TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CIVIL DE DECISIÓN

Santiago de Cali, veintidós de julio de dos mil veinticuatro
Magistrado Ponente: Dr. CÉSAR EVARISTO LEÓN VERGARA
Radicación No. 016-2020-00100-02
Aprobado en acta n° 076

Se resuelve sobre las solicitudes de adición, aclaración y corrección de sentencia, elevadas por el apoderado de la llamada en garantía y la parte demandante frente a la sentencia proferida el 3 de julio del presente año por la Sala Mayoritaria presidida por el suscrito Magistrado.

I. ANTECEDENTES

1. *Mediante la providencia cuya adición, aclaración y corrección persigue la llamada en garantía y la parte actora, se resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de primer grado, que había negado las pretensiones de la demanda, decidiendo la Sala Mayoritaria en esta instancia revocar la decisión de primer grado y en consecuencia:*

"(…) ***PRIMERO: REVOCAR*** *la decisión de primera instancia por las razones expuestas, y en su lugar declarar probada la excepción propuesta por ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. de "NULIDAD DEL CONTRATO DE VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO FA-975 ARBOLEDAS 360 EN RAZÓN A QUE EL SEÑOR ÁLVARO JOSÉ SALAZAR ROMERO ACTUÓ INCURSO CLARO (SIC) CONFLICTO DE INTERESES".*

SEGUNDO: *DECLARAR la NULIDAD ABSOLUTA del contrato de promesa de compraventa suscrito el 14 de enero de 2015 por el promitente vendedor MONTANGO S.A. y los promitentes compradores ÁLVARO JOSÉ SALAZAR ROMERO -como persona natural- y la demandante CAROLINA JIMENEZ MALDONADO, frente a los inmuebles apartamento 101, parqueaderos 22 y 23 y un depósito de la torre 1 del proyecto EDIFICIO ARBOLEDA 360.*

TERCERO: *DECLARAR la NULIDAD ABSOLUTA del contrato de vinculación de beneficio de área celebrado el 26 de enero de 2016 entre MONTANGO S.A. como promotor del proyecto ARBOLEDAS 360, los beneficiarios INVERSIONES 88 S.A.S y Acción Sociedad Fiduciaria S.A. Representada Legalmente por ALVARO JOSÉ SALAZAR ROMERO.*

CUARTO: *En consecuencia, a título de restitución derivada de la nulidad absoluta de los mencionados negocios jurídicos:*

- Se condena a MONTANGO S.A. a restituirle a CAROLINA JIMENEZ MALDONADO y su menor hija PAULINA SALAZAR JIMENEZ la suma de $1.189.262.883.00, en un 34,58% para la madre y 62.42% para su hija representada por su madre, dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta sentencia.

- *Se ordena a CAROLINA JIMENEZ MALDONADO que en el mismo término de cinco (5) días proceda a restituir el apartamento 101 identificado, parqueaderos 22, 23 y un depósito de la torre 1 del edificio ARBOLEDA 360 identificados con los folios de matrículas inmobiliarias No.370-925495, 370-925577, 370-925578, 370-925525, a MONTANGO S.A, en la misma condición en la que obra en el contrato de fiducia FIDEICOMISO FA-975 ARBOLEDAS 360, vale decir, en calidad de tenedor, quien detentara la custodia y tenencia del inmueble que integra el fideicomiso, a título de comodato precario (…)",* condenando en costas de ambas instancias a la parte demandante. (Se advierte que la decisión tuvo Salvamento de Voto por parte de la Magistrada Ana Luz Escobar Lozano).

2. *El apoderado judicial de la llamada en garantía MONTANGO S.A.S, solicitó "ACLARAR, CORREGIR, ADICIONAR" la sentencia antes referida, bajo los siguientes razonamientos:*

2.1. *Que MONTANGO S.A.S no era la llamada a verificar un posible conflicto de interés por parte de los prometientes compradores.*

2.2. *Que no se emitió condena alguna contra la parte demandante que disfruto, uso y vivió en los bienes, sin que esto haya podido ser alegado por MONTANGO S.A.S, ya que no actuaba en calidad de demandado, además de que es "ajena a las diferencias entre las partes", "desequilibrio que debe ser corregido", por lo cual alega que la sentencia resulta incongruente.*

