Sentencia C-488/02

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mínimos/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Exposición clara de razones que motivan la presentación

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Argumentación que no corresponde a disposición acusada

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ausencia de cargos

DERECHOS ADQUIRIDOS-La garantía de contenido patrimonial en la jurisprudencia y doctrina/DERECHOS ADQUIRIDOS-Etapa anterior a formulaciones constitucionales de 1991/PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY

DERECHOS ADQUIRIDOS-Etapa posterior a formulaciones constitucionales de 1991

DERECHO DE PROPIEDAD EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

VIVIENDA DIGNA-Acceso y conservación

LEY-Efecto retroactivo en derechos de contenido patrimonial/DERECHOS ADQUIRIDOS-Inmutabilidad frente a la seguridad que demandan los procesos económicos

DERECHOS ADQUIRIDOS-Constitución traza pautas de actividad normativa del legislador y labor interpretativa del juez

La Constitución Política traza las pautas que rigen la actividad normativa de legislador y la labor interpretativa del juez respecto de la garantía de los derechos adquiridos, como quiera que, de una parte, la ley no puede entrar a despojar a los particulares de los bienes que ingresaron definitivamente a su patrimonio, salvo que claros motivos de utilidad pública e interés social lo requieran. Y, de otra, porque los jueces deben considerar las facultades, deberes y derechos reservados a su titular necesariamente debilitados, cuando estas prerrogativas entran en conflicto con la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social.

INTERES GENERAL-Comprende interés individual

DERECHOS PATRIMONIALES-Adquisición y respaldo constitucional

DERECHOS ADQUIRIDOS-Operancia para el legislador salvo por razones de interés público o social/DERECHOS ADQUIRIDOS-Operancia para el juez y particulares

PROPIEDAD-Obligaciones para el Estado y los particulares

La propiedad implica obligaciones, para el Estado en cuanto a éste le corresponde hacer prevalecer el interés público y social, sin desconocer los intereses subjetivos involucrados en la decisión. Y respecto de los particulares, habida cuenta que todo aquel que se encuentre en relación jurídica con los bienes debe propender porque éstos realicen fines de interés general.

DERECHOS REALES INMOBILIARIOS-Configuración

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Normatividad anterior

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Aspectos que configuran el nuevo esquema de propiedad regulado

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Ampliación de relaciones de concurrencia

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Derecho sobre los bienes privados/REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Facultades y obligaciones de los copropietarios y de las asambleas respecto de unidades independientes

PROPIEDAD HORIZONTAL-Destinación de unidades independientes

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Propiedad de bienes comunes es accesoria a titularidad sobre bienes privados

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Derecho sobre los bienes comunes/REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Facultades y obligaciones de copropietarios y de asamblea respecto de bienes comunes

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Bienes comunes no esenciales

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Bienes comunes de uso exclusivo

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Contribución con el pago para uso de bienes comunes

ASAMBLEA GENERAL DE COPROPIETARIOS-No requiere unanimidad de votos

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Esquema que amplia la comunidad de intereses a aspectos individuales

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Enajenación y cesión de unidades independientes

PROPIEDAD EN GENERAL-Reserva de ley/REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Término de adecuación de reglamento a nuevas previsiones legales

DERECHOS PATRIMONIALES Y PROPIEDAD PRIVADA-Potestad legislativa para generar y delimitar

PROPIEDAD INMUEBLE-Definición legislativa de diferentes modalidades/PROPIEDAD INMUEBLE-Establecimiento legislativo de delimitación cualitativa y cuantitativa

PROPIEDAD-Definición legislativa de naturaleza jurídica y elementos que la estructuran

PROPIEDAD-Titulares definen estado del bien

DERECHO REAL-Determinación

SISTEMAS DE PROPIEDAD COMPARTIDA-En la conformación de derechos no resulta posible distinguir entre ley y reglamento

DERECHO DE PROPIEDAD-Reserva de ley en regulación no es ilimitada

La reserva a que se hace referencia, en lo atinente a la regulación de los derechos de propiedad y los demás derechos de contenido patrimonial, no es ilimitada, porque al legislador, además de diseñar modalidades de aprovechamiento inmobiliario y de promover su acceso, le compete prever mecanismos para que las opciones que los asociados eligieron respondan a las necesidades individuales de aprovechamiento, dentro de un marco que propicie la permanencia de los moradores en la satisfacción individual de sus necesidades de espacio, tal como lo dispone el artículo 58 constitucional. Sin que tal estabilidad y permanencia tengan que mantenerse incólumes, porque éstas pueden ser modificadas e incluso desconocidas cuando el interés que de ellas se deriva entra en conflicto con las necesidades reconocidas en leyes expedidas por motivos de interés público o social.

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Establecimiento legislativo de instrumentos que prevean ejercicio de derechos adquiridos y cumplimiento de obligaciones preestablecidas/REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Adecuación de derechos y obligaciones en cada edificio o conjunto

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Sujeción a consideración de integrantes de nuevas disposiciones para adopción de reforma pertinente

LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD-Alcance

LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD-Libertad de elegir

LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD-Autonomía privada

PROPIEDAD INMOBILIARIA-Plazo perentorio para esquema legal

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Esquema legal de propiedad compartida/REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Sujeción a nueva normatividad en aspectos que no desfiguren facultades adquiridas ni impongan nuevas obligaciones y cargas

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-No vinculación automática a otra modalidad de propiedad inmobiliaria

DERECHOS ADQUIRIDOS EN PROPIEDAD HORIZONTAL-Respeto de facultades adquiridas, no cumplimiento de nuevas obligaciones y no incremento de cargas

DERECHOS ADQUIRIDOS EN PROPIEDAD HORIZONTAL-Régimen de transición

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Distinta regulación en regímenes anteriores

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Modificación de reglamento conforme a disposiciones de reglamentos de propiedad existentes en el momento de vigencia de ley

CREACION DEL DERECHO-Facultad de creación y delimitación no comporta vinculación

inconsulta de personas a situaciones creadas

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Autonomía de quien aspira a adquirir un inmueble es restringida

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-En la conformación por propietarios iniciales libertad de concurrentes es estrecha

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Definición de si convienen en que inmueble adquirido se sujete a nueva realidad legal

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Vinculación a diferentes sistemas de copropiedad en libertad

DERECHOS PATRIMONIALES-Cesión ante intereses claros y concretos de mayor jerarquía constitucional

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Incorporación de nuevas disposiciones transcurrido el término sin que se hubiesen efectuado modificaciones

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Disposición que se aplica exclusivamente a normas de orden público

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Facultades de propietarios, causahabientes y terceros ante transición

REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Transición/REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-Alteración de condiciones jurídico patrimoniales existentes

Los edificios y conjuntos que el 4° de agosto de 2001 habían sido constituidos como propiedad horizontal mediante el registro de la escritura pública, contentiva del reglamento de copropiedad y de los documentos a que hacen referencia los artículos 4° y 6° del Decreto 1365 de 1986, seguirán rigiéndose por la misma normatividad, salvo que sus copropietarios, en sujeción a sus reglamentos de copropiedad, convengan en regirse por las disposiciones de la Ley 675 de 2001 y, para el efecto, haciendo uso de su poder de determinación modifiquen sus estatutos. Y respecto de las previsiones de la ley de orden público, que con prescindencia de la voluntad de los copropietarios y de los consorcios rigen como lo dispone la ley. Porque el Estado no puede prescindir de la justicia interna y propia con que cuentan los propietarios y las asambleas de los edificios o conjuntos, como depositarias de la voluntad común, para valorar la conveniencia o inconveniencia de alterar las condiciones jurídico patrimoniales existentes, de frente a las situaciones económicas y sociales que efectivamente comparten. Salvo en defensa de intereses de orden público social y económico, de mayor jerarquía constitucional que la estabilidad que demandan las situaciones jurídicas patrimoniales, que deberán valorarse y ponderarse, previa confrontación de las diferentes disposiciones de la Ley, asunto que no le correspondía a esta Corporación abordar

Referencia: expediente D-3823

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 86 (parcial) de la Ley 675 de 2001

Actor:Esther Elena Mercado Jaraba

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Esther Elena Mercado Jaraba demandó, parcialmente, los incisos primero y segundo y el Parágrafo Transitorio del artículo 86 de la Ley 675 de 2001 "por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal".

Mediante auto del 7 de diciembre de 2001 el Magistrado Sustanciador admitió la demanda, ordenó fijarla en lista, dispuso correr traslado de la misma al Procurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su competencia, y ordenó comunicar su iniciación al señor Presidente de la República, al Presidente del Congreso, a los Ministros de Justicia y del Derecho y de Desarrollo Económico, como también a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, para que conceptuaran sobre la constitucionalidad de las disposiciones acusadas, de estimarlo oportuno.

Cumplidos los trámites propios de esta clase de procesos y previo el concepto del Procurador General de la Nación, procede la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación se transcribe el texto de las disposiciones acusadas conforme a su publicación en el Diario Oficial número 44.509 de 4 de agosto de 2001 y se subraya lo demandado.

"Ley 675 de 2001

(3 de agosto)

Por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal

Artículo 86 – Régimen de transición. Los edificios y conjuntos sometidos a los regímenes consagrados en las leyes 182 de 1948, 16 de 1985 y 428 de 1998, se regirán por las disposiciones de la presente ley, a partir de la fecha de su vigencia y tendrán un término de un (1) año para modificar, en lo pertinente sus reglamentos internos, prorrogables por seis (6) meses más, según lo determine el Gobierno Nacional.

Transcurrido el término previsto en el inciso anterior, sin que se hubiesen llevado a cabo las modificaciones señaladas, se entenderán incorporadas las disposiciones de la presente ley a los reglamentos internos y las decisiones que se tomen en contrario serán ineficaces.

Parágrafo transitorio. – Los procesos judiciales o arbitrales en curso a la fecha de expedición de esta ley o que se inicien con posteridad a ella dentro del plazo legal establecido en el inciso primero de este artículo sin que se haya realizado el procedimiento voluntario de adaptación y que tengan que ver con la aplicación de los reglamentos de propiedad horizontal existentes y las leyes 182 de 1948, 16 de 1985, 428 de 1998 y sus decretos reglamentarios, se seguirán tramitando con arreglo a estas normas hasta su culminación."

III. LA DEMANDA

La actora solicita que se excluyan del ordenamiento jurídico las expresiones "y tendrán un término de un (1) año para modificar, en lo pertinente sus reglamentos internos, prorrogables por seis (6) meses más, según lo determine el Gobierno Nacional"; "[t]ranscurrido el término previsto en el inciso anterior, sin que se hubiesen llevado a cabo las modificaciones señaladas;" y "dentro del plazo legal establecido en el inciso primero de este artículo sin que se haya realizado el procedimiento voluntario de adaptación" contenidas en los incisos primero y segundo, y en el Parágrafo Transitorio del artículo 86 de la Ley 675 de 2001 respectivamente, porque quebrantan los artículos 2°, 4°, 29 y 58 de la Constitución Política.

Aduce que entre los fines esenciales del Estado se encuentra el de garantizar los principios y deberes establecidos en la Constitución Política, que en consecuencia el Estado no puede "desconocer los derechos adquiridos con justo título y buena fe, al obligar en un término perentorio la modificación de los regímenes de propiedad".

Destaca que los apartes demandados de los incisos primero y segundo del artículo 86 de la Ley 675 procede porque son los reglamentos de copropiedad los que definen "el derecho de propiedad de cada una de las personas que adquirieron un inmueble acorde con la legislación existente al momento de comprar la respectiva propiedad".

Estima la demandante que al modificar derechos "ciertos e inalienables" de propiedad los apartes transcritos desconocen los artículos 4°, 29 y 58 constitucionales, porque en los reglamentos de copropiedad se "reconocieron derechos ciertos e incontrovertibles" que la nueva ley no puede modificar "con efecto retroactivo", porque se desconocen "(..) el artículo 58 de la Carta Magna, en concordancia con el artículo 29 ibidem".

Sostiene que el Parágrafo transitorio quebranta el artículo 29 de la Carta porque "al obligar a los propietarios que adquirieron un bien inmueble sometido a un régimen de propiedad horizontal vigente al momento de adquisición que de manera retroactiva modifiquen el mismo para que este se ajuste a la nueva ley, con lo cual se manifiesta la violación del mandato constitucional establecido en el citado articulo en concordancia con lo normado en la Ley 153 de 1887".

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de Desarrollo Económico

El ciudadano William Hernando Sabogal Torres, actuando como apoderado del Ministerio de

Desarrollo Económico, acudió al proceso para defender la constitucionalidad de las disposiciones acusadas.

