

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Ponente:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., siete (7) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Ref: Verbal de José Manuel Guevara Cuervo c/. Conjunto Residencial Aleros de La Sabana P.H. de Chía. Exp. 25899-31-03-002-2019-00139-01.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia de 6 de noviembre del año anterior proferida por el juzgado segundo civil del circuito de Zipaquirá dentro del presente asunto, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda solicitó declarar la nulidad de las decisiones adoptadas por la asamblea general de propietarios del conjunto residencial Aleros de La Sabana de Chía el 17 de febrero de 2019, en los puntos 9, 11, 12 y 17, tocantes con la “*presentación y aprobación de estados financieros y de cartera a diciembre 31 de 2018*”, “*aprobación cuota extraordinaria proceso Hacienda Municipal Chía – Igac*”, “*presentación y aprobación del presupuesto del año 2019*” y “*ratificación manual de convivencia y fachadas*”, así como las actuaciones que de ellas se deriven, de lo cual ha de tomarse nota en el registro de actas.

Adújose, en compendio, que la asamblea en que se adoptaron las decisiones cuestionadas tuvo como

antecedente una asamblea extraordinaria celebrada el 28 de octubre de 2018, donde se analizó la propuesta de pago del constructor del proyecto, la situación jurídica del conjunto, y una comunicación extemporánea del 26 de diciembre de ese año, dando cuenta de la notificación de la resolución 1754 de 10 de mayo de esa anualidad, por la cual la Secretaría de Hacienda de Chía liquidó los impuestos adeudados por la copropiedad en un valor de \$1.795'468.231, y la necesidad de formular el recurso de reconsideración frente a esa determinación, lo que debía hacerse en el término máximo de 2 meses, para lo cual el consejo de administración decidió contratar un profesional del derecho, cuyos honorarios eran de \$50'000.000, con un 50% de anticipo, dejando así al descubierto cierto "*tipo de malicia y confabulación de los órganos de control y administración de la copropiedad y violación del régimen de propiedad horizontal*", pues antes de contratar un abogado sin disponer de reserva presupuestal y comprometiendo los recursos de la copropiedad, debieron convocar a asamblea extraordinaria y citar al constructor, Luis Alfredo Conde Cabezas, quien a pesar de que debe responder, resultó beneficiado no solo con una rebaja de varios millones de administración por las casas que no ha podido vender, sino que, con recursos del conjunto, se le contrató un abogado que resuelva su problema tributario; aún así y pese a los obstáculos que le puso la asamblea, él mismo, en su condición de propietario y abogado, interpuso el recurso de reconsideración.

El 29 de enero de 2019 recibió un correo electrónico de la administración donde se convocaba para la realización de la asamblea ordinaria, archivo que contenía la citación con el orden del día, una hoja de instructivo para la reunión y un formato de poder; días después entregaron en la portería la misma citación, el manual de convivencia y el "*reglamento que se inventaron a última hora sobre el desarrollo de la asamblea*", pero no hicieron entrega ni de los estados financieros ni del presupuesto para el año 2019; llegado el día y hora de la asamblea, desde el comienzo

denunció que la administración no estaba atendiendo sus solicitudes y entregó copia del auto que admitió la reconsideración que presentó, al que se dio lectura en el punto 6 del orden del día; y aun cuando allí se permitió una extensa presentación del abogado que contrató la presidenta del consejo, a él, por el contrario, se le limitó el uso de la palabra y se boicotearon sus intervenciones, por lo que decidió retirarse de la asamblea siendo las 11:08 de la mañana.

Las decisiones adoptadas en la asamblea son violatorias del reglamento de propiedad horizontal y la ley 675 de 2001; el punto 9, en que se aprobaron los “estados financieros y de cartera a diciembre 31 de 2018”, porque se presentaron cuentas que no estaban previamente autorizadas por la asamblea, que no contaban con partida presupuestal, como en efecto era la contratación de un abogado dándole un anticipo de \$20'000.000, que los propietarios, por ende, no tienen que asumir, como que el consejo de administración requería para ello de la autorización de la asamblea; al ser aprobados los estados financieros en esas condiciones, terminaron reformando el reglamento de propiedad horizontal al permitir que el consejo actuara por fuera del marco estatutario y legal de la copropiedad.

La “aprobación cuota extraordinaria proceso Hacienda Municipal Chía – Igac”, a que alude el punto 11, es ilegal, porque no se dejó mención expresa sobre el monto total de la obligación, ni claridad del valor total del gasto, ni de dónde salió el valor de la cuota; además, desconoce que el cobro de expensas extraordinarias solo es procedente cuando los recursos del fondo de imprevistos sean insuficientes para atender esas erogaciones, y que esa cuota no podía tratarse de un valor fijo para todas las unidades, sino que se debía calcular de acuerdo con los coeficientes de copropiedad.

Al aprobarse el “presupuesto año 2019” en el punto 12, solo se dejó constancia de que éste fue entregado con la convocatoria y que se aprobó con 2 votos en contra, lo que indica que no se discutió ni se dejó constancia de cuántos coeficientes estaban representados en la votación; además, si el presupuesto no quedó formando parte integral del acta y de acuerdo con la ley ésta es prueba suficiente de los hechos que consten en ella, el conjunto quedó sin presupuesto para el año 2019, pues no hay evidencia, ni un estimado del total de gastos, ni de ingresos dentro del acta, por lo que es imposible fijar una cuota de administración sin un valor conocido, todo lo más si se tiene en cuenta la peligrosidad de esa omisión dados los “malos hábitos” que han adoptado los órganos de administración.