2.3. *Que si bien en el fallo se precisa que no hay lugar a ordenar la devolución de frutos, intereses y mejoras, porque no se encuentran probadas, indica que MONTANGO S.A.S al ser la llamada en garantía no pudo alegar la nulidad absoluta de la promesa de compraventa, por ende "no podía reclamar sobre el use y disfrute de los bienes, Apartamento, Garajes y Deposito", ya que esa no era una pretensión de la demanda, por lo cual considera que el fallo genera "un desequilibrio financiero y jurídico", a la llamada en garantía, ya que ordena la devolución de dineros debidamente indexada pero sin tener en cuenta el use y disfrute de los bienes, que es la única forma de compensar las deudas.*

2.4. *Que debe "aclararse" de donde surge la condena en contra de MONTANGO S.A.S, teniendo en cuenta que su vinculación nace de un llamamiento en garantía, y que aquí no se condenó a quien efectuó el llamado es decir la fiduciaria, lo cual era indispensable "para que se resuelva su relación jurídica y su posible responsabilidad frente a las condenas", de lo que da cuenta el Salvamento de Voto, resultando indispensable haberse integrado al contradictorio.*

2.5. *En síntesis, puntualiza que es necesario que se restituyan los inmuebles a MONTANGO S.A.S. por parte de la fiduciaria, ya que "no está en posibilidad financiera de restituir los dineros", porque "necesita vender esos bienes para recibir así los dineros y poder cumplir lo que se ordena" en la sentencia.*

2.6. *Agrega que Montango S.A.S. cumplió con su deber de informar a la fiduciaria que los dineros de la compraventa fueron recibidos y que se probó que "esos dineros se invirtieron en la construcción del EDIFICIO ARBOLEDA 360 y también en pagos realizados al Crédito Constructor que había otorgado BANCOLOMBIA que estaba garantizado con Hipoteca", por ello el promotor no tiene esos dineros, y lo que tiene como activos son los inmuebles que aun hacen parte del fideicomiso y que la fiduciaria se ha negado a restituirlos, lo que ha generado perjuicios económicos a MONTANGO y a sus accionistas.*

2.7. *Añade que la fiduciaria no tiene la calidad de propietaria de ningún derecho en el Patrimonio Autónomo, por lo cual "no le es dado desconocer a los Fideicomitentes y mucho menos pretender hechos o circunstancias extrañas al Fideicomiso y perjudicar así a sus Fideicomitentes coma viene pasando en este FIDEICOMISO FA-975 ARBOLEDA 360".*

Por lo anterior solicita adicionar la decisión en comento "…ordenando la restitución y entrega de todos los activos en favor de los Fideicomitentes para así poder cumplir con el pago de los dineros que se ha ordenado, porque de otra forma no es posible cumplir la Sentencia", en razón a que "…los Activos de MONTANGO están a nombre del FIDEICOMISO FA-975 ARBOLEDA 360 del cual es Vocera y Administradora ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A" y que se proceda "seguidamente a la liquidación del Fideicomiso".

***2.8.** De este modo finaliza diciendo que teniendo en cuenta que MONTANGO actúa en calidad de llamada en garantía, se emita la correspondiente condena en contra de la fiduciaria, porque esta tiene retenidos los bienes materia de debate y se ordene las compensaciones correspondientes; igualmente, aduce que existe una incongruencia en el fallo en comento "…al extralimitarse frente a hechos, peticiones y posiciones procesales" toda vez que "No podía condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta".*

***3.** La parte demandante se pronunció frente a la anterior solicitud, precisando que no comparte algunos aspectos que indica MONTANGO S.A.S, ya con la sentencia no se genera ningún beneficio a la parte actora, entre otros aspectos. No obstante, dice que coadyuva la solicitud de que los bienes deben ser devueltos por la fiduciaria al patrimonio de la llamada en garantía, sin que se pueda escudar la fiduciaria en que está protegiendo el fideicomiso por cuanto solo está pendiente su liquidación, y por renuencia de la demandada no se ha podido culminar con el contrato de fiducia mercantil.*

De otro lado, considera necesario que se aclare o adicione por qué la sentencia de esta Corporación desatiende los postulados de la Corte Suprema de Justicia, citando unos apartes de la sentencia con radicado No. 11001-31-99-002-2016-00315-01, que hace referencia a la doctrina, que ha identificado "algunos elementos principales" de la estructura interna de un conflicto de interés ente ellos "…c) Un nexo causal entre el interés particular o extrasocietario del asociado y el perjuicio del interés societario. d) El carácter patrimonial de ese interés. e) La irrelevancia de la intención del socio de causar perjuicio a la sociedad".