Aduce que el artículo 86 de la Ley 675 de 2001, en cuanto concede a los propietarios un término para modificar los reglamentos que regulan los derechos de los copropietarios en propiedad horizontal, y transcurrido el término previsto somete tal derecho a las disposiciones de la misma Ley, no quebranta los artículos 2° y 58 constitucionales, porque el ejercicio del derecho de propiedad privada dejó se ser arbitrario cuando fue limitado por el interés social -para sustentar su afirmación se apoya en las sentencias C-1043 de 2000 y T-547 de 1992, de las que trae apartes-.

Además, con respecto al cargo que demanda la confrontación parcial del Parágrafo Transitorio del artículo 86 de la Ley en comento con el artículo 29 superior, porque dicho parágrafo quebranta la garantía del debido proceso, conceptúa que la acusación debe descartarse, como quiera que la norma demandada concede un plazo adicional para que la nueva regulación sea aplicada a fin de resolver las controversias judiciales surgidas en vigencia de la anterior regulación, sujetando sus dictados, de ésta manera, al principio de legalidad.

Finaliza su intervención afirmando que fue precisamente para cumplir con los fines esenciales del Estado, y en ejercicio de sus facultades constitucionales, que el Congreso Nacional dictó la Ley 675 de 2001, porque, de conformidad con el numeral 1° del artículo 150 superior, es al órgano legislativo del poder público a quien le corresponde hacer las leyes.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Señor Procurador General de la Nación, mediante concepto número 2802 recibido el 14 de febrero de 2002 en la Secretaría de la Corte Constitucional, solicita a esta Corporación i) declararse inhibida para pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad del aparte “dentro del plazo legal establecido en el inciso primero de este artículo sin que se haya realizado el procedimiento voluntario de adaptación”, contenido en el Parágrafo Transitorio del artículo 86 de la Ley 675 de 2001, y ii) declarar exequibles las expresiones “y tendrán un término de un (1) año para modificar, en lo pertinente sus reglamentos internos, prorrogables por seis (6) meses más, según lo determine el Gobierno Nacional” y “[t]ranscurrido el término previsto en el inciso anterior, sin que se hubiesen llevado a cabo las modificaciones señaladas,” contenidas en el primero y en el segundo inciso de la misma disposición.

Su petición inicial la fundamenta en que la demanda no cumple con la totalidad de requisitos exigidos por el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991, habida cuenta que “[l]os argumentos expuestos por la ciudadana Mercado Jaraba, solamente se refieren a las expresiones acusadas del artículo 86, pero no presenta (sic) argumento ni justificación alguna frente al parágrafo transitorio del mismo artículo.”

De otra parte, sostiene que los incisos primero y segundo del artículo en mención no quebrantan el ordenamiento constitucional, porque el Congreso de la República puede regular los derechos reales siempre que lo haga de manera razonable y proporcionada.

Estima que Ley 675 no atenta contra los derechos adquiridos, toda vez que “las situaciones

jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley, y que en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona, no pueden ser desconocidas o modificadas por otra norma", en consecuencia atribuye a un error de la actora la formulación de los cargos, como quiera que la necesidad de modificar los reglamentos que actualmente regulan el régimen de propiedad horizontal no desconoce el derecho real previamente constituido, en razón de que el reglamento no configura tal derecho, sino que regula su ejercicio.

En ese sentido, la Vista Fiscal conceptúa que los incisos primero y segundo del artículo 86 demandado simplemente unifican criterios respecto de un régimen antes regulado por dos estatutos diferentes y excluyentes, a elección de los copropietarios, como lo fueron los reglados por las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985.

Estima que estas normas resultaron ineficaces debido a la proliferación de este tipo de propiedad, razón por la cual, en aras de la seguridad jurídica del régimen y buscando su unificación y la satisfacción de las necesidades de los copropietarios se profirió la Ley 675, de la cual hace parte la norma acusada.

Realiza una rápida reseña de la expedición de las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, y una síntesis de los principales aspectos relativos al régimen de propiedad horizontal que regula la Ley 675, concluyendo que el término previsto por el legislador para que los copropietarios que adquirieron su derecho en vigencia de las Leyes primeramente nombradas adecúen su derecho a la nueva regulación mediante la adopción de un nuevo reglamento se encuentra debidamente justificada, como también lo está la previsión relativa a la aplicación de las disposiciones de la Ley a todos los inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal, una vez vencido tal término.

Para concluir destaca, entre las modificaciones que la Ley 675 de 2001 introduce al Régimen de Propiedad Horizontal i) las definiciones de bienes comunes y privados, de área libre construida, de expensas comunes necesarias, de bienes comunes esenciales y no esenciales, y de conjuntos por etapas, ii) la conformación de la persona jurídica, la manera de probar su existencia y representación, y las reglas para su extinción, iii) los procedimientos para hacer efectivas las expensas, para conformar el título que permite ejecutarlas, para solucionar internamente los conflictos de convivencia, para proceder a la reconstrucción del edificio o conjunto, y, en caso de ser necesario, a la extinción del régimen, iv) los mecanismos para hacer eficiente la administración de los bienes comunes, y v) el contenido del reglamento, en cuanto a los coeficientes, forma de determinarlos y derechos de participación en las decisiones de las asambleas.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

2. Materia sujeta a examen

Corresponde a la Corte definir si las expresiones "y tendrán un término de un (1) año para modificar, en lo pertinente sus reglamentos internos, prorrogables por seis (6) meses más, según lo determine el Gobierno Nacional"; "[t]ranscurrido el término previsto en el inciso

anterior, sin que se hubiesen llevado a cabo las modificaciones señaladas;" y "dentro del plazo legal establecido en el inciso primero de este artículo sin que se haya realizado el procedimiento voluntario de adaptación", contenidas en los incisos primero y segundo, y en el Parágrafo Transitorio del artículo 86 de la Ley 675 de 2001 respectivamente, disponen la aplicación retroactiva de la ley a los edificios y conjuntos constituidos en propiedad horizontal con arreglo a las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, quebrantando los artículos 2°, 4°, 29 y 58 de la Constitución Política.

Para el efecto la Corte debe detenerse en los derechos que las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 regularon, y en el alcance de los reglamentos elaborados con fundamento en ellas, a fin de determinar si la modificación de dichos reglamentos, para adaptar los edificios y conjuntos a los dictados de la Ley 675 de 2001, dispuesta en los incisos primero y segundo del artículo 86 de esta última normatividad, quebranta los derechos que fueron adquiridos conforme a las leyes primeramente nombradas.

Para cumplir el anterior propósito, la Corte habrá de resolver previamente la solicitud de inhibición parcial formulada por el señor Procurador General de la Nación.

Además una vez puntualizado el alcance de la decisión, la Corte se detendrá, brevemente, en los lineamientos jurisprudenciales y doctrinarios más relevantes sobre la garantía constitucional de los derechos adquiridos conforme a la ley civil.

3. Consideraciones Preliminares

3.1. Alcance de la decisión. Decisión inhibitoria respecto del aparte demandado del Parágrafo transitorio de la Ley 675 de 2001

Según lo dispone el Decreto 2591 de 1991, en desarrollo de los artículos 40 y 241 de la Constitución Política, las demandas de inconstitucionalidad deben reunir requisitos mínimos de presentación entre los que se cuentan la exposición clara de las razones que motivan al ciudadano a presentar la demanda, de modo que su argumentación pueda ser comprendida y analizada según su propio contenido1.

Ahora bien, la actora demanda la expresión "dentro del plazo legal establecido en el inciso primero de este artículo sin que se haya realizado el procedimiento voluntario de adaptación" contenida en el Parágrafo Transitorio del artículo 86 de la Ley 675 de 2001, transcribe el texto completo de la disposición que la contiene, individualiza lo demandado, y aduce que ésta quebranta el artículo 29 constitucional "(..) al obligar a los propietarios que adquirieron un bien inmueble sometido a un régimen de propiedad horizontal vigente al momento de adquisición que de manera retroactiva modifiquen el mismo para que este se ajuste a la nueva ley, con lo cual se manifiesta la violación del mandato constitucional establecido en el citado articulo en concordancia con lo normado en la Ley 153 de 1887".

No obstante del texto demandado no se deduce tal obligación, y de entenderse no tendría ninguna relación con el artículo 29 constitucional.

Al respecto, no obstante haber considerado el Magistrado Sustanciador que procedía admitir el libelo para estudiar la inconstitucional de todas las expresiones demandadas, al volver al

cargo formulado contra la expresión antes trascrita, la Corte encuentra que le asiste razón al señor Procurador General de la Nación, porque los argumentos que la actora esgrime para sustentar el cargo tocan con los incisos primero y segundo del artículo 86 de la Ley 675 de 2001 y no con el Parágrafo transitorio2.

En suma la Corte no puede emitir pronunciamiento de fondo sobre la constitucionalidad del aparte "dentro del plazo legal establecido en el inciso primero de este artículo sin que se haya realizado el procedimiento voluntario de adaptación" contenido en el Parágrafo transitorio del artículo 86 de la Ley 675 de 2001, porque la demanda no formula cargo alguno que permita confrontar dicho aparte con el artículo 29 constitucional.

3.2. La garantía de los derechos adquiridos de contenido patrimonial en la jurisprudencia y en la doctrina

3.1.1. La etapa anterior a las formulaciones constitucionales de 1991

La conceptuación de los "derechos adquiridos", surgida a raíz de la adopción del principio de irretroactividad de la ley en el artículo 2° del Código Civil Francés3 -"la ley sólo dispone para el porvenir, no tiene efectos retroactivos"-, se centró primeramente, en la diferenciación entre meras expectativas y derechos constituidos4, y más adelante en la distinción entre situaciones jurídicas concretas y abstractas5.

El artículo 31 de la Constitución de 1886, sin referirse al derecho de propiedad6, dispuso que los derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles, no podían ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores, pero se apartó de la concepción decimonónica de los derechos individuales previendo que, cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública los derechos de los particulares resultaren en conflicto con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado debía ceder ante el interés público.

Y, varias disposiciones de la Ley 153 de 1887 desarrollaron el anterior precepto constitucional, como quiera que, en lo atinente a los derechos de contenido patrimonial, el artículo 17 dispone que "las meras expectativas" no serán tenidas como derechos "contra un ley nueva que las anule o cercene", y el 28 establece que "[t]odo derecho real adquirido bajo una ley y de conformidad con ella subiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargas y en lo tocante a su extinción, prevalecerán las disposiciones de la nueva ley".

Ahora bien, al considerar la inconstitucionalidad de esta última disposición, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia –desestimando los argumentos del demandante- sostuvo que en lugar de quebrantar el artículo 31 del ordenamiento superior, entonces vigente, el artículo 28 de la ley en comento lo desarrolló debidamente, como quiera que "[e]n presencia de estos intereses que no pertenecen al orden privado, sino que se encuentran en el campo mismo de la necesidad y utilidad públicas, o que se relacionan, como dice un expositor de derecho con la salud del Estado, el principio de la no retroactividad no puede alegarse por los ciudadanos en cuanto esas nuevas modalidades o condiciones no aniquilen sus derechos.7"

En el mismo sentido, en sentencia del 6 de mayo de 1927, la Sala Civil de la Corte Suprema

de Justicia consideró que el derecho de propiedad, en virtud de su propia esencia “es medio y condición, no obstáculo para la convivencia pacífica entre hombres”, de suerte que la Sala en cita entendió que los modos de ejercicio del derecho de propiedad, compatibles con las exigencias sociales, debían considerarse incluidos en la esencia misma del derecho8.

Por su parte, el artículo 10 del Acto Legislativo número 1° de 1936 introdujo a la garantía constitucional de los derechos adquiridos significativas modificaciones en cuanto, a la par que se refirió en forma expresa al derecho de propiedad privada, concretó los lineamientos que sobre el contenido social de este derecho que venía esbozando la jurisprudencia, y, además, acentuó la sujeción de su contenido al interés general reconocido por el legislador.

Para el efecto el Constituyente del año 36 acudió a la fórmula de designar el derecho de propiedad como función social que implica obligaciones, sin desconocer su condición de derecho individual y agregó al interés público, que desde 1886 venía atemperando la garantía que el artículo 31 superior había previsto para los derechos adquiridos, el interés social9.