Por último, en la “ratificación manual de convivencia y fachadas”, no hay unidad de materia con los temas desarrollados, no se leyó y por eso no se sabe qué era lo que se iba a ratificar, no se determinaron las conductas a sancionar y no quedaron taxativamente determinadas las sanciones y tampoco el quorum presente, con el fin de poder establecer si se cumplió con el quorum decisorio calificado del 70%, que se requiere para ese efecto, amén de que no se examinó su compatibilidad con la ley y el reglamento, o si es respetuoso del derecho del debido proceso y contradicción, si tiene en cuenta la intencionalidad del acto y criterios de proporcionalidad y graduación de las sanciones.

El demandado, notificado debidamente del auto admisorio, guardó silencio.

La sentencia desestimatoria de primera instancia fue apelada por el demandante en recurso que, concedido en el efecto suspensivo y, debidamente aparejado, procede esta Corporación a desatar.

II.- La sentencia apelada

Tras constatar los presupuestos procesales, hizo ver que el análisis de los fundamentos expuestos en la demanda debía hacerse con arreglo al reglamento de propiedad horizontal y la ley 675 de 2001, en la medida en que las disposiciones del código de comercio sólo resultan aplicables cuando el reglamento y las demás normas a que remite aquél en estricto orden, no se encuentre regulado ese específico tema.

Así, pasó a analizar cada uno de los reparos efectuados en la demanda, de lo que extrajo que ninguno es fundado. El de la aprobación de los estados financieros, porque lo expuesto por el actor desconoce las facultades que tiene el consejo de administración y la copropiedad en relación con los bienes que la conforman y su administración; además, estos se consideran legales de acuerdo con las normas contables porque fueron firmados por el representante legal de la copropiedad, el contador y el revisor fiscal, quien declaró que se prepararon atendiendo la ley 1314 de 2009, los decretos 2420 y 2426 de 2015, y la orientación 15 de 2015 del consejo técnico de contaduría pública, al punto que sólo hizo salvedad porque contablemente no previó una reserva para el gasto; no obstante, la asamblea decidió por unanimidad aprobarlos y superar ese inconveniente surgido por el pago de los honorarios autorizando que se conformara la reserva o provisión solicitada, sin que por ello pueda decirse que se desconocieron las normas relativas a las expensas necesarias, porque se trata de una obligación adquirida por la persona jurídica que, por ende, se traslada a los miembros de la copropiedad; además, como no existe un tema de déficit presupuestal, debe colegirse que los estados financieros se aprobaron con sujeción al reglamento de propiedad horizontal porque se adoptó con un quorum del 82.4%.

Relativamente a la aprobación de la cuota extraordinaria, hizo ver que frente al tema no resultan aplicables las normas que regulan lo atinente a la

financiación del fondo de imprevistos; si bien se determinó una cuota igual para todas las unidades privadas, esa propuesta fue aprobada por el 89% de los coeficientes presentes en la asamblea atendiendo su destinación, que no era otro que el pago de los honorarios para atender el proceso que adelanta la Secretaría de Hacienda.

Por lo demás, la nulidad de la determinación de aprobar el presupuesto para la vigencia de 2019, tampoco se configura, porque éste se dio a conocer a todos los copropietarios con la convocatoria y por eso en la asamblea estimaron que no era necesario discutirlo, así que previa explicación sobre uno de los rubros solicitada por un asambleísta, se aprobó por unanimidad con apenas dos votos en contra, de donde puede colegirse que fue aprobado por la mayoría requerida.

Atinente a las presuntas omisiones que se le endilgan al acta, hizo ver que ella contiene una síntesis de lo ocurrido en la asamblea y por eso no es necesario realizar una transcripción específica y pormenorizada de todo lo acontecido para poder predicar su validez, amén de que varios anexos, como el presupuesto, los estados financieros y otros, incluso el audio donde se grabó, se entienden también incorporados a ésta. Así, las actas tienen un carácter meramente informativo y probatorio de lo ocurrido, discutido y decidido en las asambleas.

Cuanto a las quejas sobre la aprobación del manual de convivencia, recalcó que no es cierto que se estuviera aprobando; lo que hizo la asamblea fue ratificar uno que existía de tiempo atrás y que se encuentra contenido en los diferentes reglamentos de propiedad horizontal, con el fin de dar aplicación a las sanciones allí dispuestas, decisión que fue aprobada por unanimidad, lo que no requería de quorum calificado, sino apenas de la mitad más uno de los asistentes a la asamblea, tomando en cuenta el criterio fijado en la sentencia C-522 de 2002, que definió que el voto de cada propietario solo equivaldrá al

porcentaje de coeficiente de copropiedad para decisiones de contenido económico, pues, para las demás, la participación se debe dar en igualdad de condiciones, esto es, un voto por cada unidad privada, por lo que no era necesario especificarlos.

III.- El recurso de apelación

Lo soporta en la idea de que la sentencia es nula, porque antes de que se dictara solicitó en tres oportunidades que se declarara la pérdida de competencia por vencimiento de los términos previstos en los artículos 121 y 373 del código general del proceso, las que fueron despachadas desfavorablemente, no obstante que desde el 19 de septiembre de 2020 habíase completado el año con que contaba el juzgado para fallar, sin que dictara la sentencia cuyo sentido ya había anunciado.

Como es imperativo que los asuntos que se deliberan en las asambleas y sus decisiones queden plasmadas en un acta, el nivel de detalle de éstas debe ajustarse a lo previsto en los artículos 186, 190 y 431 del código de comercio y el artículo 47 de la ley 675 de 2001; por ende, la prueba de lo acontecido en aquélla solo puede buscarse en el acta y no en otros medios de prueba, situación que pasó por alto la sentencia, que tuvo como fundamento unos documentos allegados irregularmente al proceso, pues fueron aportados por la administradora sin mediar la intervención de su apoderado, sin firmas, sin nombre de su creador y sin una garantía de que verdaderamente pertenezcan a la asamblea que se impugna, como también que los hechos de la demanda se presumían ciertos, dada la falta de contestación de la demanda.

