

Sentencia T-717/04

CONSEJO DE ADMINISTRACION DE CONJUNTO RESIDENCIAL-Miembros deben ser elegidos de acuerdo al cociente electoral

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia frente a la asamblea de copropietarios/ACCION DE TUTELA CONTRA ADMINISTRACION Y REGLAMENTOS DE LAS COPROPIEDADES/ACCION DE TUTELA-Procedencia en caso de presentarse controversia por decisiones adoptadas por los órganos de dirección y administración de la propiedad horizontal

El ordenamiento que regula la propiedad horizontal en Colombia ha previsto los mecanismos de justicia ordinaria por medio de los cuales el que se sienta afectado por una decisión de dicho carácter, puede controvertirla, solicitando incluso su suspensión provisional. Dada la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela, el mecanismo de impugnación de las decisiones tomadas por las Asambleas de Copropietarios previsto en el artículo 49 de la Ley 675 de 2001 será de observancia preferente y, como se señaló, en principio hará que la acción de tutela se torne improcedente al tenor del artículo 86 de la Constitución. No obstante lo anterior, esta Corporación también ha precisado que existen excepciones a la regla anotada. En situaciones particulares, la acción ordinaria prevista por la legislación puede no resultar eficaz para la protección de los derechos fundamentales que son transgredidos por quienes ejercen la administración y dirección de un bien sujeto al régimen de propiedad horizontal, tales como las Juntas Administradoras, Consejos Administrativos, Asambleas de Copropietarios o cualquier otro órgano que detente la dirección o administración de la copropiedad. La tutela resultará procedente entonces, previa verificación de que el medio de defensa judicial, apreciado en concreto en cuanto a su eficacia y atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante, no resulta idóneo para lograr a través de él la protección del derecho fundamental. Siendo particulares los demandados en aquellos casos, la Corte ha decantado una clara línea jurisprudencial que señala que los propietarios y residentes de bienes inmuebles, sean éstos destinados para vivienda, oficina o un uso comercial, se hallan en una clara situación de subordinación en relación con los órganos que administran la propiedad horizontal, toda vez que se encuentran obligados a acatar las decisiones que ellos adopten. De tal manera que cuando quiera que éstos, con su actuación u omisión, vulneren o amenacen derechos constitucionales

fundamentales, la acción de tutela será procedente.

DERECHO A LA PARTICIPACION POLITICA-Fundamental y se extiende a los demás campos de la actividad del individuo

La Corte ha precisado que este derecho no debe entenderse circunscrito al ámbito político. La participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan tiene que ver con otros aspectos de su vida ajenos al ejercicio de cargos de orden nacional, departamental o municipal. La gestión de los asuntos del vecindario, del lugar donde se reside o se es copropietario, que es donde por regla general se afectan los principales intereses cotidianos del individuo y de la familia, es de especial importancia y se encuentra cobijado por el artículo 40 de la Constitución y, en tanto derecho fundamental, protegido por el mecanismo constitucional de la tutela. La participación, cualquiera que sea el ámbito de aplicación respecto del cual se predique, admite modulaciones cuya precisión le corresponde, en primer lugar, al legislador. A éste le compete seleccionar, entre las opciones normativas que estén de acuerdo con la Constitución, la configuración que desarrolle de mejor manera el derecho en cuestión.

DERECHO A LA PARTICIPACION Y REGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL-La ley ha fijado lineamientos básicos

En relación con el funcionamiento de la propiedad horizontal así lo ha hecho con la promulgación de la Ley 675 de 2001, fijando ciertos lineamientos básicos en lo que respecta a la participación de los diferentes miembros de la comunidad en la gestión de sus intereses. Dentro de la misma Ley aludida, ordenó a este tipo de organizaciones que se dieran un reglamento interno. En la elaboración de éste, las comunidades, como resulta apenas obvio, tienen un límite material en la Constitución y la Ley. La existencia de un reglamento interno afecta la vida de toda la comunidad. Para los copropietarios y residentes señala lo que es debido o no y lo que es permitido o no, da la dimensión de lo que es la convivencia misma y, en casos, precisa cuándo se harán merecedores de las sanciones que puedan imponer los órganos encargados de la dirección y administración de la propiedad horizontal. En lo que respecta a estos últimos, en tanto, como se vio, están facultados para detentar poder y tomar decisiones de obligatorio cumplimiento, el reglamento precisará -en desarrollo de la Constitución y la Ley-sus funciones y fijará los criterios aplicables en relación con su

cumplimiento. Dado el caso de que los órganos de dirección y administración, con independencia de su calidad - Asamblea General, Consejo de Administración, Junta de Administración o los diferentes Comités-, por acción o por omisión, violenten una norma válida del reglamento de copropiedad y desborden la legalidad interna de la comunidad, la consecuencia puede ser la amenaza o la vulneración de uno o varios derechos fundamentales.