Y que "…A diferencia del régimen común de responsabilidad civil contractual, los damnificados no tienen la carga de demostrar la culpa del administrador, …pero si deberán acreditar la extensión de la lesión económica que hayan sufrido y que ésta fue generada por la culpa del administrador (…) El objeto de la reclamación dirigida a evidenciar la responsabilidad de los administradores cuando se incurre en conflicto de interés o competencia con la sociedad, es el de recomponer el capital social perdido o mermado por la incorrección de los administradores".

II. CONSIDERACIONES

***1.** Dispone el art. 287 del C.G. del P., que: "**Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento**, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad" (negrillas por fuera del texto original).*

***1.1.** En el asunto sub lite, la solicitud de adición elevada por la llamada en garantía y la parte demandante no será acogida, como quiera que en la sentencia de marras no se dejó de resolver ninguno de los asuntos sometidos*

a consideración de esta Sala, pues en la misma se indicaron inicialmente las razones suficientes de porqué resultaba procedente emitir un pronunciamiento sobre la promesa de compraventa celebrada entre los promitentes compradores y MONTANGO S.A.S el 14 de enero de 2015, a pesar de haberse pedido solo el cumplimiento del contrato de vinculación fechado el 26 de enero de 2016 (ver punto 1 de las consideraciones).

Luego la Sala Mayoritaria desarrolló de manera completa los fundamentos por los cuales había lugar a declarar probada la excepción propuesta por la parte demandada denominada "NULIDAD DEL CONTRATO DE VINCULACIÓN AL FIDEICOMISO FA-975 ARBOLEDAS 360 EN RAZÓN A QUE EL SEÑOR ÁLVARO JOSÉ SALAZAR ROMERO ACTUÓ INCURSO CLARO (SIC) CONFLICTO DE INTERESES", lo que conllevó a declarar la nulidad absoluta de los contratos coligados, como son la promesa de compraventa y del contrato de vinculación ya mencionados, estudiándose el cumplimiento de cada uno de los requisitos necesarios para su configuración, entre ellos, que concurrieron todas las personas naturales y jurídicas que intervinieron en la celebración de ambos contratos, y que MONTANGO S.A.S. como llamado en garantía compareció al proceso adquiriendo la calidad de parte (ver punto 7.3.).

En suma se ordenó el pago de las restituciones mutuas, efectuando la indexación correspondiente y especificando la necesidad de que se restituyan los inmuebles a Montango S.A. en calidad de tenedor; sin que haya sido posible el reconocimiento de los frutos civiles, porque no fueron probados, resaltando que la fiduciaria desperdició la oportunidad para allegar un dictamen a través del cual se probara las suma dejadas de percibir por arrendamientos de las unidades inmobiliarias desde julio de 2016 por la ocupación irregular de las demandantes; sobre lo cual, cabe mencionar que incluso en el hipotético evento de haberse reconocido los frutos civiles, se hubiesen realizado a favor del patrimonio autónomo administrado por la fiduciaria y no de la llamada en garantía, lo que impediría que se compensen las sumas objeto de condena en contra de MONTANGO S.A.S, porque el fideicomiso aún no ha sido liquidado.

De esta manera, también se analizó con suficiencia por qué consideraba la Sala que en este asunto en particular el perjuicio no era un elemento necesario para la configuración de un conflicto de intereses (ver puntos 7.2 y 7.3 de la decisión censurada); Así entonces, al encontrarse probados todos los elementos para decretar la nulidad absoluta de ambos contratos, se procedió a revocar la decisión opugnada, de donde cabe concluir que no quedó en indefinición ninguno de los puntos que eran objeto de decisión, imponiéndose, en consecuencia, desestimar la adición en estudio.