No se aplicaron en debida forma los artículos 29 y 228 de la Constitución Política; 3, 25, 35, 37, 39, 45, 46, 47, 50, 55 y 60 de la ley 675 de 2001; 2, 4, 19, 20, 21, 24, 25, 53 y 54 del reglamento de propiedad horizontal; 186, 189, 190 y 431 del código de comercio y 1742 del

código civil, pues las decisiones que se adoptan contrariando las normas previstas en la ley o en el reglamento, constituyen una afrenta contra el derecho del debido proceso, lo que las hace inexistentes o ineficaces, cosa que no analizó el juzgado, que optó por darle valor probatorio a unos documentos que carecían de éste.

Frente a los estados financieros, le dio más validez al hecho de que aparecieran suscritos con la revisora fiscal y el contador, como si la norma contable pesara más que el reglamento de propiedad horizontal, así que no pueden tenerse por correctos cuando se incluyeron unos gastos no autorizados y que no contaban con la autorización previa de la asamblea, por lo que los copropietarios no están obligados a asumir los gastos de contratación de un abogado; sin contar, con que asumió que éstos fueron aprobados por el 82.4% del coeficiente, cuando en ese punto los asambleístas omitieron verificar el quorum y en la asistencia general del acta solo figuraba el 75%.

La cuota extraordinaria tampoco podía aprobarse en esos términos, pues amén de que primero debía hacerse uso del fondo de imprevistos, en el acta no se dejó mención expresa sobre el monto total de la obligación, ni claridad del valor total del gasto, de modo que es imposible establecer cuál es la cifra que se debe repartir entre los copropietarios y nuevamente concluyó en la existencia del quorum con fundamento en esos documentos apócrifos e interpretando erradamente la sentencia C-522 de 2002 al momento de distribuir las cuotas.

La decisión sobre presentación y aprobación del presupuesto del año 2019 es nula por no haberse discutido ni dejado constancia de lo decidido en el acta, máxime que no fue aportado con la convocatoria que se hizo a la asamblea, como así lo expresó en la demanda, hecho que debe tenerse como cierto; más aún si el acta se limitó a decir que la decisión fue aprobada con solo 2 votos

en contra, pero no se determinaron cuáles coeficientes, algo que se imponía dado que esa determinación requiere de la aprobación de la mayoría absoluta de los coeficientes que estén representados.

El punto de la ratificación del manual de convivencia y fachadas no tiene unidad de materia, pues reúne aspectos distintos; además, no se leyó y por ello no se sabe qué texto fue el que se ratificó, no hubo debate y no se corroboró cómo se determinaron las conductas a sancionar, ni las sanciones, si éstas son razonables y proporcionales y tampoco se verificó el quorum.

En definitiva, de la lectura del acta es posible colegir que en toda la asamblea no se tuvieron en cuenta los coeficientes de copropiedad, no se contabilizó el número de votos totales de cada decisión y el quorum reglamentario nunca le interesó, lo que daría incluso lugar para declarar oficiosamente la nulidad absoluta de todas las decisiones.

Consideraciones

Lo tocante con la nulidad a que alude la apelación por haberse dictado el fallo objeto de impugnación después de vencido el término de duración del proceso que establece el código general del proceso, es crítica que, de entrada, debe desestimarse pues, es bien sabido, la jurisprudencia de hace un tiempo ha venido sosteniendo que *“un incumplimiento meramente objetivo del mismo no puede implicar, a priori, la pérdida de la competencia del respectivo funcionario judicial y, por lo tanto la configuración de la causal de nulidad de pleno derecho de las providencias dictadas por fuera del término fijado en dicha norma, no opera de manera automática”* (Sentencia T-341 de 2018), al punto que ya después descartó esa nulidad cuando declaró inexecutable la expresión ‘de pleno derecho’ que traía el artículo 121 del sobredicho ordenamiento, estableciendo que el vencimiento del término que consagraba la norma, generaba por sí

mismo y de manera autónoma la nulidad del proceso; y justamente por cuenta de los razonamientos que exhibió para decir que esa sanción de ‘pleno derecho’ no es compatible con el orden constitucional, fue que condicionó la exequibilidad del resto de la norma en lo que hace a este aspecto, pues advirtió que si aquella no obra por sí, es entonces claro que *“la nulidad allí prevista debe ser alegada antes de proferirse la sentencia”*, como que se trata de una de aquellas nulidades susceptibles de saneamiento, *“en los términos de los artículos 132 y subsiguientes del código general del proceso”*, por lo que debe entenderse que la *“pérdida de competencia sólo se configura cuando, una vez expirado el plazo legal sin que se haya proferido la providencia que pone fin a la instancia procesal, una de las partes alegue su configuración, sin perjuicio del deber de informar al Consejo Superior de la Judicatura sobre la circunstancia de haber transcurrido dicho términos sin haberse proferido el auto o sentencia exigida en la ley”* (Sentencia C-443 de 2019).

Aquí, es cierto que la solicitud fue presentada por una de las partes cuando el proceso no contaba todavía con sentencia, pues si bien el 1º de septiembre de 2020 en la audiencia de instrucción y juzgamiento que se llevó a cabo por medios virtuales el juzgado anunció el sentido del fallo y dispuso que dictaría la sentencia por escrito dentro de los diez días siguientes, ello no aconteció, según lo anotó, por esas razones advertidas en proveído de 23 de octubre siguiente, esto es, cuando ya el plazo de un año con que contaba para proferir la decisión de instancia había fenecido, lo que, siguiendo el derrotero previsto en el artículo 2º del decreto 564 de 2020 y el acuerdo PCSJA20-11567, había ocurrido dos días antes, el 21 de octubre, teniendo en cuenta la suspensión decretada por el Gobierno Nacional en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica. Mas, lo que no puede perderse de vista, es que, como también se ha señalado, *“el término mencionado no corre de forma puramente objetiva, sino que –por su naturaleza subjetiva– ha de consultar*

realidades del proceso” (Cas. Civ. Sent. de 18 de septiembre de 2019, exp. STC12660-2019).

