

Medellín, 18 de mayo de 2023

INTERPOSICIÓN Y SUSTENTACIÓN DEL
RECURSO DE REPOSICIÓN Y
EN SUBSIDIO APELACIÓN CONTRA
AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA

Señores

**JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE JERICÓ
ANTIOQUIA
E.S.D.**

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN CONTRA EL
AUTO DE FECHA 12 DE MAYO DE 2023 QUE RECHAZA LA
DEMANDA

PROCESO: VERBAL DECLARATIVO DE NULIDAD DE ACTA DE ASAMBLEA

DEMANDANTE: AMPARO INES ASTIE BOTERO, JORGE HERNAN BETANCUR MEJIA,
JULIANA ANDREA BETANCUR MEJIA, MARIA EUGENIA MEJIA
SIERRA, DIEGO FERNANDO GIRALDO MOLINA Y CARLOS JAIME
BAHAMON TRUJILLO

DEMANDADOS: PARCELACION PUEBLO CAUCA VIEJO P.H.

RADICADO: 05368318900120230005400

Respetada Señor Juez,

PAULA ANDREA HERNÁNDEZ BERRIO, mayor de edad, con domicilio en Medellín, identificada con la cédula de ciudadanía No. 32.141.971 y T.P 115.361 del C. S. de la J., obrando en mi condición de Apoderada Especial del demandante en el Proceso de la Referencia, por medio del presente escrito, me permito presentar recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto de fecha 25 de abril de 2023 a través de la cual el Despacho resolvió: "**PRIMERO: RECHAZAR DE PLANO**, la demanda **VERBAL DE IMPUGNACIÓN DE ACTOS DE ASAMBLEA**, promovida por los señores **AMPARO INES ASTIE BOTERO, JORGE HERNAN BETANCUR MEJIA, JULIANA ANDREA BETANCUR MEJIA, MARIA EUGENIA MEJIA SIERRA, DIEGO FERNANDO GIRALDO MOLINA y CARLOS JAIME BAHAMON TRUJILLO**, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, recurso de apelación que fundamento en los siguientes:

I. FUNDAMENTOS FÁCTICOS

PRIMERO: en representación de los Señores Carlos **AMPARO INES ASTIE BOTERO, JORGE HERNAN BETANCUR MEJIA, JULIANA ANDREA BETANCUR MEJIA, MARIA EUGENIA MEJIA SIERRA, DIEGO FERNANDO GIRALDO MOLINA y CARLOS JAIME BAHAMON TRUJILLO**, se presentó demanda verbal declarativa de nulidad de acta de asamblea por adolecer de objeto ilícito, en contra de la **PARCELACION PUEBLO CAUCA VIEJO P.H.**, en la cual mis mandantes son propietarios de unidades inmobiliarias dentro de la Copropiedad.



SEGUNDO: Con la presentación de la demanda verbal declarativa de nulidad de acta de asamblea, se pretende que el Despacho decrete *"La nulidad del Numeral 6 del Acta de Asamblea General Extraordinaria de Copropietarios de la PARCELACIÓN PUEBLO CAUCA VIEJO P.H. celebrada el día 27 de octubre de 2022, teniendo en cuenta que como se indicó en los Hechos de la demanda, la decisión aprobada en dicha Asamblea y consistente en la "Aprobación Propuesta Proyecto de cobro de ingresos a huéspedes de casas de alquiler y hoteles" se encuentra viciada de nulidad por objeto ilícito, por ser contraria a la Constitución Política de Colombia, a las normas establecidas en la Ley 675 de 2001 que regulan la Propiedad Horizontal en Colombia y al Reglamento de Propiedad Horizontal de la Parcelación Pueblo Cauca Viejo P.H."*

La declaratoria de nulidad con fundamento en la causal de objeto ilícito, se sustenta en el Artículo 1519 del Código Civil, el cual establece que hay objeto ilícito *"...en todo lo que contraviene al derecho público de la Nación. Así, la promesa de someterse en la República a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto..."*, es decir que la decisión de la asamblea de accionistas cuya nulidad se pretende, es violatoria de la normatividad de nuestro país.

