vendedor por lo que es éste quien se somete voluntariamente a la sanción establecida en la norma.

Como ya se ha establecido con anterioridad la lesión enorme se entiende como una violación objetiva al equilibrio contractual de alguna de las partes, pero desde el punto de vista de la norma demandada, que se relaciona ya con la rescisión del contrato por lesión enorme, se debe entender que no se impone al vendedor la obligación de persistir en el negocio jurídico, toda vez que la norma al usar el vocablo “**podrá**”, deja en cabeza del quien es demandado la posibilidad de ejercer o no la facultad de hacer persistir el negocio, pero sometiéndose a la sanción fijada en el artículo 1948 del C.C., es decir, la norma a pesar de establecer una sanción o penalidad, deja en cabeza del demandado-vendedor, la posibilidad o no de restituir los dineros pagados en exceso por el comprador, de lo cual se puede concluir que si el demandado-vendedor no ejerce la opción, es la rescisión del negocio procedente y se recurre a las restituciones mutuas, que en todo caso no se consideran como desiguales sino que muy por el contrario permiten la devolución de las cosas al estado de las cosas antes de la realización del negocio jurídico que generó la lesión.

3. Violación al derecho de igualdad de la norma demandada por contemplar sanción en contra del demandado-vendedor pero no en contra del demandado-comprador.

Muy por el contrario a lo establecido en el numeral anterior, cuando se analiza la misma sanción desde el punto de vista del demandado-comprador, al ejercer éste la opción de persistir en el negocio jurídico, y bajo el mismo entendido de que se puede persistir en el negocio pero sometiéndose a la sanción fijada en el artículo 1948 del C.C., según lo definido por la Corte Suprema de Justicia, en líneas anteriores; no se encuentra dentro de la opción dada al demandado-comprador que exista una real sanción en su contra, toda vez que la norma lo habilita a pagar el precio faltante del justo precio, pero adicionalmente le permite la deducción de la

²Alberto Tamayo Lombana. Manual de obligaciones. Rodríguez Quito Editores, Bogotá, 1986, págs. 201 y 202.

³Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 06 de Julio de 2007, Expediente No. 11001-31-03-037-1998-00058-01, M. P: Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

décima parte del justo precio sobre el valor a pagar, es decir, desde el punto de vista patrimonial recibe un estímulo económico a diferencia de la sanción establecida para el demandado-vendedor, razón por la cual se establece una diferenciación sancionatoria en contra del demandado-vendedor, la cual no se encuentra justificada dentro del ordenamiento jurídico, puesto que si la lesión enorme, se consagra como un desequilibrio que puede afectar a cualquiera de las partes, comprador o vendedor, no puede la norma que habilita la persistencia en el negocio jurídico a pesar de la lesión, establecer solamente sanciones en contra del vendedor, debe por el contrario de manera objetiva, establecer la sanción siempre en contra de quien generó la lesión enorme, o si se considera un beneficio que se otorga, siempre estar consagrado el mencionado beneficio a favor de las dos partes, no solamente a favor del comprador.

4. Libertad de configuración legislativa frente a medidas sancionatorias siempre y cuando no contravengan disposiciones constitucionales

Al establecer la norma demandada una sanción subsidiaria para quien quiere persistir en el negocio, con relación a la misma, la Corte Constitucional ha establecido de manera reiterada que el examen de constitucionalidad en estos casos se limita a *“examinar el precepto normativo según los parámetros de una decisión política originaria - la Constitución Política -, de manera que no se pretermitan los procedimientos democráticos establecidos para su expedición ni se contraríen los contenidos mínimos de justicia material recogidos en el texto fundamental (CP art. 4)”*⁴, o adicionalmente que desde el punto de vista de las facultades del legislativo no se restrinja el ejercicio de algún tipo de derechos: *“pueden convertirse a su vez en límites más no en la negación de algunos derechos y principios constitucionales, como el debido proceso o el acceso a la administración de justicia, razón por la que se exige que las restricciones que en virtud de esa potestad legislativa se lleguen a imponer, deben ser proporcionales y razonables en relación con el derecho o principio que pueda resultar restringido”*⁵, pudiéndose expresar dentro del presente caso que la norma demandada, es violatoria del derecho de igualdad, al consagrar consecuencias sancionatorias diferentes frente al mismo fenómeno jurídico contractual (lesión enorme), dependiendo de la posición contractual que se detente (comprador o vendedor), puesto que como ya se explicó con anterioridad, el demandado-vendedor al ejercer su derecho de opción sufre la sanción de pagar una décima parte del justo precio adicional a las sumas que tiene que restituir, más, cuando este derecho es ejercido por el demandado-comprador, la norma lo beneficia con la posibilidad de descontar una décima parte de la diferencia del justo precio.

Al estar clara la contradicción de la disposición demandada con la Constitución de 1991 en su artículo 13, se vuelve necesario que la Honorable Corte Constitucional interprete la norma demandada en favor del mencionado equilibrio contractual y la buena fe constitucional y contractual, declarando la exequibilidad de la norma demandada en el sentido de permitir al demandado-vendedor, descontar la décima parte del valor a restituir al comprador lesionado, de igual manera como es permitido al demandado-comprador, para que de esta manera se tenga la misma consecuencia jurídica beneficiosa y no se contraríe el ordenamiento constitucional, puesto que la consecuencia del ejercicio de la opción por parte de demandado-vendedor y demandado-comprador, sería exactamente la misma y no se generaría una desigualdad injustificada.

CONCLUSIÓN:

⁴Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-504 de 1993, M.P: Carlos Gaviria Díaz

⁵Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-875 de 2011, M.P: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, solicita a la Honorable Corte Constitucional declarar la exequibilidad condicionada a que se entienda que tanto demandado-comprador como demandado-vendedor, tienen la facultad de deducir la décima parte del valor a restituir o del valor a pagar.

De los Honorables Magistrados,

6

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN

C.C. 79356668 de Bogotá.

**Coordinador Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.**

Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150. Correo: jkbv@hotmail.com

GUSTAVO ALEJANDRO CASTRO ESCALANTE

C.C. 1.010.172.614 de Bogotá

**Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Docente del Área de Derecho Privado**

Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.

Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3004484776.

Correo: galejandrocastro@hotmail.com