Lo cual significa que esas peticiones que el actor elevó los días 28 y 29 de septiembre pidiendo declarar la pérdida de competencia, no podían recibir despacho favorable, pues, evidentemente, el año en cuestión no se había completado todavía; y aunque ya aquél se había cumplido para el 27 de octubre siguiente, cuando recurrió el auto que fijó fecha para audiencia, alegando nuevamente esa pérdida de competencia, debe tenerse en cuenta que para ese momento ya el juzgado, mediante auto de 23 de octubre anterior había explicado que ese escollo que le impidió dictar sentencia obedecía a la pérdida de la grabación de la audiencia de instrucción y juzgamiento, lo que obligaba a proceder a su reconstrucción en los términos del artículo 126 del estatuto procesal vigente, algo bastante para concluir que la actuación no se afectó de nulidad, pues con independencia de los reproches que se ameriten por subestimarse ese término a que alude el artículo 373 del citado ordenamiento, luego de anunciarse el sentido del fallo, y fuera de eso sin ninguna razón del juzgado a las partes enterándolas de la ausencia de esa grabación, es ostensible que la *“pérdida total o parcial del expediente”*, si bien no alcanza a constituir una causal legal de suspensión o interrupción del proceso, sí *“altera su trámite normal, en cuanto impone ocuparse de la práctica de pruebas para su reconstrucción”* (Cas. Civ. Sent. de 26 de octubre de 2016, exp. SC13400-2016), de donde, siendo esa norma que sanciona con nulidad el proceso por el vencimiento de ese año a que viene aludiéndose, una disposición de evidente cariz sancionatorio, su aplicación, no hay duda, debe hacerse de modo restrictivo, pues de lo contrario terminaríanse zahiriendo principios como los del debido proceso, especialmente si, ya se sabe, entre la disyuntiva de anular el proceso o abogar por su validez, la que debe primar tiene que ser, sin sombra de ninguna duda, la de su conservación.

Pues bien. Ciertamente, el precepto 47 de la ley 675 de 2001, que a propósito fue transcrito en el artículo 54 reglamento del conjunto demandado, dispone que las *“decisiones de la asamblea se harán constar en actas firmadas por el presidente y el secretario de la misma, en las cuales deberá indicarse si es ordinaria o extraordinaria, además la forma de la convocatoria, orden del día, nombre y calidad de los asistentes, su unidad privada y su respectivo coeficiente, y los votos emitidos en cada caso”* y que la *“copia del acta debidamente suscrita será prueba suficiente de los hechos que consten en ella, mientras no se demuestre la falsedad de la copia o de las actas. El administrador deberá entregar copia del acta a quien se la solicite”*, lo que, atendiendo ese dictado legal, implica que el acta de una reunión de ese jaez se constituye en el medio probatorio previsto por la ley para constatar la fidelidad de los asuntos tratados en la asamblea, de manera que por ello se presume auténtica mientras no se desvirtúe su valor probatorio.

Mas una cosa es que el acta constituya ese medio probatorio idóneo, por tratarse finalmente del escrito donde se deja la *“constancia histórica de todo lo tratado en la respectiva reunión, con la claridad y precisión suficientes, de suerte que en un futuro, próximo o remoto, dicho documento resulte idóneo y bastante para despejar eventuales dudas o encontrar los rastros que antecedieron a una determinada decisión”* (Oficio 220-39035 de la Superintendencia de Sociedades), y otra, muy distinta, que la remisión en el texto del acta a otros documentos para que formen parte integral de aquélla sobre los que versaron las diferentes decisiones adoptadas en la asamblea esté proscrito, cual viene sugiriéndolo el demandante cuando reniega del valor probatorio que el juzgado le otorgó a esos documentos a los que, no obstante remitirse el acta expresamente, no fueron aportados con la demanda, sino que debió disponer oficiosamente su incorporación al caudal probatorio.

Después de todo, cuando el legislador “*exige que en las actas se haga constar todo lo ocurrido*”, debe entenderse no que debe hacerse en ellas una transcripción de todo cuanto haya acontecido en la asamblea, sino que registren “*aquello que sea relevante en la reunión a que ésta se refiere, incluyendo los asuntos ‘tratados’ en ella*”, lo que “*no implica únicamente hacer mención a que se discutió el tema respectivo, sino presentar en el acta un resumen de los principales hechos o argumentos expuestos, así como las conclusiones a las cuales se llegó en relación con el mismo, dejando constancia de todos los documentos presentados a consideración del órgano social, los cuales hacen parte integral del acta, por lo cual, si aquellos no son transcritos deben presentarse como anexos*” (Oficio 220- 000773 de la Superintendencia de sociedades – subraya la Sala), de suerte que, habiéndose dejado constancia en el acta que ocupa la atención de la Sala, que se entenderían como parte integral de ésta unos documentos que en cada acápite fueron enlistados y numerados como anexos, de cuya identificación e individualidad no queda la menor duda, no puede pretender el actor que la ponderación de la validez de las decisiones adoptadas en la asamblea se haga a espaldas de éstos.