TERCERO: Además de que la aprobación por parte de la Asamblea de Copropietarios al cobro de *"ingresos a huéspedes de casas de alquiler y hoteles"*, al que se hace referencia en la demanda, contraviene el derecho público de la nación y por lo tanto tiene objeto ilícito, es contrario a la Constitución Política de Colombia, toda vez que viola el derecho a la igualdad de todos los copropietarios de unidades inmobiliarias dentro de la Parcelación Cauca Viejo y pretende que unos pocos asuman el pago de las obras que la misma copropiedad debería incluir en su presupuesto anual, además atenta contra las normas establecidas en la Ley 675 del 2001, toda vez que su implementación, afecta la libre circulación de los copropietarios, sus familiares e invitados por las zonas comunes esenciales de la copropiedad, ya que los cobros que se están realizando son para el ingreso a la copropiedad y la portería y demás zonas de circulación que se consideran zonas comunes esenciales.

CUARTO: Hubiera sido diferente y totalmente válido, si la Asamblea, hubiera autorizado el cobro por la utilización de las zonas comunes no esenciales de la copropiedad, tal como es el caso de algunas de dichas áreas que se vienen explotando para el beneficio común de todos los copropietarios como son: las fondas, las subastas ganaderas, canchas deportivas, y zonas que se han arrendado a Comcel para la instalación de antenas repetidoras, todos estos bienes comunes, tienen la característica de ser no esenciales y por tanto pueden ser explotados en igualdad de condiciones para todos los copropietarios.

El Artículo 10 del Reglamento de Propiedad Horizontal, claramente establece cuáles bienes se consideran esenciales dentro de la Parcelación Cauca Viejo:

PARAGRAFO SEGUNDO TRANSITORIO: La sociedad Proyecto Cauca Viejo S.A. se reserva el derecho de establecer nuevos grupos de bienes comunes, si en la adición al presente reglamento, se hace necesario adscribir bienes comunes a determinados bienes de dominio particular.

Artículo 10o. Bienes comunes esenciales. Son bienes comunes esenciales los indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad de la parcelación, así como los imprescindibles para el uso y disfrute de los bienes de dominio particular.

En la Parcelación Pueblo Cauca Viejo se reputan bienes comunes esenciales: el terreno sobre o bajo el cual existan construcciones o instalaciones de servicios públicos básicos; las vías y las zonas de circulación indispensables para el aprovechamiento de los bienes privados; las instalaciones generales de servicios públicos; tales como los sistemas de energía, acueducto y alcantarillado; la iglesia, la casa cural, la alcaldía o centro histórico y las porterías.

Los demás bienes comunes se presumen no esenciales.

En caso de duda sobre el carácter esencial o no de un bien común decidirá la asamblea general.

Específicamente el Artículo en cuestión establece que las vías y zonas de circulación indispensables para el aprovechamiento de los bienes privados, se tienen como bienes esenciales, por lo tanto, el acceso por la portería de la copropiedad debe considerarse un bien común esencial y necesario para que cada copropietario independientemente de la destinación que dé a su bien privado, pueda ejercer libremente el derecho a la propiedad privada el cual también tiene protección constitucional

Incluso el cobro que estamos cuestionando, atenta contra la libre empresa y el derecho al trabajo, de aquellos copropietarios, que adquirieron un lote en la Parcelación con el fin de destinarlo a hospedaje, ya que se está gravando esta actividad económica, la cual está permitida por la ley y por el Reglamento de Propiedad Horizontal.

En el asunto sub-judice, referente a imponer el cobro por ingresar a los bienes privados de una copropiedad carece de sustento en la aplicación del Régimen de Propiedad Horizontal, por cuanto no se encuentra establecida esa hipótesis en la ley 675 de 2001, en el que se señalan todas las obligaciones de los propietarios (pecuniarias y no pecuniarias).