DERECHO A LA PARTICIPACION Y ASAMBLEA DE COPROPIETARIOS-Violación del derecho por no haber usado el sistema de cuociente electoral

Un sistema de mayorías fue el que aplicó la Asamblea en el caso en estudio. Este sistema es el que se usa necesariamente cuando se va elegir a un solo representante (circunscripción uninominal), pero su aplicación también es posible en el caso de circunscripciones plurinominales; es decir cuando se desea adjudicar varios puestos. Por oposición a los sistemas de mayorías, los sistemas proporcionales suponen una elección de representantes de tal manera que se ve reflejada de manera más exacta la opinión de los votantes; el objetivo que se persigue es que quien obtenga mayor votación obtenga mayor representación, pero que también las minorías cuenten con participación. Considera la Sala que en este punto se evidencia la vulneración por parte de la Asamblea de Copropietarios al hacer uso de un sistema de mayorías, cuando la elección debió hacerse con aplicación del sistema proporcional. La norma que resultaba aplicable en el caso, que indica la clara vocación pluralista del reglamento y puede ser entendida como un desarrollo del principio de expansión democrática, fue excluida en virtud de una conducta que no solo socavaba la participación en el Consejo de Administración de todos los intereses representados en la comunidad sino que concretamente impidió la participación de los miembros de la plancha dos (2). Es decir, la Asamblea actuó en contra de la comunidad misma y de quienes estaban llamados a representar una minoría.

ASAMBLEA DE COOPROPIETARIOS-Aplicación irregular del reglamento de copropiedad

Esta Sala considera que la única medida cuyo fin armoniza con lo anteriormente anotado, es la de ordenar a la agrupación de vivienda demandada que, con base en la votación efectuada en la Asamblea de Copropietarios del 8 de marzo del 2003, es decir, considerando el número de votos obtenidos por cada una de las planchas y los nombres inscritos en cada una de

éstas, con el uso del sistema de cuociente electoral, provea los miembros de un Consejo de Administración que estará en funciones por un año, como lo prevé el reglamento, contado a partir de su integración. La Sala reitera, en aras de la claridad, que el cuociente será el número que resulte de dividir el total de los votos válidos por el de puestos por proveer. La adjudicación de puestos a cada lista (en este caso las llamadas planchas) se hará en el número de veces que el cuociente quepa en el respectivo número de votos válidos. Además, si quedan puestos por proveer, se adjudicarán a los mayores residuos, en orden descendente. De igual manera esta Sala advertirá a la Agrupación de Vivienda “Rafael Núñez, II Etapa” que debe usar dicho sistema en todas las elecciones que haga del Consejo de Administración, mientras el Reglamento Interno de Copropiedad que así lo establezca mantenga su vigencia.

Referencia: expediente T-876404

Acción de tutela instaurada por Xiomara Ortega Serrano, Francisco José Cepero Pinzón y César Arturo Home Celis contra la Agrupación de Vivienda “Rafael Nuñez II Etapa”, representada por el Administrador, señor Edgar Mauricio Vargas.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Bogotá, D. C., dos (2) de agosto de dos mil cuatro (2004).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ALFREDO BELTRÁN SIERRA, MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA y JAIME ARAÚJO RENTERÍA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado 47 Civil Municipal de la Ciudad de Bogotá, en primera instancia, y el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, en segunda, en el trámite de la acción de tutela iniciada por los ciudadanos Xiomara Ortega Serrano, Francisco José Cepero Pinzón y César Arturo Home Celis contra la Agrupación de Vivienda “Rafael Nuñez II Etapa”, representada por su Administrador, señor Edgar Mauricio Vargas.

I. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día 9 de octubre de 2003, los arriba indicados solicitan el amparo del derecho fundamental a la participación política, presuntamente violado por la demandada. Como sustento a la solicitud de amparo los actores invocan los siguientes:

1. Hechos.

Relatan los demandantes que el 8 de marzo de 2003 se celebró la Asamblea Ordinaria de Copropietarios de la Agrupación de Vivienda "Rafael Nuñez, II Etapa" y que en la misma se eligieron los miembros del Consejo de Administración para una vigencia de un año, es decir hasta el 31 de marzo de 2004.

Indican que para dicha elección se postularon dos planchas, obteniéndose los siguientes resultados en la votación.

Planchas

Votos

Primera

75 Votos

Segunda

18 Votos

Votos en blanco

3 Votos

Total

96 Votos

Señalan que, conocidos los anteriores resultados, la Asamblea de Copropietarios dispuso que el Consejo de Administración quedaría conformado de forma exclusiva por los miembros de

la plancha que había obtenido mayor cantidad de votos, es decir, la Plancha Primera.