A lo que debe añadirse que si bien el aparte final del artículo 189 del código de comercio dispone que a los “*administradores no les será admisible prueba de ninguna clase para establecer hechos que no consten en las actas*”, no hay que perder de vista que, con prescindencia de las dudas que genera la aplicación de esa regla para el caso de las unidades o conjuntos residenciales regidos por la ley 675, es inconcuso que esa remisión que hace el acta a los sobredichos documentos implica su integración a su texto, jamás podría engendrar la idea de que se trata de hechos que no constan en el acta, desde que dicho expediente, el de la remisión, ciertamente, no puede desecharse si aquella se hace bien por razones didácticas, ora por motivos de otra índole, definidos por los órganos de

gobierno de estos entes, con el fin de hacer más amable y menos pesada la consulta del documento contenido del acta.

Y en verdad que eso de la aplicación de la norma en cita al caso en estudio resulta cuestionable, pues siendo la propiedad horizontal *“una persona jurídica de naturaleza civil, no es posible la aplicación, ni siquiera vía analógica, de las normas y reglas que regulan la constitución y el funcionamiento de las sociedades comerciales, por lo que figuras como las de representante legal, asamblea general de accionistas y junta directiva, propias de las sociedades comerciales, difieren en su naturaleza, funcionamiento, deberes, prohibiciones e inhabilidades de las del administrador de edificio o conjunto; de la asamblea general de propietarios y del consejo de administración, propios de la Propiedad Horizontal”* (Concepto 220-54970 de octubre 22 de 2004 de la Superintendencia de Sociedades), por lo que, obviamente, si la restricción legal no aplica al caso de autos, sobra explicar por qué el planteamiento de la apelación no es de recibo.

Menos cuando la incorporación de esas pruebas documentales que integran el acta no encarna un desvarío que deba enmendarse en salvaguarda de los principios de contradicción, igualdad y defensa que caracterizan el derecho del debido proceso; aunque no fueron aportadas por el profesional del derecho que representa a la parte demandada, pues fue la administradora del conjunto quien las puso a disposición del proceso, no debe perderse de vista que al proceder de ese modo no estaba ejerciendo el derecho de postulación; únicamente daba cumplimiento a lo dispuesto por el juzgado en el proveído de 12 de noviembre de 2019, donde oficiosamente le ordenó a la administradora del conjunto aportarlos, con todo y que el recurso lo encare tan duramente por ello.

El papel que desempeña el juez, por más que los sistemas procesales actuales tiendan a horadar su función,

no es el de un simple espectador del litigio, pues, en su condición de director del proceso, debe siempre enderezar sus esfuerzos a descubrir la verdad verdadera, incluso, haciendo uso de las herramientas que el mismo legislador le otorga para garantizar una genuina administración de justicia, en cuyo trasunto están los preceptos 169 y 170 del estatuto procesal vigente, que le confieren el “*deber-poder de decretar y practicar pruebas de oficio*”, cuando “*expresamente ‘la utilidad y necesidad de la prueba, surgiera de la misma ley, por ésta exigirla imperativamente, o de las circunstancias propias del proceso respectivo, como cuando indubitadamente conduce al hallazgo de la verdad real y a determinar la decisión final’*” (Cas. Civ. Sent. de 28 de mayo de 2009); lo que en buenos términos está diciendo que “*el decreto oficioso de pruebas, cuando ellas se consideran útiles para verificar los hechos investigados, no es simplemente discrecional o voluntarista, sino un deber*” (Cas. Civ. Sent. de 9 de mayo de 1997).

Dicho de otro modo, “*el decreto de pruebas de oficio es un precioso instituto a ser usado de modo forzoso por el juez, cuando en el contexto del caso particularmente analizado esa actividad permita superar una zona de penumbra, o sea, que debe existir un grado de certeza previa indicativo de que al superar ese estado de ignorancia sobre una inferencia concreta y determinada, se esclarecerá una verdad que permitirá decidir con sujeción a los dictados de la justicia*” (Cas. Civ. Sent. de 18 de agosto de 2010 – Exp. 2010-00101-01 – sublíneas del Tribunal).

Y si las cosas son así, insostenible resulta la tesis del recurrente, esa de que el juzgador debió fallar con arreglo únicamente al acta y no procurar superar esas carencias que la demanda le endilga, pues si esa facultad, más que una opción, entraña un deber ineludible, cual se dejó visto en líneas precedentes, lo último que podía hacer el juez era economizar esfuerzos en pos de buscar esa

verdad, especialmente porque si el “*objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial*” (artículo 11 del citado estatuto), no podía obrar a contrapelo de ese mandato, menos cuando, se reitera, aun a riesgo de fatigar, esos documentos aparecen descritos en el acta como parte integrante de ésta, por lo que de no haber ordenado traerlos al proceso, su enjuiciamiento habría quedado francamente incompleto.

Debe precisarse, además, siguiendo el hilo argumentativo planteado en la apelación, que, en efecto, la falta de contestación de la demanda debe mirarse como confesión, pues esa es la consecuencia que en la órbita probatoria establece el artículo 97 del ordenamiento procesal vigente; sin embargo, aunque nadie discute que ese nivel de contumacia traduce confesión, no puede perderse de vista que el actual precepto 197 del mismo estatuto señala que “[t]oda confesión admite prueba en contrario”, de donde, el aquietamiento de la demandada, que no contestó la demanda, no significa que la respuesta al litigio deba ser indefectiblemente a favor de la demanda.

Más si de esa omisión procesal no es posible extraer una confesión ficta o presuntiva verdadera, en la medida en que no porque se tengan por probados esos hechos afirmados en la demanda, deba concluirse que esas irregularidades denunciadas traducen ineficacia de las decisiones a que aluden el acta, por supuesto que el examen de validez de aquellas comporta un quehacer intelectual que más allá de la argumentación probatoria, implica el cotejo entre lo ocurrido en la asamblea y las exigencias de la ley y el reglamento, de suerte que si en el caso de autos no se advierte que al adoptarse las decisiones hubo el quebrantamiento de uno de esos preceptos que generan nulidad, por supuesto que sólo a partir de esa comparación podrá discernirse el derecho.