La Asamblea de copropietarios, no goza de la competencia para imponer tal cobro, en la medida en que dentro de sus funciones legales y reglamentarias no figura esa atribución de generar gravámenes por fuera de los que señale la Ley 675 de 2001. Avalar una conducta, como lo es la asumida en este caso en específico, puede convertirse en un obstáculo a la tutela judicial efectiva, pues implicaría aceptar que las propiedades horizontales tienen competencia para generar imposiciones más allá de las previstas en la Ley que regula la materia.

QUINTO: La decisión tomada por la Asamblea General de Copropietarios, de cobrar el ingreso a los huéspedes "de casas de alquiler y hoteles" y el ingreso de sus vehículos, genera al interior de la Parcelación Pueblo Cauca Viejo, una diferenciación entre los diferentes copropietarios que no se ajusta a lo establecido en el Reglamento de Propiedad Horizontal de la copropiedad.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DEMANDA QUE NO FUERON TENIDOS EN CUENTA POR EL DESPACHO

En cuanto a los fundamentos jurídicos con los que se sustenta la presente demanda, en ningún momento se citaron las normas que regulan la impugnación de las actas de asambleas, consagrada en el Artículo 382 del Código General del Proceso:

"ARTICULO 382. IMPUGNACIÓN DE ACTOS DE ASAMBLEAS, JUNTAS DIRECTIVAS O DE SOCIOS. La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el termino se contará desde la fecha de inscripción"

Norma que trae a colación el Despacho en la parte considerativa del Auto que rechaza la demanda de fecha 12 de mayo del 2023, situación que genera un agravio a mis representados, ya que el proceso verbal declarativo de nulidad de acta de asamblea, nada tiene que ver con un proceso verbal declarativo de impugnación de acta de asamblea, situación que conlleva a que el juzgado no realizó el estudio pertinente del proceso iniciado el día 20 de abril del año en curso y se limita a realizar una transcripción casi textual del Auto de fecha 17 de febrero de 2023 dentro del proceso con Radicado 05368-31-89-001-2023-00010-00, que se instauró entre las mismas partes y que terminó con el rechazo de la demanda, por la misma causal que ahora se sustenta, y la cual es la caducidad de la acción, como si se tratara de una demanda de impugnación de asamblea como la que en dicha oportunidad se presentó, sin analizar que se trata de una acción de nulidad frente a la cual no opera la caducidad que sirve de fundamento al rechazo de la demanda.

Toda vez, que en la parte de los fundamentos jurídicos de la demanda se cita claramente que la misma se soporta en la "Nulidad de las Actas de Asamblea- Objeto ilícito- Código Civil":

"Artículo 1519. Objeto ilícito. Hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación. Así, la promesa de someterse en la república a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto."

La Nulidad del Acta de Asamblea, se funda en el Artículo 1740 del Código Civil, el cual establece el Concepto y clases de nulidad:

“Artículo 1740. Concepto y clases de nulidad Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa.”

En concordancia con el Artículo 1741, que establece la Nulidad absoluta, de la siguiente manera:

“Artículo 1741. Nulidad absoluta y relativa La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así misma nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

Frente al caso que nos convoca en la presente demanda, se debe decretar la nulidad absoluta, ya que dicha Acta de Asamblea Extraordinaria contraria a la ley y a las buenas costumbres.

La Sentencia C-597 de 1998 de la Corte Constitucional, establece que la Nulidad Absoluta podrá ser declarada por el Juez:

Artículo 1742: "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; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria."

Establece que la Nulidad absoluta se configura, cuando se cumplen los siguientes requisitos:

“La nulidad absoluta se produce entonces, cuando existe: 1. objeto ilícito, 2. causa ilícita, 3. falta de solemnidades o requisitos esenciales para la validez del acto o contrato de acuerdo con su naturaleza, y 4. incapacidad absoluta.”