Sobre los anteriores lineamientos, como lo ha venido sosteniendo la jurisprudencia con insistencia, la concepción radicalmente individualista de la fórmula “libertad propiedad” propia de la Revolución Francesa, que rigió las relaciones de derecho privado -propiedad y contrato- desde los albores de la República hasta la expedición de la Constitución de 1886, cedió definitivamente en 1936 ante la fórmula constitucional conforme con la cual, de una parte, se garantiza el derecho de propiedad sin desconocerle a su titular la facultad de preservar su situación jurídica libre de toda incidencia externa, y de otra, se reafirma el contenido social de los derechos patrimoniales10.

3.1.2. La etapa posterior a las formulaciones constitucionales de 1991

La Constitución de 1991, por su parte, no imprimió modificaciones sustanciales a la garantía a la que se hace mención, en cuanto reafirmó la protección de los intereses individuales adquiridos con arreglo a las leyes civiles, supeditó esta garantía al interés público o social, y conservó la definición del derecho de propiedad como función social que implica obligaciones, aunque le agregó, en calidad de inherente, una función ecológica.

No obstante, como lo ha sostenido reiteradamente esta Corporación, la adopción del Estado social de derecho comporta una necesaria y definitiva transformación del derecho de propiedad, motivada por la necesidad de satisfacer “múltiples demandas sociales (..) y garantizar patrones mínimos dentro de los cuales fuera posible vivir dignamente: el salario, la alimentación, la salud y la educación (..) de todos los ciudadanos”11

Pero eso no es todo; en consideración a que el derecho de propiedad integra un orden jurídico sistemático y estructurado fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo, en la solidaridad y en el interés general, el artículo 58 constitucional ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional como el eslabón que permite al Estado proyectar sus políticas de vivienda de manera que puedan coexistir la estructura democrática, participativa y pluralista del Estado, con los derechos fundamentales, dada la posibilidad de hacer efectiva la dignidad humana y de realizar la igualdad, intimidad y el libre desarrollo de la personalidad, mediante la formulación y ejecución de directrices

institucionales encaminadas a que los derechos patrimoniales satisfagan en mayor grado, y en mayor número las necesidades de los asociados –artículos 1°, 2°, 5°, 13, 15, 16, 17, 51 y 60 C.P.-12.

Otro aspecto de singular importancia, también considerado por la jurisprudencia constitucional al estudiar el efecto retroactivo de las leyes en los derechos de contenido patrimonial, es el de la inmutabilidad de los derechos adquiridos frente a la seguridad que demandan los procesos económicos, habida cuenta que se ha considerado que los operadores del mercado requieren reglas claras y medianamente estables en todos los elementos que estructuran y confluyen con la actividad económica, como son las libertades de empresa y de escoger profesión y oficio, el derecho al salario y a disfrutar del mismo y el acceso y permanencia en la propiedad en sus diferentes manifestaciones – Preámbulo, artículos 25, 26, 53, 58 333 y 338 C.P.14.

La Constitución Política, entonces, traza las pautas que rigen la actividad normativa de legislador y la labor interpretativa del juez respecto de la garantía de los derechos adquiridos, como quiera que, de una parte, la ley no puede entrar a despojar a los particulares de los bienes que ingresaron definitivamente a su patrimonio, salvo que claros motivos de utilidad pública e interés social lo requieran.

Y, de otra, porque los jueces deben considerar las facultades, deberes y derechos reservados a su titular necesariamente debilitados, cuando estas prerrogativas entran en conflicto con la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social.

No obstante, respecto de los límites a que está expuesto el interés privado, por razón del interés público o social la jurisprudencia constitucional tiene definido, que no todo interés general tiene la virtualidad de desconocer los derechos reconocidos en la Constitución Política, porque los intereses individuales reconocidos en la Carta, con verdadera eficacia jurídica, deben entenderse comprendidos en el complejo contexto del interés general15.

Es más, la ley puede invocar el bienestar general para desconocer o limitar los derechos de contenido patrimonial, siempre que la limitación o anulación del derecho pueda ser justipreciada económicamente, porque a la par que la Constitución Política admite la expropiación por motivos de utilidad pública o social, definidos por el legislador, dispone que el afectado debe ser previamente indemnizado.

Para concluir, en punto a la adquisición de los derechos patrimoniales y a su respaldo constitucional, valga recordar que al declarar la conformidad con la Carta Constitucional del artículo 33 de la Ley 333 de 1996, esta Corte encontró acorde con el artículo 58 constitucional la declaratoria de extinción del dominio sin indemnización, sin consideración a la época de adquisición, cuando el acceso a la propiedad hubiere contrariado los dictados del artículo 34 constitucional16.

Como se ve, desde que la fórmula de la garantía de los derechos adquiridos fue introducida en el ordenamiento superior, tal normativa opera para el legislador –en cuanto éste no puede desconocer situaciones jurídicas consolidadas, salvo por razones de interés público o social que demanden su expropiación-; para el juez –a quien le corresponde considerar que el ámbito puramente individual de los derechos patrimoniales se restringe cuando entra en

conflicto con el interés general-, y para los particulares –porque decretada una expropiación la indemnización que les corresponde recibir se fijará consultando sus intereses y los de la comunidad-.

4. Examen de los cargos

Tal como quedó explicado la Corte deberá decidir i) si se ajusta al ordenamiento constitucional disponer que los regímenes de propiedad horizontal, vigentes el 4 de agosto de 2001, deben modificar sus reglamentos a los dictados de la Ley 675 de 2001, y ii) si transcurrido el término de un año, concedido por el inciso primero de la ley en cita a los edificios y conjuntos, para que "lleven a cabo las modificaciones señaladas", sin que estas se realicen, se pueden entender incorporadas las disposiciones de la ley a dichos reglamentos.

Corresponde, por tanto, previamente, analizar la configuración de los derechos reales inmobiliarios definidos tanto en las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, como en la Ley 675 de 2001 a fin de establecer si los edificios y conjuntos constituidos con arreglo a las primeras deben sujetarse a los dictados de esta última, sin perjuicio de que las asambleas y copropietarios modifiquen sus reglamentos, o dejen de hacerlo.

4.1. El régimen de Propiedad Horizontal conforme a las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985

Como lo recordó recientemente esta Corporación17, con ocasión de los sucesos del 9 de abril de 1948, y ante la necesidad de reconstruir a Bogotá, el Gobierno Nacional, mediante el Decreto Extraordinario 1286 del mismo año, acogió el proyecto de ley de "propiedad de pisos y departamentos en un mismo edificio" que el Congreso Nacional discutía en 1947, antes de su cierre. Y, en diciembre de 1948, esta corporación legislativa adoptó tal regulación como ley de la República, con el número 182.

En 1985, con el objeto de solucionar algunas de las dificultades presentadas en la aplicación de la ley antes nombrada, especialmente en lo tocante a la personalidad jurídica del régimen, el Congreso Nacional, sin derogar la anterior normatividad, y dando la opción a los copropietarios de elegir una u otra regulación, expidió la Ley 16 del mismo año18. Y el Gobierno Nacional reglamentó ambas leyes mediante el Decreto 1365 de 1986.

Las leyes en mención dispusieron que mediante una declaración constitutiva de voluntad, siempre que las condiciones constructivas lo permitieran19, un solo inmueble podía entenderse separado en unidades independientes, para que cada propietario pudiera ser considerado "(..) dueño exclusivo de su piso o departamento y comunero en los bienes afectados al uso común"-artículo 2° de la Ley 182 de 194820-.

Para el efecto se previó que cada propietario i) debía usar "su piso o departamento en la forma prevista en el reglamento de copropiedad (..)o a falta de éste, aquellos a que el edificio esté destinado o que deban presumirse de su naturaleza", ii) tenía que "servirse a su arbitrio de los bienes comunes, siempre que los utilice según su destino ordinario y no perturbe el uso legítimo de los demás", y iii) podía "enajenar su piso o departamento, hipotecarlo, darlo en anticresis y arrendamiento sin necesidad del consentimiento de los propietarios de los demás pisos o departamentos." –artículos 7°, 6° y 8° Ley 182 de 1948-.

Así las cosas, la propiedad horizontal regulada en las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 fue una figura compleja de aprovechamiento individual inmobiliario, que reconoció a cada copropietario un derecho sobre su unidad de igual naturaleza a aquel que el artículo 699 del Código Civil le reconoce al titular sobre la cosa objeto de dominio único21, y un derecho de igual naturaleza sobre los bienes comunes, pero inalienable, indivisible y inseparable del primero –artículos 3° y 4° Ley 182 de 1948, Ley 95 de 1890 (artículos 16 a 27)- 22-.

La utilización por todos de los bienes comunes, su conservación y mantenimiento fue regulado por el artículo 11 de la Ley 182 de 1948, previendo la constitución de una sociedad por parte de los copropietarios, o la elaboración de un reglamento que precisara los derechos y las obligaciones recíprocas de los copropietarios.

A su vez, el artículo 12 íbidem, dispuso que la adopción de tal reglamento debía ser acordado por los propietarios por "unanimidad", y que debía contener "las normas sobre administración y conservación de los bienes comunes, funciones que corresponden a la asamblea de los copropietarios; facultades, obligaciones y formas de elección del administrador, distribución de las cuotas de administración entre copropietarios, etc. (..) determinará en que casos la gestión del administrador requerirá la conformidad de la asamblea de copropietarios".

Pero la Ley 16 de 1985 fue más allá, en cuanto condicionó la constitución del régimen además, al otorgamiento de la escritura pública contentiva del reglamento, y garantizó el sometimiento de copropietarios, causahabientes y terceros a las previsiones de éste dotando al administrador, y a cada uno de los copropietarios de la legitimación requerida para impetrar las acciones encaminadas a hacer efectivas sus estipulaciones –artículo 9°-.

Una cuestión que se debe considerar en el régimen de propiedad de las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, es la relativa a las restricciones impuestas al dominio exclusivo, en provecho de los intereses comunes, en cuanto éstas fueron de mayor amplitud, que las previstas en las relaciones ordinarias de vecindad23.

En efecto el destino del inmueble, una vez determinado en el reglamento original, o deducido por las características de la construcción, fue aspecto determinante para establecer i) la facultad de explotación de la propiedad individual, ii) el uso de los bienes comunes, ii) el poder de exclusión recíproco de copropietarios, causahabientes y terceros y iii) el nivel de tolerancia que a unos y a otros les correspondía asumir, sobre las formas de uso y disfrute por otros, de las unidades y de los bienes y servicios comunes24.

Aspectos que la Ley 182 de 1948 definió, la Ley 16 de 1985 garantizó y el Decreto 1365 puntualizó, en su orden, en los siguientes términos:

"Art. 6°. Cada propietario podrá servirse a su arbitrio de los bienes comunes siempre que los utilice según su destino ordinario y no perturbe el uso legítimo de los demás.

Art. 7°. Cada propietario usará de su piso o departamento en la forma prevista en el reglamento de copropiedad y, en consecuencia, no podrá hacerlo servir a otros objetos que los convenidos en dicho reglamento, o a falta de éste, aquellos a que el edificio esté destinado o que deben presumirse de su naturaleza".

“Art. 9°. Sanciones. El Juez, a petición del administrador del inmueble o de cualquier propietario, podrá aplicar al infractor del reglamento o de las normas que rigen la propiedad horizontal, multa (..) sin perjuicio de las indemnizaciones y demás sanciones a que hubiere lugar (..). Lo dispuesto en este parágrafo subroga el inciso segundo del artículo 7° de al Ley 182 de 1948”.

“Artículo 5°. Para todos los efectos legales, se entenderá constituido el régimen de propiedad horizontal, una vez se eleve a escritura pública y se inscriba en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente la licencia de construcción (..) y el Reglamento de Administración de la Propiedad Horizontal, el cual deberá contener al menos lo siguiente (..)

11) Destinación y uso de las unidades de dominio privado.”

Se tiene, además, que en tanto lo atinente a la destinación de las unidades independientes fue un asunto reservado al reglamento, acorde con naturaleza de los bienes, las regulaciones relativas a los bienes comunes fueron asuntos de asamblea.

Cuestión de interés porque fue del reglamento original y de la aprobación irrevocable del mismo por las autoridades municipales, del que dependió la seguridad y estabilidad del régimen, y por ende la posibilidad de hacerlo oponible a terceros. Cabe entonces, en el sistema diseñado por las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, distinguir las obligaciones generadas en la copropiedad por su origen y determinar, en consecuencia las de exigibilidad general, y las que obligan únicamente a las partes. Como se desprende de ésta disposición:

“Artículo 19. El Presidente de la República expedirá el reglamento de la presente ley, en el cual se señalarán los requisitos que deben reunir los edificios que deban quedar sometidos al régimen que ella establece.