Ahora bien. Establece el precepto 49 de la ley 675 de 2001 que el *“administrador, el Revisor Fiscal y los propietarios de bienes privados podrán impugnar las decisiones de la asamblea general de propietarios, cuando no se ajusten a las prescripciones legales o al reglamento de la propiedad horizontal”*, eventualidad que bien puede darse tanto en la forma y términos de la convocatoria, como en las mayorías tenidas en cuenta para la adopción de decisiones, temáticas sobre las cuales los artículos 39 a 46 de la mentada ley, disponen lo pertinente.

Puestas las cosas de ese modo, véase, relativamente a los estados financieros, que, en efecto, es función de la asamblea general de propietarios, máximo órgano de gobierno de la persona jurídica, *“[a]probar o improbar los estados financieros y el presupuesto anual de ingresos y gastos que deberán someter a su consideración el Consejo Administrativo y el Administrador”* (numeral 2º, artículo 8º ley 675 de 2001), lo que en buenas cuentas significa que si, cumpliendo esa función, la asamblea determinó que había lugar a aprobar los estados financieros presentados a consideración, tomando los excedentes del ejercicio del año 2018 para dejarlos no como utilidades, sino como una reserva destinada a cubrir los gastos de una eventual condena que pudiera hacerse por parte de la administración ocal, decisión que se advierte del acta, fue aprobada por *“unanimidad”*, es imposible tachar la decisión por esas razones aducidas en la demanda.

A este efecto, es de verse cómo el desacuerdo de la demanda con ese aspecto, estriba no propiamente en esa determinación, sino en la forma en que la administradora contrató los servicios de un profesional del derecho para que asumiera la representación del conjunto a raíz del cobro que le estaba haciendo la Secretaría de Hacienda de Chía por impuestos adeudados a razón de \$1.795'468.231, pues, dícese, para realizar un pago no presupuestado debió primero solicitarse la autorización de la asamblea, cual lo dispone el artículo 24 del reglamento

de propiedad horizontal, omisión o extralimitación con la que terminó comprometiendo indebidamente el patrimonio social; y, obviamente, si el énfasis de la demanda está en ello, que no en la decisión misma, ello torna bastante difícil que la demanda tenga despacho favorable, como que ese derecho de impugnar que tienen los copropietarios *“solo es ejercitable respecto de los actos que puedan estar viciados de nulidad”*, lo que *“implica que no basta la mera inconformidad frente a la decisión que no se comparte, pues en tal caso no habría fundamento jurídico para promover la acción y serán otros los mecanismos procedentes si es que de vicios que afecten la decisión se trata”*, sobre lo cual bien cabe añadir que *“si la sociedad –o la copropiedad, aplicando esta noción al caso en estudio- o cualquier asociado se ha visto perjudicado por un acto que la ley considera ilegal, deben intentarse las acciones civiles y penales pertinentes, para que los administradores que tomaron la decisión, o aquellos que a pesar de su reticencia a su aprobación la ejecutaron, procedan a una indemnización solidaria”* (Oficio 220-038460 de 6 de agosto de 2007 de la Superintendencia de Sociedades).

Al margen, si bien el acta en ese punto se guardó de verificar el quorum de votantes, pues el acta apenas dejó constancia de que fue aprobado por *“unanimidad”*, no por ello puede decirse que la decisión fue adoptada sin ese quorum exigido como para la toma de esa determinación; así es, en verdad, pues si de acuerdo con el artículo 45 de la ley 675 de 2001, con *“excepción de los casos en que la ley o el reglamento de propiedad horizontal exijan un quorum o mayoría superior y de las reuniones de segunda convocatoria previstas en el artículo 41, la asamblea general sesionará con un número plural de propietarios de unidades privadas que representen por lo menos, más de la mitad de los coeficientes de propiedad, y tomará decisiones con el voto favorable de la mitad más uno de los coeficientes de propiedad y tomará decisiones con el voto favorable de la mitad más uno de los coeficientes de propiedad representados en la respectiva*

sesión”, es claro que si de acuerdo con el control de asistencia, que hace parte integral del acta como anexo 1, a la asamblea asistió cuando menos un porcentaje de copropiedad del 91.65%, sobran motivos para concluir fundadamente que esa decisión aprobada por unanimidad, lo fue por el voto favorable por lo menos de la mitad más uno de los coeficientes presentes en la sesión; conclusión que se mantiene incluso ateniéndose al argumento que ensaya la apelación, pues si de ese 75% del coeficiente que fue verificado en el instante mismo de iniciar la sesión, de acuerdo con el acta, sólo habíase retirado el demandante, que como propietario de la casa 71 representa un coeficiente de 0.9203%, quedando así un total de 74.0797%, el quorum que en ese orden de ideas quedó sigue siendo superior a la mitad más uno de los coeficientes de propiedad allí representados, razón suficiente para descartar la existencia de alguna irregularidad en esa decisión.

La pendencia que se trae acerca de la aprobación de la cuota extraordinaria, tampoco tiene fundamento; empezando porque eso de la falta de claridad acerca del gasto que ameritó la adopción de esa medida, no resulta ser así, si se tiene en cuenta que ese punto se abordó a consecuencia de la discusión que relativamente a los honorarios del abogado se había dado en un punto anterior, en el que se analizaron los estados financieros, como se advierte de la redacción de varios apartes del acta, donde se concatenaban una y otra cosa, de suerte que si en ese espacio de la reunión se dejó constancia de que los honorarios ascendían a \$40'000.000 más \$4'000.000 de la retención en la fuente, que ameritaba una provisión de \$45'000.000, de los que ya se habían cancelado \$20'000.000, no puede decirse que exista confusión u oscuridad frente al valor de ese gasto y la cuantía de la cuota que cada unidad se comprometió a cancelar para ese efecto, esto es, \$225.000.