Como podrá evidenciar el Despacho, el presente proceso tiene un fundamento jurídico procesal totalmente diferente a las normas que regulan la impugnación de los actos de asamblea, por lo tanto al parecer el Juzgado se limitó a analizar los fundamentos fácticos que versan sobre los mismos hechos, pero no se detuvo a analizar, que la acción promovida es totalmente diferente a la que ya el mismo

despacho había rechazado por la causal de la caducidad de la acción, y por lo tanto las pretensiones son totalmente diferentes al primer proceso.

III. OPORTUNIDAD

El auto recurrido se profirió el día 12 de mayo de 2023, y fue notificado por estados de fecha 15 de mayo de 2023, en consecuencia, me encuentro dentro del término establecido en el inciso 3ro del Artículo 318 y el inciso 2do del numeral 1 del Artículo 322 del Código General del Proceso.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN

Nulidad de las Actas de Asamblea- Objeto ilícito- Código Civil:

“Artículo 1519. Objeto ilícito. Hay un objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación. Así, la promesa de someterse en la república a una jurisdicción no reconocida por las leyes de ella, es nula por el vicio del objeto.”

La Nulidad del Acta de Asamblea, se funda en el Artículo 1740 del Código Civil, el cual establece el Concepto y clases de nulidad:

“Artículo 1740. Concepto y clases de nulidad Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa.”

En concordancia con el Artículo 1741, que establece la Nulidad absoluta, de la siguiente manera:

“Artículo 1741. Nulidad absoluta y relativa La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así misma nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

Frente al caso que nos convoca en la presente demanda, se debe decretar la nulidad absoluta, ya que dicha Acta de Asamblea Extraordinaria contraria a la ley y a las buenas costumbres.

La Sentencia C-597 de 1998 de la Corte Constitucional, establece que la Nulidad Absoluta podrá ser declarada por el Juez:

Artículo 1742: "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; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria."

Establece que la Nulidad absoluta se configura, cuando se cumplen los siguientes requisitos:

"La nulidad absoluta se produce entonces, cuando existe: 1. objeto ilícito, 2. causa ilícita, 3. falta de solemnidades o requisitos esenciales para la validez del acto o contrato de acuerdo con su naturaleza, y 4. incapacidad absoluta."

La nulidad ocurre cuando el acto o contrato es contrario a la ley, o porque carece de los requisitos o solemnidades que esta exige, la nulidad absoluta es aquella que no puede ser saneada y la única salida es declarar nulo el contrato

Los efectos de la nulidad declarada judicialmente se encuentran contemplados en el artículo 1746 del código civil, los cuales son los siguientes:

- Confiere el derecho a las partes de restituir las cosas a su estado anterior, es decir, a como estaban antes de que hubiera existido el acto o contrato declarado nulo.
- También da derecho a las restituciones mutuas, es decir, del pago de las mejoras, las restituciones de las especies y de sus frutos, etc.

Por lo tanto, en el caso en cuestión, lo que argumenta el Despacho a través del Auto que rechaza la demanda, por tratarse de un proceso de impugnación de acta de asamblea no es válido, ya que supone que opera la caducidad en la acción de un proceso que nada que ver con el proceso de nulidad de acta de asamblea, ya que nos encontramos dentro del término para interponer la acción de nulidad de acta de asamblea, como se fundamenta en los hechos anteriormente citados.

Situación que vulnera el derecho fundamental del debido proceso, consagrado en el Artículo 29 de la Constitución Política:

"Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se

alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."

Ya que lo que se evidencia, es un error por parte del señor Juez, este error supone un error normativo, ya que supone diferencias entre la realidad procesal y la decisión judicial, porque no consideró un hecho debidamente probado o se consideró como fundamental un hecho que no lo era, error que se prueba en cuanto al auto proferido el día 12 de mayo del año en curso.

El error normativo o de derecho supone equivocaciones en la aplicación del derecho, pues se aplicó al caso concreto una norma que no era relevante o se dejó de aplicar una directa o indirectamente aplicable al mismo.