La dirección de obras públicas municipales, o la entidad o funcionario que haga sus veces, decidirá si el edificio que se proyecte dividir en pisos o departamentos cumple con las exigencias de dicho reglamento. Esta declaración, una vez hecha, es irrevocable. Los notarios no podrán autorizar ninguna escritura pública sobre constitución o traspaso de la propiedad de un piso o departamento, ni los registradores de instrumentos públicos inscribirán tales escrituras si no se insertan en ellas copia autentica de la correspondiente declaración municipal y del reglamento de copropiedad de que tratan los artículos 11 y 12 de la presente ley.” –Ley 182 de 1948, artículo 7 Ley 16 de 1985-.

De ese modo, en tanto la destinación de las unidades debía definirse en el reglamento -elaborado por los propietarios por consenso y aprobado por la autoridad municipal-, la asamblea podía, por unanimidad de los votos de los copropietarios asistentes a la reunión, alterar sensiblemente el goce de los bienes comunes, y desafectarlos del uso común.

Pero el derecho de sobre elevación y la realización de construcciones, en bienes privados y comunes, fue restringido, porque requirió el consentimiento, ya no de la asamblea, sino de los demás copropietarios25.

Como lo indican los artículos 6° y 7° de la Ley 182 de 194826, y el artículo 5° del Decreto 1365 de 1986, antes trascritos; y como lo previeron los artículos 12 y 25 de la Ley 182 de

1948, 6 de la Ley 16 de 1985 y 27 del Decreto 1365 de 1986 que, en este orden, se pueden leer a continuación,

“Artículo 12.- (..)

Todo acuerdo (..) que implique una sensible alteración en el goce de los bienes comunes, requerirá la unanimidad de los copropietarios asistentes a la respectiva reunión”

Artículo 25.- El propietario del último piso no puede elevar pisos o realizar construcciones sin el consentimiento de los propietarios de los otros departamentos o pisos. Al de la planta baja o subsuelo le esta prohibido hacer obras que perjudiquen la solidez de la habitación, tales como excavaciones, sótanos, etc.”

(..)”

“Artículo 27.. Son funciones de la Asamblea General de Propietarios, además de las establecidas en las leyes, en el presente Decreto y en el Reglamento de Administración de la Propiedad Horizontal, las siguientes:

(..)

b) Decidir sobre las modificaciones de los bienes de uso común, así como adoptar las decisiones que impliquen alteraciones en el uso y goce de los mismos con las mayorías establecidas en las normas legales.

(..).”

Ahora bien, de conformidad con lo definido en las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, fueron considerados comunes i) los bienes “necesarios para la existencia, seguridad y conservación del edificio”, ii) las áreas que “que permitan a todos y cada uno de los propietarios el uso y goce de su piso o departamento (..)”, y iii) los elementos destinados “al uso o servicio común de todos o parte de los propietarios” –artículos 3° y 1° y 3° respectivamente-.

A propósito de los bienes comunes, la Corte debe detenerse en la obligación de contribuir con el pago de las expensas necesarias, gravámenes extraordinarios y mejoras voluntarias, como quiera que en la normatividad en estudio estas obligaciones pudieron distinguirse por su naturaleza, extensión y poder de vinculación. Así, el pago de las expensas necesarias fue previsto en la ley y su nacimiento en el reglamento original, y el de las restantes obligaciones pecuniarias a cargo de los copropietarios, por razón de los bienes comunes, se originó en los acuerdos de la asamblea, con el voto unánime de los copropietarios asistentes a la reunión. Como se deduce de las siguientes disposiciones de la Ley 182 de 1948 –artículo 7° Ley 16 de 1985-.

“Artículo 5°. Cada propietario deberá contribuir a las expensas necesarias a la administración, conservación y reparación de los bienes comunes, así como al pago de la prima de seguro en proporción al valor del piso o departamento, sin perjuicio de las estipulaciones expresas de las partes.

El dueño o los dueños del piso bajo y del subsuelo quedan exceptuados de contribuir al

mantenimiento y reparación de escaleras y ascensores, no siendo condóminos de ellos.

(..)”

“Artículo 12.- (..)

Todo acuerdo que entrañe la imposición de gravámenes extraordinarios o que tengan por objeto la construcción de mejoras voluntarias (..), requerirá la unanimidad de los copropietarios asistentes a la respectiva reunión”.

Para finalizar, vale recordar que los edificios y conjuntos, según su sujeción a la Ley 182 de 1948 o a la Ley 16 de 1985 se pudieron distinguir tanto por la desafectación de los bienes comunes -sólo prevista en ésta última- como por la personería y facultades del administrador.

Lo dicho porque a los administradores les fueron reconocidas las facultades que el Código Civil les asigna a quienes administran grandes comunidades, y la personería del régimen operó conforme a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 95 de 189027; en tanto la personalidad de los edificios y conjuntos sometidos a la Ley 16 de 1985 fue otorgada por la misma ley, como lo indican los artículos que se transcriben a continuación:

“Artículo 10.- (..)

Los administradores de que trata la Ley 182 de 1948, cuando los inmuebles estén sometidos exclusivamente a este régimen, tendrán las facultades que el Código Civil establece para las grandes comunidades, especialmente las contempladas en el artículo 22 de dicha ley” –Ley 16 de 1985-.

“Artículo 22.- El administrador de una comunidad, nombrado como arreglo a las disposiciones anteriores, tiene la personería de ella.

Esto no impide que cada comunero represente como parte y sea tenido como tal para lo relativo a su derecho; pero si después de representado un comunero, dejare de estar a derecho en el lugar del juicio, este continuará con las otras partes y surtirá efectos como si tal comunero no se hubiere hecho parte” –Ley 95 de 1890-.

“Artículo 3°.- La propiedad horizontal una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los propietarios de los bienes de dominio particular o exclusivo individualmente considerados, Esta persona, que no tendrá ánimo de lucro, deberá cumplir y hacer cumplir la ley y el reglamento de propiedad horizontal, administrar correcta y eficazmente los bienes de uso o servicio común y en general ejercer la dirección, administración y manejo de los intereses comunes de los propietarios de inmuebles en relación con el mismo –Ley 16 de 1985.

Ahora bien, las leyes en estudio no regularon los aspectos atinentes al funcionamiento de las asambleas y de la administración de la comunidad, los que fueron previstos por el Decreto 1365 de 1986; normatividad que adaptó disposiciones del Código de Comercio atinentes al tema a las particularidades del régimen propio de la administración de bienes comunes en la propiedad horizontal.

De manera que las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 desarrollaron un derecho inmobiliario que respondió a una misma estructura, la que se sintetiza en los siguientes puntos:

a. La existencia de un inmueble único en torno del cual convergían intereses individuales y comunes.

a. La delimitación de espacios en el inmueble único, por razón de las salidas individuales a la vía pública, aspecto decisivo para que fuera posible el aprovechamiento individual de pisos y departamentos.

a. El reconocimiento de una comunidad de intereses en torno de la utilización y mantenimiento de los elementos comunes, requeridos i) para la existencia, seguridad y conservación del edificio, y ii) para la correcta utilización de los bienes privados.

a. El establecimiento de pautas generales de organización de los intereses comunes de administración.

a. La oponibilidad del sistema a futuros adquirentes y terceros.

a. La indivisión forzosa de los bienes comunes.

El carácter antes anotado fue considerado en la jurisprudencia constitucional, en cuanto en varias sentencias de revisión de acciones instauradas contra asambleas, copropietarios y administradores de conjuntos inmobiliarios la Corte destacó el aspecto particular del derecho real inmueble regulado por las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, y en consecuencia delimitó las facultades de los tutelados en torno de la utilización de los bienes comunes, con miras a que quedara claro que no les estaba dado injerir en los asuntos que se sucedían en el interior de los espacios independientes28.

Y, en relación con la pretendida interferencia de las asambleas de copropietarios en aspectos de gestión urbana esta Corte dejó en claro que a los órganos administrativos de las comunidades organizadas no les está dado erigirse como árbitros de intereses colectivos, porque ésta labor, no les ha sido confiada29.

4.2. El régimen de Propiedad Horizontal según los dictados de la Ley 675 de 2001

Antes de iniciar el estudio del derecho que regula la Ley 675 de 2001, la Corte considera pertinente advertir que tal estudio no comporta la confrontación de las disposiciones que se mencionan con el ordenamiento constitucional, como quiera que, al igual que se procedió con las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, el análisis que se hace a continuación se circunscribe a destacar los aspectos que configuran el nuevo esquema de propiedad regulado, para facilitar su posterior examen de constitucionalidad.

Cabe señalar, entonces, que el derecho que define el artículo 1° de la Ley 675 de 2001 coincide con la modalidad de derecho inmobiliario que fuera prevista en las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 a saber: “ (..) concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y los demás bienes comunes (..)”.

Sin embargo, como va a verse, la Ley 675 de 2001 amplía considerablemente las relaciones de concurrencia, en razón de que faculta a la asamblea de copropietarios para determinar aspectos que en las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 no le fueron confiados, y, para decidir otros, que aunque se contaban entre las atribuciones de las asambleas, en la anterior normatividad requerían ser adoptados por unanimidad30.

4.2.1. El derecho sobre los bienes privados. Facultades y obligaciones de los copropietarios, y de la asamblea respecto de las unidades independientes

La Ley 675 de 2001 define los bienes privados en la propiedad horizontal como inmuebles debidamente delimitados, funcionalmente independientes, de propiedad y aprovechamiento exclusivo, y con salida a la vía pública. Dispone que el reglamento de constitución debe definir su destinación, y asigna a la asamblea la facultad de decidir con votación cualificada del 70% de los votos de sus integrantes, el cambio "genérico" de tal destinación, con sujeción a las normas urbanísticas –artículos 3°, 5° y 46-.

Al respecto vale precisar que conforme a la destinación de las unidades independientes, los edificios y conjuntos pueden ser de uso residencial, comercial o mixto, según que los espacios individuales se destinen a vivienda, a actividades mercantiles, o a actividades diversas.

No obstante, la ley en estudio advierte que, en todos los casos, la destinación de los bienes deberá establecerse de conformidad con la normatividad urbanística vigente, de tal manera que el reglamento original, o las modificaciones de éste, atinentes al uso o destinación del inmueble, según decisión de la asamblea, deberá coincidir con el respectivo plan de ordenamiento territorial.

Ahora bien, las disposiciones de la Ley 675 de 2001 relativas la destinación y uso de las unidades difieren, según se trate de edificios de uso residencial, comercial o mixto. Así, aunque se mantiene la previsión de que los bienes privados deberán usarse, en la forma prevista en el reglamento de copropiedad, de acuerdo con su naturaleza y destinación –leyes 182 e 1948 y 16 de 1985-, también se precisa:

a) Que la destinación "genérica" de los inmuebles, definida en el reglamento original, puede ser modificada por la asamblea –artículos 5° y 46-.

b) Que los reglamentos de los edificios o conjuntos de uso comercial podrán prever medidas que garanticen el ejercicio efectivo y continuo de la actividad mercantil en los bienes privados –artículo 5°-.

c) Que los reglamentos de los edificios o conjuntos de uso comercial podrán "propender" por la ubicación de las unidades privadas dedicadas a actividades mercantiles, según "el uso específico o sectorial al cual se encuentren destinados" –artículo 5°-.

d) Que los reglamentos de los edificios o conjuntos de uso comercial podrán establecer "obligaciones específicas de los propietarios en relación con sus bienes privados." –artículo 5°-.

e) Que en los inmuebles de uso comercial o mixto, el propietario o sus causahabientes, a

cualquier título, sólo podrán hacer servir a la unidad privada para los fines u objetivos convenidos en el reglamento de propiedad horizontal, salvo la autorización de la asamblea, expresada conforme lo prevea el reglamento de copropiedad –artículo 18-.

Disponen al respecto los artículos 5° y 18 de la Ley 675 de 2001:

“ART. 5º—Contenido de la escritura o reglamento de propiedad horizontal. La escritura pública que contiene el reglamento de propiedad horizontal, deberá incluir como mínimo:

(..)

7. La destinación de los bienes de dominio particular que conforman el edificio o conjunto, la cual deberá ajustarse a las normas urbanísticas vigentes.

(..)

PAR. 1º—En ningún caso las disposiciones contenidas en los reglamentos de propiedad horizontal podrán vulnerar las normas imperativas contenidas en esta ley y, en tal caso, se entenderán no escritas.

(..)