Adúcese, además, que la cuota extraordinaria no podía aprobarse porque primero había de acudirse al fondo de imprevistos. Así lo que dispone el artículo 25 del reglamento de propiedad horizontal, con arreglo al cual el *“cobro a los propietarios de expensas extraordinarias adicionales al porcentaje del recargo referido, sólo podrá aprobarse cuando los recursos del fondo de que trata el artículo 46 de esta reglamentación, sean insuficientes para atender las erogaciones a su cargo”*, esto es, el *“fondo de imprevistos”*, cuya finalidad es *“atender obligaciones o expensas imprevistas”*, redacción que acompasa con el artículo 35 de la ley 675 de 2001. Acontece, sin embargo, que la asamblea se aprobó esa determinación, precisamente, porque consideró que si el dinero existente en el fondo de imprevistos ya se había reservado por mandato de la asamblea para otros asuntos, como encerramiento y seguridad, y los recursos disponibles resultaban insuficientes para cubrir el saldo de los honorarios del abogado, con riesgo de terminar descapitalizando la copropiedad y afectando su normal funcionamiento.

Por lo demás, la corroboración del quorum con el que se adoptó esa determinación es asunto que, se reitera, puede hacerse con mira en el listado donde la votación se hizo constar, vale decir, el anexo 7, porque no se trata de un documento que carezca de valor probatorio, en la medida en que en el acta para efectos de esa votación final que quedó plasmado se remitió expresamente a éste, con lo que pasó a formar parte integral de ésta, lo que autoriza su ponderación.

A lo que debe añadirse que si bien *“el coeficiente de propiedad en forma clara representa el equilibrio entre derechos y obligaciones para fijar las responsabilidades económicas como son entre otras: la cuota de administración, el pago de los servicios públicos domiciliarios, las cuotas de sostenimiento de los bienes comunes y los gastos para el mejoramiento de los espacios colectivos (previstas en el Capítulo V de la Ley 675 de*

2001), *decisiones en las que el coeficiente de propiedad horizontal debe funcionar como criterio para definir el voto porcentual de los participantes en la asamblea de copropietarios para mantener el equilibrio entre derechos y deberes*” (Sentencia C-522 de 2002), en este caso la asamblea determinó cancelar una cuota igual por cada unidad privada, sin que por ello pueda predicarse la existencia de una nulidad al respecto, no solo porque el gasto encaminado a cubrir no se trata propiamente de un rubro destinado al sostenimiento de bienes comunes o espacios colectivos, sino la defensa judicial en un trámite coactivo que afecta a toda la copropiedad, y porque, según se aprecia del acta 001 de la asamblea general ordinaria llevada a cabo el 29 de marzo de 2012, el cobro de las cuotas de administración de forma igualitaria, fue el mecanismo que encontró la asamblea para atemperarse a la obligación que tienen todos los copropietarios de contribuir con las expensas de la copropiedad (Cas. Civ. Sent. de 11 de octubre de 2017, exp. STC16438-2017), teniendo en cuenta que el coeficiente de las casas de la etapa 3 era cero, por lo que de acogerse a ese criterio para el pago, aquéllas estarían relevadas de cumplir con el pago de expensas, algo que sí chocaría abiertamente con esos criterios de igualdad que se predicen en estos ámbitos entre los copropietarios.

Ahora bien. Atinente a la decisión sobre la presentación y aprobación del presupuesto, debe decirse que de acuerdo con el artículo 38 de la ley 675 de 2001, la asamblea general de copropietarios tiene como función aprobar el *“presupuesto anual de ingresos y gastos que deberán someter a su consideración el Consejo Administrativo y el Administrador”* y el *“presupuesto anual del edificio o conjunto y las cuotas para atender las expensas ordinarias o extraordinarias, así como incrementar el fondo de imprevistos, cuando fuere el caso”*; el artículo 21 del reglamento, por su parte, señala que *“[c]ada año, antes del treinta y uno (31) de enero el administrador elaborará un proyecto de presupuesto de ingresos y gastos, calculando el valor probable de las*

expensas ordinarias que se hayan de causar en el año”, el cual deberá enviar a “*cada uno de los copropietarios, por lo menos con diez (10) días de antelación a la fecha en que se ha de reunir la asamblea de copropietarios en sesión ordinaria*”; de modo que la asamblea “*en su primera reunión anual, discutirá y aprobará o improbará como punto preferente este presupuesto; aprobación que requiere la mayoría absoluta de los coeficientes que estén presentes o representados en la reunión*”, exigencias que mal que bien se cumplieron en el caso de ahora, pues el presupuesto fue presentado a la asamblea y se le brindó la oportunidad de discutirlo y controvertirlo previa aprobación; una cosa es que se prive a la asamblea de la oportunidad de debatirlo, y otra, bien distinta, que habiéndose abierto ese escenario de discusión, la asamblea no le haya hecho glosas ni reparos de ninguna naturaleza, como finalmente aconteció en el caso de autos, situación que descarta, por ese rumbo, la ineficacia de la decisión.

Señala el actor que el presupuesto no fue enviado con la convocatoria, afirmación que, en principio, debería tenerse por cierta en virtud de la falta de contestación de la demanda, de no ser porque dos cosas que llaman la atención a ese respecto; la primera, que a pesar de que al abordar el punto en la asamblea, la administradora dejó constancia de que éste había sido entregado previamente a los asambleístas, ninguno la confrontó para desmentirla; y, la segunda, que la copia del correo que aportó el demandante a través del cual fue convocado a la asamblea, no esté completa, por supuesto que esa circunstancia, apreciada como indicio, impide asumir la afirmación de la demanda, sin un previo estudio valuativo.