***1.2.** De otro lado, se debe decir que aquí no correspondía definir si Acción Sociedad Fiduciaria S.A. tenía que transferir el dominio de las unidades inmobiliarias que no hayan sido vendidas al patrimonio de Montango S.A.S. o frente a la liquidación del fideicomiso, porque eso no fue objeto de debate y será un tema que deberán definir los contratantes conforme a lo pactado en el acuerdo macro de fiducia mercantil.*

2.** Ahora, frente a la aclaración de providencias judiciales, señala el artículo 285 del Código General del Proceso: "La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. **Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de

duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutiva de la sentencia o influyan en ella*". (Resalta la Sala).*

2.1. *En ese sentido las solicitudes de aclaración elevadas por la llamada en garantía y la parte actora tampoco prosperarán, dado que no hacen referencia a frases ambiguas o dudosas contenidas en la parte resolutiva de la providencia o que influyan en ella, más bien los motivos en que sustentan sus peticiones lejos de hacer alusión a una palabra o frase que genere confusión, solo hacen referencia a circunstancias que ya fueron definidas por esta Sala Mayoritaria en la sentencia de 3 de julio del año que avanza, donde se explicaron suficientemente las razones en que se fincó esta Corporación para revocar la sentencia de instancia para en su lugar declarar probada la excepción de nulidad absoluta en comento.*

Asunto bien distinto es que las partes no compartan los razonamientos expuestos por la mayoría de la Sala en la aludida providencia, el sustento de los mismos o la razón por la cual se concluyó que en efecto existió un conflicto de interés que no fue revelado al máximo órgano de la fiduciaria, lo que abrió paso a declarar las nulidades absolutas de los contratos coligados, lo que dista mucho de hallarse dentro de la facultad de aclaración, pues tales aspectos no están comprendidos dentro de los alcances que se han concedido al artículo 285 del C.G. del P., debiéndose añadir que, con base en el principio de preclusión que gobierna el procedimiento civil, no es factible revivir un debate ya concluido, o pretender que el Tribunal revise, nuevamente, las razones de una decisión ya tomada.

No se puede olvidar que, conforme lo ha reconocido de vieja data la jurisprudencia, el legislador no ha pretendido por medio de la facultad de la aclaración de sentencia "encuentre la parte la vía expedita para replantear el litigio, o en utilizar la aclaración para que se decida sobre la legalidad de lo ya resuelto en fallo, o en procurar que se analice y explique situaciones ya definidas"; al paso que "una cosa es la falta de claridad, palabra que hace alusión a la inteligibilidad de la frase, por su oscuridad, por la imprecisión de sus términos, por su mala redacción que induzca a comprensiones diferentes, por lo inapropiado de las palabras utilizadas de tal suerte que su interpretación genere duda, por el uso de términos que distorsionen la capacidad técnica de un vocablo para indicar una acción o un efecto, o para calificarla, y otra bien distinta ***no compartir los razonamientos jurídicos acertados o no*** *contenidos en la pieza procesal y en su parte resolutiva, o que tengan definitiva injerencia en la comprensión de ésta." (CSJ A17/05/1996, exp.3626) (Resalta la Sala).*

3. *Finalmente, en vista de que en la parte resolutiva se evidencia un error de palabras al haberse consignado el nombre de la llamada en garantía como MONTANGO S.A., siendo el correcto MONTANGO* ***S.A.S*** *(según el certificado de existencia y representación legal obrante en el plenario, dto. 002LlamamientoGarantia.pdf, pág.12), se efectuará de oficio la corrección correspondiente (art. 286 del C.G.P.); sin que se pueda colegir otro error en la sentencia emitida que deba ser subsanado por esta Sala.*

Con todo lo anterior, se concluye que no es posible acceder a las peticiones de la llamada en garantía y la parte actora. Debido a lo brevemente expuesto, se ***DISPONE:***

1. *Corregir de oficio los numerales tercero y cuarto de la parte resolutiva de la sentencia proferida el 3 de julio del presente año, por esta Sala de Decisión*

(con Salvamento de Voto de la Magistrada Ana Luz Escobar Lozano), para especificar que el nombre de la llamada en garantía es MONTANGO ***S.A.S****.*

2. *No acceder a las solicitudes de adición, aclaración y corrección, de la sentencia calendada el 3 de julio del año en curso, elevada por los apoderados judiciales de la llamada en garantía MONTANGO S.A.S y la parte demandante, por los motivos expuestos en esta providencia.*

Notifíquese,

Los magistrados,

CÉSAR EVARISTO LEÓN VERGARA.

JORGE JARAMILLO VILLARREAL.

Esta decisión fue enviada por medios virtuales por el Magistrado Ponente a los demás integrantes de la Sala y aprobada por ellos en igual forma.