PAR. 3º—Los reglamentos de propiedad horizontal de los edificios o conjuntos de uso comercial podrán consagrar, además del contenido mínimo previsto en esta ley, regulaciones tendientes a preservar el ejercicio efectivo y continuo de la actividad mercantil en los bienes privados, y a propender por su ubicación según el uso específico o sectorial al cual se encuentren destinados, así como las obligaciones específicas de los propietarios en relación con sus bienes privados.

(..)”

1. Usarlos de acuerdo con su naturaleza y destinación, en la forma prevista en el reglamento de propiedad horizontal, absteniéndose de ejecutar acto alguno que comprometa la seguridad o solidez del edificio o conjunto, producir ruidos, molestias y actos que perturben la tranquilidad de los demás propietarios u ocupantes o afecten la salud pública.

En caso de uso comercial o mixto, el propietario o sus causahabientes, a cualquier título, sólo podrán hacer servir la unidad privada a los fines u objetos convenidos en el reglamento de propiedad horizontal, salvo autorización de la asamblea. En el reglamento de copropiedad se establecerá la procedencia, requisitos y trámite aplicable al efecto.

(..)”

Aspecto importante del contenido del derecho que recae sobre las unidades privadas, resulta del Parágrafo 4° del artículo 5° de la ley en estudio, pues, de conformidad con esta disposición, el reglamento “no podrá contener normas que prohíban la enajenación o gravamen de los bienes de dominio privado, ni limitar o prohibir la cesión de los mismos a cualquier título31”.

Y la propiedad sobre los bienes comunes es accesoria a la titularidad sobre los bienes privados, de suerte que i) todo acto de disposición, gravamen o embargo de un bien privado incluye el derecho sobre los bienes comunes, ii) éstos no pueden ser objeto de actos jurídicos separadamente de los bienes privados, y iii) el derecho sobre los bienes comunes se mide de acuerdo con el coeficiente de copropiedad32.

4.2.2. El derecho sobre los bienes comunes. Facultades y obligaciones de los copropietarios y de la asamblea respecto de los bienes comunes

El artículo 3° de la Ley 675 de 2001 define los bienes comunes como partes "del edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal pertenecientes en proindiviso a todos los propietarios de bienes privados,, que por su naturaleza o destinación permiten o facilitan la existencia, estabilidad, funcionamiento, conservación, seguridad, uso, goce o explotación de los bienes de dominio particular."

Además, las áreas y espacios comunes se distinguen i) de acuerdo con sus posibilidades de satisfacer las necesidades de los copropietarios –son esenciales aquellos bienes comunes indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad del edificio o conjunto, y también los imprescindibles para el uso y disfrute de los bienes de dominio particular-, y ii) por razón de la necesidad o conveniencia de restringir su uso común –son comunes de uso exclusivo los bienes no necesarios para el goce comunal, los que de destinarse al uso de todos limitarían el libre uso y goce de las unidades independientes –artículos 3° y 23-.

Distinción de especial importancia porque los bienes comunes no esenciales, por decisión de la asamblea, "con el voto favorable de un número plural de propietarios de bienes de dominio privado que representen el setenta por ciento (70%) de los coeficientes de copropiedad", pueden ser desafectados del uso común, pasando a ser propiedad de la persona jurídica que se conforma por la constitución del régimen.

Y, los bienes comunes de uso exclusivo se sujetan a un régimen especial en cuanto corresponde a sus usuarios hacerse cargo de sus reparaciones locativas y pagar las compensaciones económicas que les fije la asamblea –artículos 20 y 23-.

Ahora bien, los propietarios de las unidades privadas están obligados a usar los bienes comunes conforme a su naturaleza y destinación, al igual que a contribuir con el pago i) de las expensas necesarias para la administración del edificio y prestación de los servicios, ii) de las expensas comunes diferentes a las necesarias –mejoras necesarias-, y iii) de las expensas extraordinarias.

Los artículos 38 y 46 de la Ley 675 de 2001, por su parte, relacionan las facultades básicas de la asamblea, las que, en lo atinente al derecho de los copropietarios sobre los bienes comunes consisten fundamentalmente en:

a) Aprobar las reformas al reglamento de propiedad horizontal.

b) Definir, de ser necesario, que bienes deben ser tenidos como esenciales.

c) Decidir la desafectación de bienes comunes no esenciales y autorizar su venta o división.

e) Imponer expensas extraordinarias y aprobar las expensas comunes diferentes de las necesarias.

v) Asignar un bien común al uso y goce exclusivo de un determinado bien privado, cuando así lo haya solicitado un copropietario.

vi) Resolver la adquisición de inmuebles para el edificio o conjunto.

Cabe anotar que para ninguna de las decisiones de la asamblea se requiere la unanimidad de los votos de los copropietarios que la conforman, como tampoco la decisión unánime de los votos de los asistentes a la reunión, en cuanto i) "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 copropiedad", ii) "tomará decisiones con el voto favorable de la mitad más uno de los coeficientes de copropiedad representados en la respectiva reunión.", iii) "[p]ara ninguna decisión, salvo la relativa a la extinción de la propiedad horizontal se podrá exigir una mayoría superior al 70% de los coeficientes que integran el edificio o conjunto.", iv) [l]as mayorías superiores previstas en los reglamentos se tendrán por no escritas y se asumirá que la decisión correspondiente se podrá tomar con el voto favorable de la mitad más uno de los coeficientes de copropiedad representados en la de la mayoría calificada aquí indicada", y v) las decisiones que se tomen en contravención a las disposiciones sobre quórum y mayorías "serán absolutamente nulas" –artículo 45-.

De lo dicho se concluye que la Ley 675 de 2001 define un esquema de propiedad horizontal que –como se dijo- amplía la comunidad de intereses a aspectos considerados individuales en el régimen de las Leyes 182 de 1948 y 16 de1985, porque i) concede a la asamblea de copropietarios atribuciones para decidir la destinación y uso de los bienes privados, ii) amplia el poder decisorio del órgano rector de la copropiedad al suprimir la unanimidad que fuera exigida en el régimen anterior para la imposición de expensas extraordinarias, mejoras necesarias y la alteración sensible del uso y del goce de los bienes comunes, y iii) convierte en dispositivas las facultades puramente administrativas de la asamblea de copropietarios al permitirle disponer de los bienes comunes y adquirir inmuebles.

De modo que al parecer de la Corte la única facultad de los copropietarios, individualmente considerados, que no sufre modificación en el nuevo régimen es la relativa a la enajenación y cesión de las unidades independientes33.

No obstante, cabe advertir que en la Ley 675 de 2001 se encuentran un gran número de previsiones que podrían no afectar la conformación de los derechos adquiridos con arreglo a las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, sino adecuar el ejercicio de tales derechos a nuevas necesidades de los copropietarios, y propender por la convivencia pacifica y el mantenimiento de la paz en los sistemas de copropiedad vigentes, respecto de las que esta Corte solo podrá pronunciarse si llegaren a ser sometidas a su conocimiento, en los términos del artículo 241 constitucional.

4.3. La reserva de ley en materia de propiedad en general, y de derecho a la vivienda en particular. Establecer un término para adecuar los reglamentos a las nuevas previsiones de la ley no quebranta el artículo 58 de la Constitución Política

De antemano cabe reiterar que el artículo 58 constitucional le asigna al órgano legislativo del poder público una amplia potestad para generar y delimitar los derechos patrimoniales en general, y la propiedad privada en particular, como quiera que dicho artículo prevé que sean " las leyes civiles" las que definan los modos en que los derechos acceden al patrimonio de los particulares, y la extensión y restricción de sus contenidos, con miras a puntualizar la función social de los intereses particulares involucrados, y la conexión de las facultades individuales, con los valores y principios constitucionales –artículos 1°, 2°, 58 y 150 C.P.-34.

De ahí que al legislador le corresponda definir las diferentes modalidades de propiedad inmueble, y establecer su delimitación cualitativa y cuantitativa mediante el reconocimiento de facultades, obligaciones, cargas y deberes que propietarios y terceros pueden desarrollar y están obligados a cumplir, por razón de las relaciones e interacciones derivadas de sus situaciones respecto de los bienes35.

Definidos, entonces, por el legislador, la naturaleza jurídica de cada propiedad y los elementos que la estructuran, corresponde a los particulares establecer la conformación de cada uno de los derechos, no ya en el plano abstracto sino en el terreno concreto; porque es a sus titulares a quienes les corresponde definir el estado del bien, por razón de las relaciones especificas de propiedad que recaen sobre él, de acuerdo con el esquema legal elegido.

Fácilmente se entiende, pues, por qué los ordenamientos al determinar los derechos reales elaboran un esquema objetivo de cumplimiento imperativo para definir los aspectos de los derechos que por ser oponibles a terceros se relacionan con el orden público social y económico. Y reservan a la autonomía de los titulares la determinación de las situaciones reales específicas y el establecimiento del marco en el que se desarrollarán las relaciones concretas, tanto reales como de carácter obligatorio, que surjan, por la interacción de los particulares –propietarios y terceros-, por razón del estado legal del bien.

Cuestión de la que se deriva que en la conformación de los derechos en los sistemas de propiedad compartida no resulte posible distinguir entre la ley y el reglamento, en cuanto una y otro son el mismo mandato, el que además de ser externo a la comunidad de copropietarios estructura el mismo derecho.

De mayor alcance y de diverso contenido es la reserva legal en materia de asignación y regulación de espacios habitacionales, porque frente al derecho de todos los colombianos a la vivienda digna, no sólo debe el legislador prever lo atinente a constitución de un patrimonio que proporcione estabilidad al grupo familiar, sino propiciar que los reglamentos establezcan condiciones que propicien la realización de valores de mayor entidad constitucional, cualquiera que fuere el título que permita su uso y disfrute, conforme a las características constructivas de los edificios y conjuntos –artículos 2°, 5°, 51 y 60 C.P.-.

Sin embargo, la reserva a que se hace referencia, en lo atinente a la regulación de los derechos de propiedad y los demás derechos de contenido patrimonial, no es ilimitada, porque al legislador, además de diseñar modalidades de aprovechamiento inmobiliario y de promover su acceso, le compete prever mecanismos para que las opciones que los asociados eligieron respondan a las necesidades individuales de aprovechamiento, dentro de un marco que propicie la permanencia de los moradores en la satisfacción individual de sus

necesidades de espacio, tal como lo dispone el artículo 58 constitucional.

Sin que tal estabilidad y permanencia tengan que mantenerse incólumes, porque éstas pueden ser modificadas e incluso desconocidas cuando el interés que de ellas se deriva entra en conflicto con las necesidades reconocidas en leyes expedidas por motivos de interés público o social.

De modo que, con miras a que las opciones de aprovechamiento inmobiliario se adecúen a nuevas necesidades, el legislador puede establecer instrumentos que prevean el ejercicio de los derechos adquiridos y el cumplimiento de las obligaciones preestablecidas, de conformidad con nuevas exigencias sociales y económicas -artículo 28 Ley 153 de 1887-, porque la adecuación de los derechos y de las obligaciones en cada edificio o conjunto, como realidad legal de cumplimiento imperativo, es responsabilidad del ordenamiento que viene a ser a la postre su garante.

De suerte que la Ley 675 puede disponer que las asambleas de los edificios y conjuntos constituidos antes de su vigencia, sometan a consideración de sus integrantes las nuevas disposiciones para que adopten la reforma pertinente. Y también puede disponer que de no hacerlo en el término previstos los dictados de la ley de cumplimiento imperativo se entenderán incorporadas en dichos reglamentos, como quiera que las previsiones de la nueva ley, coherentes con principios y valores constitucionales de mayor entidad que la autonomía de la voluntad operan en todo el ordenamiento, sin que para el efecto cuente que los reglamentos de copropiedad sean modificados, o que las asambleas, y los copropietarios decidan mantenerlos.

Ahora bien, la Corte debe reiterar que no le corresponde entrar a determinar cuáles disposiciones de la nueva ley deben entrar a regir sin perjuicio de lo convenido por las asambleas y por los copropietarios, porque –como ya se dijo- en la presente providencia sólo se estudia la conformidad con el ordenamiento constitucional de la expresiones demandadas, en cuanto establecen un término perentorio para la modificación de los reglamentos, y una consecuencia para el evento de que tal modificación no se adopte en el término establecido.

4.3.1 Tal como lo ha definido la jurisprudencia constitucional, del artículo 16 de la Constitución Política se deriva el reconocimiento de la persona como ser autónomo, capaz de elegir dentro de un amplio margen de opciones aquello que le conviene, en un marco general de respeto por los derechos de los demás y por el orden jurídico36.