La sentencia T 189 del 2005 de la Corte Constitucional establece:

"Por parte del juez constitucional, del recurso presentado en contra una decisión judicial. Ahora, aquél debe entrar a estudiar si la providencia acusada ha incurrido, al menos, en uno de los vicios que se han identificado por la jurisprudencia y, por tanto, que ello genere la violación de derechos fundamentales. Estos requisitos especiales o materiales, fueron reiterados por esta Sala de Revisión en la sentencia T-867 de 2011¹, de la siguiente manera:

b. En un defecto procedimental absoluto. Que se origina cuando el juez ha actuado completamente al margen del procedimiento establecido, es decir, cuando éste se aparta abiertamente y sin justificación válida, de la normatividad procesal que era aplicable al caso concreto. Sobre este defecto, ha expresado la Corte, que, al ignorar completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina dictando una sentencia contraria a derecho, arbitraria, que vulnera derechos fundamentales. No obstante, también la jurisprudencia ha precisado que, para configurar el defecto, el desconocimiento del procedimiento debe atender a los siguientes requisitos: (ii) debe ser un error trascendente y manifiesto, que afecte de manera grave el derecho al debido proceso y tenga a su vez una influencia directa en la decisión de fondo adoptada; y (ii) y que la deficiencia no resulte atribuible al afectado."

La misma sentencia establece:

"La vulneración del derecho fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia, por exceso ritual manifiesto, reiteración

6.1. De conformidad con lo señalado en el artículo 29, 228 de la Constitución Política y el artículo 4° del CPC, el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, debe dar prevalencia y efectividad a los derechos reconocidos por la ley sustancial. En esa medida, la Corte ha encontrado que puede producirse un defecto procedimental en una sentencia cuando el funcionario judicial, por un apego excesivo a las formas, se aparta de sus obligaciones de impartir justicia. Buscar que las sentencias se basen en

una verdad judicial que se acerque lo más posible a la verdad real, garantizar la efectividad de los derechos constitucionales y evitar pronunciamientos inhibitorios que trunquen la eficacia de las actuaciones de la Administración de Justicia y de los derechos materiales, constituye un deber del funcionario judicial, pues los procedimientos judiciales son medios para alcanzar la efectividad del derecho y no fines en sí mismos

6.2. El defecto procedimental implica una afectación a dos tipos de garantías constitucionales: 1) el derecho al debido proceso, en el cual se produce un defecto absoluto cuando el funcionario judicial se aparta del procedimiento legalmente establecido, ya sea porque sigue un proceso ajeno al autorizado o porque omite una etapa sustancial; y 2) el derecho al acceso a la administración de justicia. Se configura un defecto, cuando se incurre en un exceso de ritual manifiesto, es decir, cuando *"un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia."*

IV. FUNDAMENTOS NORMATIVOS:

- Artículo 318 y 322 del Código General del Proceso que regulan el trámite de los recursos de reposición y apelación.
- Artículos 1519, 1740, 1741 y 1746 del Código Civil.
- Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia
- Sentencia C 597 de 1998 de la Corte Constitucional
- Sentencia T 189 del 2005 de la Corte Constitucional

V. PETICIONES

PRIMERA: De conformidad con las razones ya sustentadas, se solicita al Despacho reponer en su totalidad el auto de fecha 12 de mayo de 2023, a través del cual se decidió rechazar de plano la demanda verbal de impugnación de acta de asamblea, toda vez que el proceso que se radicó ante el Juzgado el día 20 de abril del 2023 no obedece a una acción de impugnación de acta de asamblea sino a la acción verbal de declaratoria de nulidad por objeto ilícito.

SEGUNDA: En caso de no reponer el citado auto, conceder el recurso de apelación en contra del Auto de fecha 12 de mayo de 2023, con fundamento en las razones de hecho y de derecho debidamente sustentadas.

De la Señora Juez, Atentamente,



PAULA ANDREA HERNÁNDEZ BERRIO

T. P. 115.361 del C. S. de la J.

Apoderada demandante.