Sobre todo cuando, según quedó consignado en el acta, habiéndose sometido a votación ese presupuesto, se presentaron “*sólo 2 votos en contra, por lo que queda aprobado*”, atestación de la que no puede decirse que se desconoció la mayoría absoluta prevista para su aprobación; desde luego que si en la verificación de la votación que

habíase hecho en el punto inmediatamente anterior estaban presentes 89 de las 108 unidades que conforman la copropiedad, y sólo dos de ellas manifestaron su inconformidad con el presupuesto, fácil es colegir que más del 70% de los coeficientes presentes estuvo de acuerdo con esa determinación y, por ende, que aquélla tampoco está viciada de nulidad.

Por último, en relación con la ratificación del manual de convivencia y fachadas, bueno es resaltar que esa falta de unidad de materia en que hace énfasis la apelación no es algo que conspire contra la eficacia de la determinación así adoptada y, en todo caso, vistas de buen modo las cosas, no puede decirse que exista algo como eso, por supuesto que si el manual de convivencia es el instrumento a través del cual se establecen los derechos, obligaciones y deberes de los residentes, en armonía con lo previsto en el reglamento de propiedad horizontal, no puede decirse que exista una abierta desconexión entre ese aspecto y el relativo a la necesidad de cumplir con las disposiciones relativas a las fachadas cuando, con prescindencia de cualquier cosa, todo va encaminado a la necesidad de que se acaten esos deberes por parte de quienes conforman esa unidad residencial.

El texto, en efecto, no fue leído en la asamblea y, es verdad, tampoco tuvo mayor debate por parte de los asambleístas, algo explicable si es que no se estaba sometiendo a aprobación su contenido, sino apenas pidiendo a la asamblea la ratificación del ya existente, para cumplir con la formalidad de elevarlo a escritura pública y así poder imponer las sanciones pertinentes en caso de infracción, algo que no puede entenderse como una afrenta a la ley o al reglamento, especialmente cuando “*la asamblea general goza de un amplio margen de apreciación al momento de aprobar los reglamentos internos*” (Sentencia T-108 de 2005).

Cierto, no se discute que aunque “*los reglamentos de propiedad horizontal y los manuales de convivencia constituyen un acto de voluntad de la Asamblea General, como resultado del ejercicio del derecho a la propiedad de sus integrantes*”, los “*deberes, obligaciones, derechos y sanciones que en ellos se incluyan deben estar acordes con la Constitución y la ley, en especial con los derechos fundamentales de aquellos que se ven cobijados por sus normas*”, de donde las sanciones establecidas en él “*deben atender a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, previa determinación de un fin legítimo que las justifique*” (Sent. T-034 de 2013). Mas, véase como en la demanda no se controvierte directamente alguna disposición del manual que haya subvertido esos principios, y, es evidente, la competencia del juez de impugnación de actos se circunscribe a determinar si las decisiones adoptadas en la asamblea guardan sincronía con la ley y el reglamento, que no otro tipo de controles que no se compadecen con la naturaleza de la acción de impugnación.

Como a propósito lo reseña la jurisprudencia. Si bien los “*reglamentos y los manuales de convivencia pueden contener reglas que afectan derechos fundamentales*”, algo factible si se tiene en cuenta que la “*potestad de regulación de las Asambleas de Propietarios se encuentra limitada por la Constitución y la ley*”, es claro que cuando ello ocurre, con independencia de que la “*decisión de la Asamblea de Copropietarios haya sido adoptada respetando ciertos procedimientos y sistemas de mayorías*”, dicha regulación “*resultaría inaplicable si contrariase, por ejemplo, los derechos fundamentales a la igualdad, la libre locomoción, el derecho al trabajo o las libertades económicas. En igual sentido, carecería de efectos jurídicos una delegación en tal sentido, y por supuesto, la ejecución de la misma por el órgano correspondiente*” (sentencia citada).

Mas, en lo que toca con la decisión analizada, es ostensible que tampoco hay lugar a declarar su nulidad, menos cuando, como allí se dejó constancia, fue aprobada nuevamente por unanimidad, esto es, por todas las unidades presentes en la asamblea, lo que cumple los requerimientos de quorum para ese efecto.

Y no se diga que la nulidad de esos actos es cosa que ineludiblemente debe declararse así sea oficiosamente, pues aun cuando en efecto el precepto 1742 del código civil dispone que la “*nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato*”, lo cierto es que a voces del artículo 190 del código de comercio, sólo son nulas, de nulidad absoluta, las decisiones que “*se adopten sin el número de votos previstos en los estatutos o en las leyes, o excediendo los límites del contrato social*”, algo que, según el análisis que se ha efectuado a lo largo de esta providencia, no se advierte en el sub-júdice, motivo suficiente para concluir que las súplicas de la demanda no estaban llamadas a prosperar.

Como colofón de lo anterior, la sentencia apelada debe confirmarse. Las costas del recurso, por obvias razones, se impondrán con arreglo al numeral 3° del artículo 365 del estatuto general del proceso.

IV. – Decisión

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, confirma la sentencia de fecha y procedencia preanotados.

Costas del recurso a cargo del recurrente. Tásense por la secretaría del a-quo, incluyendo en la liquidación la suma de \$1'000.000 como agencias en derecho de esta instancia.

Oportunamente vuelva el proceso al juzgado de origen para lo de su cargo.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,



ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY



GERMÁN OCTAVIO RODRÍGUEZ VELÁSQUEZ