Dentro del ámbito de las relaciones interpersonales la libertad de elegir se materializa mediante actos o declaraciones de voluntad que le permiten al sujeto ejercen derechos, asumir responsabilidades, conseguir ventajas, disminuir costos y minimizar riesgos en sus relaciones patrimoniales con miras a satisfacer su propio interés, sin desconocer los derechos del otro y el interés general37.

No obstante, la autonomía privada no puede ser por sí idónea para crear estados jurídicos permanentes de efectos generales, sin que por ello el legislador pueda desconocer la autonomía individual, por cuya virtud el asociado puede elegir el lugar y la forma en que prefiere satisfacer sus necesidades de espacio.

Ahora bien, al parecer de la Corte dentro del marco general de respeto por el derecho de los asociados de optar por uno u otro esquema de propiedad inmobiliaria, debe entenderse que las expresiones en estudio conceden un plazo perentorio a los propietarios de edificios o conjuntos, para someter a consideración de la asamblea las nuevas previsiones legales en la materia, a fin de que conforme a sus reglamentos vigentes decidan si acogen o no el esquema legal de propiedad compartida diseñado por la Ley 675 de 2001. Decisión que no obsta para que si en el término previsto no se somete el asunto a la consideración de la asamblea, y si sometido a ésta no es acogido los edificios o conjuntos se entienda sujetos a las disposiciones de la Ley 675, en todos aquellos aspectos que no desfiguran las facultades que adquirieron, ni les impongan nuevas obligaciones y cargas.

En otras palabras, contrario a lo planteado por la actora, vencido el término concedido por el inciso primero de la Ley 675 de 2001 los copropietarios y moradores, individualmente considerados, y los consorcios, como entes organizados, que accedieron al esquema de propiedad horizontal, con arreglo a las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, no quedaran vinculados en forma automática a otra modalidad de propiedad inmobiliaria, como quiera que el artículo 58 de la Constitución Política les garantiza que las facultades que adquirieron les serán respetadas, que no tendrán que cumplir con nuevas obligaciones, y que sus cargas no podrán ser incrementadas.

A menos que en ejercicio de su libre voluntad de determinación, acogiendo lo previsto en sus reglamentos vigentes, decidan modificar el derecho que adquirieron, acogiendo, en lo pertinente a la configuración del nuevo derecho, los dictados de la Ley 675 de 2001.

Lo dicho porque las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 regularon de manera distinta los aspectos reales y las relaciones obligacionales entre copropietarios y terceros, por razón del derecho sobre las unidades privadas y sobre los bienes comunes.

Y, debido a que, muy seguramente, fueron las particularidades del anterior régimen las que condujeron a copropietarios y moradores a autolimitar su libertad vinculándose a los sistemas de propiedad compartido, la expresión “y tendrán un término de un (1) año para modificar, en lo pertinente sus reglamentos internos, prorrogables por seis (6) meses más, según los determine el Gobierno Nacional”, contenida en el artículo 86 de la Ley 675 de 2001 será declarada exequible en el entendido que dichas modificaciones deben hacerse conforme a las disposiciones de los reglamentos de propiedad existentes en el momento de la vigencia de la ley.

Ahora bien, podría argüirse que el anterior entendimiento no concuerda con la reserva legal en materia de propiedad y con la sujeción de la autonomía de la voluntad al ordenamiento jurídico, como quiera que de conformidad con el artículo 58 constitucional el legislador puede crear derechos reales, y en razón del artículo 16 del mismo ordenamiento el mismo debe imponer restricciones a la libre determinación, en defensa de los derechos de los demás y del orden jurídico.

Sobre esta base, vale aclarar que la facultad de creación del derecho y su delimitación no comporta la vinculación inconsulta de las personas a las situaciones creadas. Y que la autonomía de quien aspira a adquirir un inmueble sujeto al régimen de la propiedad horizontal está suficientemente restringida en defensa de los derechos de los demás y del

orden jurídico, al igual que la voluntad de quienes, por diversas razones, se vinculan al sistema.

Porque en la conformación del régimen de propiedad horizontal, a cargo del propietario o propietarios iniciales del inmueble, la libertad de los concurrentes es estrecha, en cuanto se circunscribe a adaptar las particularidades constructivas y habitacionales de un edificio o conjunto, construido o por construirse, para hacer del inmueble una realidad legal, regida por un reglamento que, fundamentalmente, reproduce disposiciones de imperativo cumplimiento.

Y, a las menguadas posibilidades de negociación de los constituyentes, debe agregarse que los adquirentes y tenedores de bienes privados únicamente cuentan con la posibilidad de conocer el reglamento, y, una vez conocido, decidir si se adhieren a él o si no lo hacen.

De manera que con el objeto de preservar cuando menos la libertad de opción del copropietario y los terceros, circunscrita a aceptar o no determinada situación legal, el entendimiento de que la modificación de los reglamentos debe efectuarse conforme a los estatutos vigentes consulta el artículo 16 constitucional, porque al parecer de la Corte la voluntad de los consorcios y de los copropietarios deberá ser respetada, en reconocimiento de su dignidad humana y de la de sus causahabientes y terceros, y con miras a contribuir a la convivencia pacífica de quienes moran en los sistemas de condominio.

En efecto, es al individuo, a su grupo familiar, al empresario y al consorcio como ente organizado a quienes, como árbitros de sus propios intereses, les corresponde definir si convienen en que el inmueble que adquirieron sea sometido a una nueva realidad legal, atendiendo a las previsiones previstas en sus reglamentos para adoptar sus reformas.

Habida cuenta que, en defensa de los derechos de los copropietarios, de sus causahabientes y de terceros, lo que conviene al orden jurídico es que los particulares se vinculen a los diferentes sistemas de copropiedad en libertad, es decir con pleno conocimiento de las condiciones que cada uno de ellos establece, con total convencimiento de que la realidad legal elegida concuerda con sus necesidades, y con el compromiso cierto de responder por las obligaciones asumidas.

En consecuencia, la expresión del inciso primero del artículo 86 de la Ley 675 demandada, en cuanto concede un término para que las asambleas y copropietarios de edificios y conjuntos modifiquen sus estatutos no quebranta el ordenamiento constitucional, en el entendido de que estas modificaciones se deben hacer consultando los reglamentos vigentes, particularmente en cuanto a las mayorías requeridas para adoptar las reformas.

4.3.2. Ahora bien, corresponde definir si, transcurrido el término señalado en la anterior disposición sin que se hubiesen llevado a cabo las modificaciones pertinentes, se entenderán incorporadas las disposiciones de la nueva ley a los reglamentos.

Para el efecto, la Corte debe estudiar la previsión del inciso segundo del artículo 86 demandado desde una doble perspectiva, esto es por razón de la protección que demanda el derecho de los asociados a conservar el espacio que satisface sus necesidades habitacionales y su actividad económica (4.3.2.1), y como disposición que propende por

desarrollar valores y principios constitucionales sin desconocer los derechos adquiridos, o desconociéndolos, cuando estos tienen que ceder ante disposiciones de mayor jerarquía constitucional que la estabilidad de las situaciones individuales (4.3.2.2.).

El primer aspecto toca, además, con el artículo 51 constitucional en cuanto toda disposición atinente a las soluciones habitacionales -para el caso los bienes privados de uso residencial- debe considerar a los edificios y conjuntos como hechos sociales, y a las unidades independientes como hábitat familiar. Y se compagina, también, con el artículo 333 del mismo ordenamiento, como quiera que si los asociados pueden realizar razonablemente sus expectativas de aprovechamiento inmobiliario, estarán interesados en invertir, podrán recuperar el crédito, y les será factible construir mejoras.

4.3.2.1 Quienes accedieron a un sistema de copropiedad inmobiliaria para ocupar un espacio sea de uso residencial, comercial, o mixto, en calidad de propietarios, arrendatarios, o en general de moradores, y aquellos que de una u otra manera se relacionaron con unos y otros, por razón de sus derechos e intereses inmobiliarios, demandan del Estado solidez y estabilidad en las situaciones legales inmobiliarias.

En ese sentido, quienes el 4 de agosto de 2001 habían accedido a una solución habitacional o de propiedad comercial, con arreglo a las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, no pueden verse avocados de manera automática a enfrentar una nueva realidad legal para ejercer las facultades que adquirieron, ni tienen que soportar cargas que las leyes en cita no previeron.

Porque la dignidad e intimidad del grupo familiar, y el libre desarrollo de la personalidad de sus integrantes, al igual que las expectativas de aprovechamiento de un local comercial, requieren contar con la estabilidad jurídica que el artículo 58 les garantiza, en cuanto el desconocimiento de las situaciones individuales creadas desestabiliza al grupo familiar, y enfrenta al empresario a situaciones extremadamente costosas por no haber sido previstas38.

No obstante, tal como lo prevé el artículo constitucional en cita, todos los derechos patrimoniales, incluyendo aquellos que recaen sobre los bienes privados, o que permiten la tenencia de unidades independientes de uso residencial y comercial, en cuanto funciones sociales que implican obligaciones, deben ceder ante intereses claros, y concretos de mayor jerarquía constitucional.

En cuanto debe entenderse que en los sistemas de copropiedad que estaban vigentes cuando entró a regir la Ley 675, por razones de orden público social y económico i) opera la reserva legal relativa a la delimitación de los derechos individuales de contenido patrimonial, sin perjuicio de los derechos adquiridos, y ii) que los intereses privados involucrados en los sistemas de copropiedad deberán ceder ante el interés publico o social.

Lo dicho en cuanto, sin adentrarse en el contenido de la ley, ha de entenderse que el orden publico está interesado en la estabilidad de las relaciones jurídico patrimoniales, y que las facultades de uso y disfrute -que constituyen el elemento que hace reconocible y permite distinguir los derechos a la vivienda39 y a la propiedad mercantil40- en la propiedad horizontal están dadas por las condiciones reales de aprovechamiento de los espacios

independientes, y por la complementariedad que para la utilización de éstos representan los bienes comunes. Previstas en la ley y hechas realidad en los reglamentos.

De suerte que se habrá de establecer –por esta Corporación cuando así le corresponda y por los jueces de la República en ejercicio de su facultad constitucional de administrar justicia- cuales de las disposiciones de la Ley 675 de 2001 rigen en los sistemas de copropiedad vigentes, aunque las asambleas y copropietarios no convengan en incorporarlas a sus reglamentos, porque realizan la reserva legal en materia de propiedad sin desconocer las facultades que los propietarios, sus causahabientes y los terceros, vinculados a los regímenes de propiedad erigidos con arreglo a las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, adquirieron.

Y, también se deberá establecer, cuales de éstas facultades deben ceder ante intereses de mayor entidad que la estabilidad que demandan las relaciones familiares, y la seguridad jurídica que requieren las actividades empresariales, las inversiones inmobiliarias, y el crédito; porque los intereses privados deben ceder ante el interés público o social.

Conviene, para el efecto, aclarar i) que el interés del consorcio de copropietarios, aunque de connotada importancia para la planificación de sistemas de producción atinentes a la satisfacción masiva de las necesidades sociales y económicas, es sólo uno de los intereses comprendidos en lo publico y social que el Estado está en la obligación de desarrollar, ii) que en el Estado social de derecho tanto los intereses individuales, como los de grupo requieren ser promovidos y garantizados, con el propósito de mejorar la calidad de vida de los asociados y afianzar, tanto su autonomía e independencia como su capacidad de interrelación y desarrollo social y comunitario, y iii) que los intereses minoritarios, por ser los de mayor dependencia, demandan la especial protección del legislador.

5. Conclusión

La expresión “y tendrán un término de un (1) año para modificar, en lo pertinente sus reglamentos internos, prorrogables por seis (6) meses más, según lo determine el Gobierno Nacional”; contenida en el inciso primero del artículo 86 de la Ley 675 de 2001 no quebranta los artículos 2°, 4° y 58 constitucionales, en el entendido que las asambleas y copropietarios deberán sujetarse a sus reglamentos vigentes para modificar en lo pertinente sus estatutos. Y el aparte “[t]ranscurrido el término previsto en el inciso anterior, sin que se hubiesen llevado a cabo las modificaciones señaladas” contenido en el inciso segundo de la misma disposición, tampoco quebranta tales disposiciones, en el entendido que la previsión se aplica exclusivamente a las normas de orden público contenidas en la ley.

De modo que los edificios y conjuntos que el 4° de agosto de 2001 habían sido constituidos como propiedad horizontal mediante el registro de la escritura pública, contentiva del reglamento de copropiedad y de los documentos a que hacen referencia los artículos 4° y 6° del Decreto 1365 de 1986, seguirán rigiéndose por la misma normatividad, salvo que sus copropietarios, en sujeción a sus reglamentos de copropiedad, convengan en regirse por las disposiciones de la Ley 675 de 2001 y, para el efecto, haciendo uso de su poder de determinación modifiquen sus estatutos. Y respecto de las previsiones de la ley de orden público, que con prescindencia de la voluntad de los copropietarios y de los consorcios rigen como lo dispone la ley.

Salvo en defensa de intereses de orden público social y económico, de mayor jerarquía constitucional que la estabilidad que demandan las situaciones jurídicas patrimoniales, que deberán valorarse y ponderarse, previa confrontación de las diferentes disposiciones de la Ley, asunto que no le correspondía a esta Corporación abordar, como quedó explicado.

VI. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLE la expresión "y tendrán un término de un (1) año para modificar, en lo pertinente, sus reglamentos internos, prorrogables por seis (6) meses más, según lo determine el Gobierno Nacional" contenida en el inciso primero del artículo 86 de la Ley 675 de 2001, en el entendido que estas modificaciones deben hacerse conforme a las disposiciones de los reglamentos de propiedad horizontal existentes en el momento de la vigencia de esta ley.

SEGUNDO.- Declarar EXEQUIBLE la expresión "Transcurrido el término previsto en el inciso anterior, sin que se hubiesen llevado a cabo las modificaciones señaladas", en el entendido que esta disposición se aplica exclusivamente a las normas de orden público contenidas en esta ley.

TERCERO.-INHIBIRSE para emitir pronunciamiento de fondo sobre el aparte "dentro del plazo legal establecido en el inciso primero de este artículo sin que se haya realizado el procedimiento voluntario de adaptación" contenido en el Parágrafo transitorio del artículo 86 de la Ley 675 de 2001, por ineptitud sustancial de la demanda.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y archívese el expediente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrado

MARTHA V. SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL

DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Que los H. Magistrados doctores Clara Inés Vargas Hernández y Jaime Araujo Rentería, no firman la presente sentencia por cuanto se encuentran en comisión en el exterior, la cual fue debidamente autorizada por la Sala Plena.

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1Sobre los requisitos mínimos de las demandadas de inconstitucionalidad para decidir de fondo se puede consultar la sentencia C-1052 de 2001 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa

2 En la sentencia C-894 de 2001 M.P. Alvaro Tafur Galvis esta Corte se declaró inhibida para decidir de fondo "(..) primero, porque la disposición no estable el contenido normativo en el sentido y alcance que el actor pretende y, segundo, porque para el contenido normativo efectivamente verificado en la norma acusada, se carece de concepto de violación (..)".

3 Respecto de la irretroactividad de la ley en el Derecho Romano y en el derecho medieval se puede consultar la sentencia C-549 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

4 "(..) El interés social exige, pues, para que la legislación más reciente produzca todos sus efectos bienhechores, que se aplique en el mayor número posible de casos y, en consecuencia, también a las relaciones nacidas antes de su publicación. Sin duda esta aplicación lesionará ciertas esperanzas. Pero el progreso se compra a este precio y, por otra parte, nadie puede sentirse realmente lesionado por ésta extensión de la ley, si no se lo despoja de ningún derecho adquirido. Contra el derecho adquirido, al contrario, la ley nueva no puede nada; su fuerza expira allí donde se encuentra un derecho verdadero, consagrado por la antigua ley bajo cuyo imperio ha nacido. Al afectar este derecho, la ley nueva no sería ya una causa de progreso social, sino de desorden pues se exterminaría toda seguridad de las transacciones, y la ley llegaría a ser obligatoria aún antes de existir, lo cual sería injusto y contrario, tanto al buen sentido como a la idea misma de publicación -destaca el texto-.

(..) En virtud de éste análisis se ve que si la ley, en principio, no es retroactiva, no es absolutamente exacto decir, como lo hace el art 2, que sólo dispone para el porvenir ya que en cierta medida rige el pasado mismo, al pasado que no es, si esta expresión es permitida, constitutivo de un orden adquirido. O, como se ha dicho en otros términos, la ley nueva no se

extiende únicamente a los hechos futuros que se producen sin ninguna relación con un hecho anterior, sino que también puede regir los hechos futuros que deriven de los pasados. De esta manera la dificultad no es tan grande, pues resiste en definitiva, en una distinción de lo que se llama comúnmente derechos adquiridos o expectativas." -"Traité de droit civil de Baudry-Lacantinerie, bajo la redacción de Houques-Fourcade", citado por Bonnecase Julien "Tratado Elemental de Derecho Civil" Editorial Pedagógica Iberoamericana, Colección Clásicos del Derecho, página 78.

5 " (..) Debe condenarse la noción clásica del derecho adquirido y substituirse por la de situación jurídica concreta, ya que la noción de expectativa cede por sí misma su lugar a la de situación jurídica abstracta.

(..)El criterio de la no-retroactividad de las leyes consiste en el mantenimiento de las situaciones jurídicas concretas (..) Nuestra teoría exige el respeto de todos los derechos patrimoniales, tanto reales como personales nacidos bajo el imperio de la legislación antigua. (..) Si bajo el imperio de la ley antigua nació una obligación por haber funcionado una fuente de las obligaciones consagradas por aquella, tal obligación subsistirá con los caracteres y efectos que le atribuía la ley antigua. Lo mismo ha de decirse respecto a los derechos reales, cualquiera sea su naturaleza, considerados tanto en su naturaleza como en su alcance. Rechazamos absolutamente la distinción presentada por Baudry-Lacantinerie y Houques-Fourcade entre la existencia del derecho y el ejercicio del mismo. Tal distinción nos conduce, de hecho, a una concepción meramente formal de la no retroactividad -idem, páginas 80 a 85-.

6 Desde 1811 hasta 1858 el derecho de propiedad fue regulado en las diversas constituciones con la advertencia de que nadie podía ser despojado de lo suyo, salvo el caso de necesidad pública y con indemnización. Al respecto consultar Pérez, Francisco de Paula, Derecho Constitucional Colombiano, Quinta Edición. Ed. Lerner. Bogotá, 1962.

7 Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, 28 de octubre de 1925, Gaceta Judicial Tomo XXXII, páginas 73 a 75.

8 Citada en Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia de agosto 11 de 1988, M.P. Jairo Duque Pérez.

9 Sobre la aparente contradicción en que habría incurrido el Constituyente de 1936, por haber definido el derecho de propiedad como privado y función social a la vez, se pueden consultar, entre otras, Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencias de 11 de agosto de 1988 M.P. Jairo Duque Pérez; septiembre 14 de 1989 M(s) P(s) Hernando Gómez Otálora, Jaime Sanín Greiffenstein y Dídimo Páez; noviembre 9 de 1989 M.P. Fabio Morón Díaz; febrero 1° de 1990 M(s) P(s) Hernando Gómez Otálora, Jaime Sanín Greiffenstein.

10 Idem, además Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia de marzo 10 de 1938 M.P. Juan Francisco Mújica, Gaceta Judicial Tomo XLVI, abril de 1938, páginas 193 a 196, sentencia C-595 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz..

11 Sentencia C-595 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz, en igual sentido C-066 de 1933 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C- 074 de 1993 M.P. Ciro Angarita Barón, C-589 de 1995 Fabio

Morón Díaz.,

12 Sobre la necesidad de interpretar la Carta Política en conjunto, con el objeto de que ninguna de sus disposiciones resulten vulneradas por un entendimiento sesgado, se puede consultar entre otras la sentencia C-560 de 1994. Y en materia de interpretación sistemática de las disposiciones que propenden por la construcción de un orden social justo y la efectiva vigencia del Estado social de derecho en procura de que los asociados accedan a la vivienda y conserven su derecho en condiciones de dignidad se pueden consultar las sentencias C-481 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero, C-700 de 1999 M.P. José Gregorio Hernández Galindo, C-747 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, C-955 y C-1140 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Y respecto de la directa relación que existe entre el ejercicio del derecho de propiedad y los derechos a la igualdad, intimidad y libre desarrollo de la personalidad se pueden consultar, entre otras, T-233 de 1994 M.P. Carlos Gaviria Díaz, T-035 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara y T-216 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz .

13 En la sentencia C-252 de 1998 M.P. Carmenza Isaza de Gómez, la Corte estudió la conformidad con la Carta Constitucional del artículo 2229 (parcial) del Código Civil y concluyó que ésta norma, al igual que el artículo 694 del Código de Comercio, aunque constitucionales respecto de la regulación del contrato de mutuo, debía entenderse que en su aplicación estaban sujetas a la normatividad constitucional, sobre el derecho de acceso a la vivienda digna, “que impide, en principio, la aplicación automática de las normas civiles y comerciales que regulan la misma actividad, en forma general.”;en la sentencia C-383 de 1999 M.P. Alfredo Beltrán Sierra la Corte declaró inexequible la expresión “procurando que ésta también refleje los movimientos financieros de la tasa de interés en la economía, contenida en el literal f) del artículo 16 de la Ley 31 de 1992, porque la autodefinición del Estado, como social de derecho, comporta para las autoridades públicas establecer “las condiciones necesarias para hacer efectivo” el derecho a la vivienda digna, en cuanto el respeto a la dignidad humana de todos los habitantes del territorio nacional, exige la “plena vigencia de los derechos fundamentales incluidos los de contenido social, económico y cultural”.

14 El principio de la seguridad jurídica y su proyección en el respeto de los derechos adquiridos, como también lo relativo a la confianza que el ordenamiento debe infundir a la actividad económica en general y a los individuos en particular puede consultarse, además, en las sentencias C-543 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, C-147 de 1997 M.P. Antonio Barrera Carbonell, C-604 y 926 de 2000 M.P. Carlos Gaviria Díaz, C-619 de 2001 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y C-058 de 2002 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

15 Entre otras, sentencias C-606 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón, C-350 de 1994 Antonio Barrera Carbonell, y C-251 de 2001 Eduardo Montealegre Lynett y Clara Inés Vargas Hernández –salvamento de voto Marco Gerardo Monroy Cabra y Rodrigo Escobar Gil-.

16 Sentencia C-374 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

17 Sentencia C-318 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

18 “La principal y única diferencia trascendente entre las dos leyes radica en que la propiedad horizontal constituida bajo la ley 16 de 1985 genera por disposición legal (art.3) una persona jurídica sin ánimo de lucro, distinta de los propietarios de los bienes de dominio particular, cuyo objeto es la administración de los bienes de uso común. En la ley 182 de 1948 la formación de la persona jurídica es potestativa (art. 11)” -Derecho Civil-Derechos Reales Arturo Valencia Zea, Alvaro Ortíz M. Décima Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1996, página 196.

Y otra diferencia, de menor significación, según opinión del mismo tratadista, radica en que la Ley 16 de 1985 permitía desafectar los bienes comunes no indispensables por decisión de las 4/5 de los votos que integran la Asamblea de Copropietarios. Lo anotado, porque, según el mismo autor, ninguna consecuencia se sigue de haber radicado la propiedad de los bienes comunes en la persona jurídica, en los términos de los artículos 3° y 7°, ya que por estar los elementos comunes necesariamente unidos a los bienes privados, tal titularidad resulta imposible, “[e]n consecuencia una conclusión clara del art. 3° de la Ley 16 de 1985 es la de que semejante texto no pretendió crear un sistema nuevo y diferente del de la ley 182 de 1948. La persona jurídica que se menciona no es dueña del edificio ni de los bienes comunes (..). ¿Cuál entonces el alcance del citado art. 3° de la ley 16 de 1985? No puede ser otro que el previsto ya por el art. 11 de la ley 182 de 1948, que dice: Los propietarios de los diversos pisos o departamentos en que se divide un edificio podrán constituir una sociedad que tenga a su cargo la administración del mismo..”; es decir el contenido de la sociedad es la administración del bien. En realidad se trata de una corporación o asociación que no persigue repartir utilidades a sus asociados y que busca la correcta administración de los bienes comunes de la propiedad horizontal.” Obra citada páginas 197 y 196.

19 “Los diversos tipos de un edificio y los departamentos en que se divida cada piso, así como los departamentos de la casa de un solo piso, cuando sean independientes y tengan salida a la vía pública directamente o por un pasaje común, podrán pertenecer a distintos propietarios, de acuerdo con las disposiciones de esta ley. El título podrá considerar como piso o departamento los subsuelos y las buhardillas habitables, siempre que sean independientes de los demás pisos y departamentos” -artículo 1° Ley 182 de 1948-.

20 “La llamada propiedad horizontal, que se rige por las normas de la Ley 182 de 1948 y del presente estatuto, es una forma de dominio que hace objeto de propiedad exclusiva o particular determinadas partes de un inmueble y sujeta las áreas de éste destinadas al uso o servicio común de todos o parte de los copropietarios de aquellas al dominio de la persona jurídica que nace conforme con las disposiciones de esta ley” –artículo 1° Ley 16 de 1985-.

21 “El dominio (que se llama también propiedad) es un derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley y contra derecho ajeno. La propiedad separada del goce de la cosa se llama mera o nuda propiedad” . Al respecto consultar la sentencia C-595 de 1999 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

22 “De conformidad con lo dispuesto en la Ley 182 de 1948 los bienes destinados al uso o servicio común mientras conserven este carácter son inalienables e indivisibles, separadamente de los bienes privados (..) artículo 7° Ley 16 de 1985-.

23 Las relaciones de vecindad en las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, por la destinación de

las unidades puede consultar en la sentencia T-1062 de 2001, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

24 La utilización del bien se suele definir como “el significado práctico de la propiedad” –Calo Emanuele y otro, Traducción de José María de la Cuesta Saenz, La Multipropiedad, Editorial de Derecho Reunidas, Madrid 1985, página 45.

Sobre este particular escriben Papaño José Ricardo y otros, “Cuando se planifica la construcción de un edificio es necesario decidir qué destino tendrán sus unidades. Esto debe ser así, pues son diferentes los requisitos constructivos que cada dependencia deberá cumplir según la propiedad que el propietario le asigne. La atribución del destino es una circunstancia que el reglamento de copropiedad y administración deberá contener, porque así lo dispone el art. 3, inc. 5, del decr. regl.18.739/49” –obra citada página 36-.

También se puede consultar la Teoría del Espacio Vital, atribuida a Bonfante en Calegai de Grosso Lidia, Derechos Reales, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998, página 370.

25 En relación a la necesaria unanimidad sobre las decisiones de asamblea respecto de asuntos que recaigan sobre la alteración de las condiciones de uso de los inmuebles se puede consultar a Racciati Hernán, quien cita a Eduardo Laje, Mario Bendersky, Laquis y Siperman, Nobile y Visco, Frédéric y Denis, Zurfluh –obra citada páginas 158 y 159.

En otras legislaciones como la española y la italiana, normas expresas disponen que para la validez de las decisiones que involucren derechos privados, aunque relativas a los bienes comunes, se requiere la aceptación expresa del afectado –artículo 11 Ley 8 de 1999, artículo 1120 del Código Civil Italiano.

También las leyes uruguaya y chilena exigen la decisión unánime de los asistentes a la asamblea para que la copropiedad pueda ordenar innovaciones, mejoras u obras que alteren la arquitectura del edificio o conjunto, en tanto el Código Italiano y la ley argentina permiten hacer innovaciones con la aquiescencia de la mayoría –cualificada en el derecho italiano-, pero en uno y en otro caso se reconoce a la minoría el derecho de veto de las obras contrarias a la ley o al reglamento, representan un costo excesivo para los copropietarios o perjudican la solidez, salubridad y seguridad del Edificio.

La Ley española 8 de 1999, modificó en este aspecto la Ley 49 de 1960, dándole validez a los acuerdos mayoritarias para adelantar obras no requeridas para la conservación, habitalidad y seguridad del inmueble, pero absolvió al propietario disidente de la obligación de contribuir a realización de las mismas cuando el costo exceda el importe de tres mensualidades de las cuotas comunes, incluso en el caso de que no pueda ser privado de su beneficio. -artículo 11- –consultar Caballero Gea José Alfredo, Propiedad Horizontal- Comunidades de Copropietarios, Dikinson Madrid 1999.

El asunto también fue regulado en la Ley 16 de 1985, porque a tiempo que el artículo 6° permitía a la asamblea aprobar con las 4/5 partes de los votos que la integran la desafectación de los bienes comunes no indispensables, advertía a dicho órgano sobre la necesidad de examinar e indemnizar el perjuicio que la decisión pudiera ocasionar a los propietarios de bienes privados, dejando a salvo el derecho del copropietario de acudir ante la justicia.

26 Previsiones aplicables a las copropiedades constituidas en los términos de la Ley 16 de 1985, según lo disponía el artículo 7° de tal normatividad.

27 “(..) Si, en cambio, no se crea la persona jurídica, no por ello la copropiedad existente se hallará limitada en el ejercicio de sus derechos subjetivos, como el de instaurar las acciones pertinentes con motivo de cualesquiera situaciones litigiosas en las que pueda verse envuelta. Pero para eso no sería menester que se acompañaran a la demanda correspondiente las copias de las escrituras registradas que acrediten la titularidad del dominio de todos y cada uno de los copropietarios, pues tal cosa en la práctica haría imposible o dificultaría formular cualquier demanda, sobre todo en conjuntos residenciales, muy comunes hoy en día, en los que los copropietarios resultan ser muy numerosos. Por consiguiente bastaría con acreditar que se produjo de conformidad con la ley, el reglamento de copropiedad (arts. 11 y12 Ley 182 de 1948), el que evidentemente obra en el expediente (..)” Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Jurisprudencia y Doctrina, Tomo XIV, N° 161, mayo de 1985.

28 Las facultades de las asambleas de copropietarios han sido abordados por la jurisprudencia constitucional, desde la potestad reguladora de los órganos previstos en la propiedad horizontal, concluyendo que éstos solo tienen facultades administrativas que se concretan en la adopción de medidas tendientes a garantizar la seguridad, exigencia y conservación de las zonas comunes, sin que puedan desconocer los derechos constitucionales y legalmente protegidos de los copropietarios –sentencias T-233 de 1994, T-216 y 454 de 1998 y T- 418 de 1999-.

29 Consultar además s C-145 y 180 de 1994; C-447 y 585 de 1995; C-021 y 103 de 1996.

30 En la sesión ordinaria del 19 de junio de 2000, una vez puesto a consideración de la Plenaria del Senado el Proyecto 136/99, el H. senador Carlos Corsi Otálora interpeló al Ponente, H. senador José Renán Trujillo García, a fin de que explicara la conveniencia del régimen propuesto, debido a las dudas que suscitaba en el interpelante la asociación que hacía el proyecto del régimen de propiedad horizontal con formas societarias. El siguiente es un aparte de la intervención: “ se está asociando la propiedad horizontal a una sociedad de responsabilidad limitada o anónima (..) porque cuanto se toma la teoría de la sociedad de que esto es equivalente a cualquier sociedad y prima el accionista mayoritario como en cualquier sociedad, se dan casos de enormes conflictos porque el que tiene el 51% de los coeficientes le impone su voluntad al 49% de los convivientes y si a él no le gusta un jardín o una zona, impone el coeficiente y resulta que se trata de convivientes, no es una sociedad anónima, no es una suma de capitales, fíjese que hay un factor humano de fondo y entonces ponga usted un edificio de propiedad horizontal donde hay 40 apartamentos y el coeficiente lo tiene un señor que tiene el 51% porque es inversionista en propiedad raíz y le impone sus caprichos a los otros 20 propietarios con él (..) y se vuelve un dictador del edificio o del centro comercial, eso es grave (..)”-Gaceta del Congreso 254 11 de julio de 2000 página 52 -.

31 “Cada propietario puede enajenar su piso o departamento, hipotecarlo, darlo en anticresis y arrendamiento sin necesidad del consentimiento de los propietarios de los demás pisos o departamentos. Dividido el inmueble, en los casos previstos en el artículo 14 de esta ley,

subsistirá la hipoteca o gravamen” –artículo 8° Ley 182 de 1948-.

32 El artículo 25 de la Ley 675 de 2001 dispone que los coeficientes definen la proporción de los derechos de los titulares de unidades privadas sobre los bienes comunes, el porcentaje de participación en la asamblea y el índice de participación en las expensas. Y el artículo 26 dispone que los coeficientes se establecen en proporción al valor de cada área privada sobre el edificio o conjunto.

En el régimen de las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 el derecho de cada propietario sobre los bienes comunes, y el monto con que cada unidad debía contribuir a las expensas comunes y a las reparaciones mayores se estableció conforme al valor de la unidad sobre el resto del edificio o conjunto -artículos 4°, 5° y 15-; asunto reglamentado por el Decreto 1365 de 1986 disponiendo que, salvo pacto en contrario, las decisiones en las asambleas debían adoptarse por la mayoría de los votos de los asistentes –artículos 13 y 23.

33 “Parágrafo 4°. El reglamento de administración de la propiedad horizontal no podrá contener normas que prohíban la enajenación o gravamen de los bienes de dominio privado, ni limitar o prohibir la cesión de los mismos a cualquier título” -artículo 5° Ley 675 de 2001- En igual sentido artículos 8° de la Ley 182 de 1948 y 7° de la Ley 16 de 1985, nota 32-..

34 El numerus clausus es una doctrina que atribuye a la ley la creación de los derechos reales, su definición, contenido, modos de adquisición, transferencia y extinción, en oposición de la doctrina del numerus apertus que reconoce en la autonomía de la voluntad la facultad de crear derechos reales, los que, para ser oponibles a terceros requieren de publicidad formal.

La modalidad de propiedad horizontal, esto es propiedad individual sobre las unidades y comunidad compartida sobre los bienes comunes ha sido adoptada y opera, entre otros países, en Alemania, Austria, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Chile, Costa Rica, Cuba, Ecuador, España, Etiopía, Francia, Guatemala, Honduras, Italia, Japón, Panamá, Perú, Polonia, Portugal, Rumania, Uruguay y Méjico.

En Francia, Alemania (Wohnungseigentum o Teileigentum) y España (–artículo 24 Ley de 1960 reformada por la Ley 8 de 1999) opera tanto el sistema cooperado o asociado como el de propiedad individual -consultar La Multipropiedad, Calo Emanuele y Otro, Edersa, Madrid 1985; Valencia Zea, ob cit, página 192, Racciati Hernán “Propiedad por Pisos o Departamentos”, 3° edición, Depalma, Buenos Aires 1975, página 13; L.Prats Albentosa, La Propiedad Horizontal, en “Derecho Civil. Derechos Reales y Derecho Inmobiliario Registral” Tiratn Lo Blanch, Valencia 2001, páginas 283 y SS; Díez-Picazo Luis y Gullón Antonio, Sistema de Derecho Civil, Volumen III, Quinta Edición, Tecnos, Madrid, 1994, páginas 96 y os p

36 Sentencias C-309 de 1996 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-663 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

37 Sentencia C-280 de 1996, M.P.Alejandro Martínez Caballero –en esta oportunidad la Corte consideró contrario a los artículos 13 y 16 constitucionales imponer a los servidores públicos, de manera general, la obligación de obtener autorización escrita y previa del jefe de su respectivo organismo para solicitar u obtener créditos u otorgar garantías de los

establecimientos de crédito-.

38 El 8 de octubre de 1999 el Ministro de Desarrollo Económico sometió a consideración del Congreso de la República el Proyecto de Ley “por medio del cual se regula el régimen de propiedad horizontal”, al que le correspondió la numeración 136/99 Senado, 305/2000 Cámara.

Para el efecto el Ministro en cita expuso a las cámaras legislativas la necesidad de i) regular “los nuevos desarrollos urbanísticos que integran usos mixtos”, ii) adelantar “la construcción de grandes proyectos”, ii) terminar con la “insólita dualidad de regímenes”, iii) “aclarar la representación de la copropiedad y evitar el traslado del derecho de propiedad de los bienes comunes a una persona jurídica” y .iv) “establecer “sistemas claros en materias de quórum, mayoría y mayorías calificadas, para temas de interés crucial para los copropietarios”. Y en los informes de ponencia no se adicionaron las motivaciones. Sobre quórum mayorías ver nota 31 -Gacetas del Congreso 364 de 1999, 78, 217, 234 y 328 de 2000; 65, 210, 262, 269, y 327 de 2001.

39 Sentencia C-251 de 2002, M(s). P(s). Eduardo Montealegre Lynett y Clara Ines Vargas Hernández . En igual sentido consultar C-006 de 1992, C-221 y 350 de 1994, C-350 de 1994, T-669 de 196 y C-309 de 1997.

40 Sentencias C-309 de1996, C-483 de 1996, C-663 de 1996, C- 535 de 1997, C-188 de 1998, C-252 de 1998, C-579 de 1999.