Indican los demandantes que la anterior decisión se tomó desconociendo el artículo 71 del Reglamento de Copropiedad de la Agrupación de Vivienda "Rafael Nuñez, II Etapa", que establece que la adjudicación de los señalados cargos se debe hacer mediante el uso del sistema de cociente electoral. Aclaran que ellos, como integrantes de la Plancha Segunda tendrían que haber obtenido una representación en el Consejo de Administración, de haber procedido la Asamblea de acuerdo con el método prescrito por el reglamento.

De igual manera precisan los actores que convocaron una asamblea extraordinaria de copropietarios con el fin de que fuera la Asamblea misma quien enmendara el error cometido el 8 de marzo. Precisan que en dicha reunión, la plenaria de propietarios se afirmó en su intención inicial y ratificó a los ocho miembros del Consejo de Administración pertenecientes a la plancha primera.

Señalan que, dado lo anterior, se ha vulnerado su derecho constitucional consagrado en el artículo 40 de la Carta Política, por cuanto su participación en la toma de decisiones relacionadas con su comunidad se ha visto truncada; de igual manera la posibilidad de, en la recta aplicación del procedimiento contemplado por el reglamento, elegir y ser elegido.

2. Solicitud

Los actores exhortan a la autoridad judicial para:

(...)

Primero.- Que se ordene a la Agrupación de Vivienda Rafael Núñez Segunda Etapa a través de su Representante Legal, hacer cumplir el reglamento de la Copropiedad, revocando la posesión de los miembros del Consejo de Administración, elegidos en la Asamblea Ordinaria, efectuada el 8 de marzo de 2003.

Segundo.- Que se ordene al Representante Legal de la citada Agrupación de Vivienda, de (sic) cumplimiento a la Constitución Política y al Reglamento de Copropiedad y en consecuencia aplique el sistema de cociente electoral, para que se le de posesión a dos miembros de nuestra lista, quienes por derecho deben integrar el Consejo de Administración conforme a la votación efectuada en la referida Asamblea Ordinaria.

(...)

3. Trámite de instancia.

Mediante auto de 14 de octubre de 2004, el Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá rechazó la demanda de tutela presentada por los demandantes, al considerar que lo que buscaban los actores con la interposición de la misma era el reconocimiento de derechos ajenos al mecanismo de defensa judicial consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política.

Apelada la anterior providencia por parte de los actores, mediante auto de 25 de noviembre de 2003, el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá la revocó y ordenó al a quo admitir a trámite la acción de tutela. De esta manera procedió el Juzgado 47 Civil Municipal el 4 de diciembre de 2003 y dispuso correr traslado de la demanda a la Agrupación de Vivienda "Rafael Nuñez, II Etapa".

3.1 En contestación de 12 de diciembre de 2003, el señor Edgar Mauricio Vargas, Administrador y Representante Legal de la demandada, indica haber iniciado sus funciones como tal el 1 de abril de 2003 y conocer el acta de la Asamblea de Copropietarios que contiene la decisión que se cuestiona en sede de tutela.

En relación con ésta, corrobora lo dicho por los demandantes en el sentido de haber sido elegidos los miembros de la plancha que contó con mayor votación, e indica que en dicha acta no existe constancia alguna de haber existido objeción a la elección.

Manifiesta no haber sido notificado aún de la demanda de impugnación ante la jurisdicción ordinaria.

Además relata que efectivamente fue convocada una asamblea extraordinaria con el ánimo de dirimir la controversia y que la asamblea así convocada confirmó la decisión de la efectuada el 8 de marzo, en el sentido de proveer los cargos del Consejo de Administración con los nombres incluidos en la Plancha Primera.

De igual manera indica que los ahora demandantes le solicitaron en el mes de agosto de 2003 hacer cumplir el reglamento en el sentido de lo normado por el artículo 71 del mismo y

proceder a nombrar en el consejo a dos (2) miembros de su plancha, petición que no acogió por no considerarse facultado para ello, dado que la decisión de nombramiento de los miembros de dicho Consejo fue tomada por la Asamblea, máxima instancia en la toma de decisiones en la Agrupación de Vivienda.

4. Pruebas que obran en el expediente.

- Copia de los apartes pertinentes del Reglamento de Copropiedad de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa (Folios 1-5)
- Copia del Acta No. 28 de 8 de marzo de 2003 de la Asamblea Ordinaria de Copropietarios de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa (Folios 22-40 y folios 78-97)
- Copia del Acta No. 31 de 2 de agosto de 2003 de la Asamblea General de Copropietarios de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa (Folios 6-21 y folios 97-105)
- Copia de petición hecha al administrador de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa por parte de dos de los demandantes dentro de la presente acción de tutela (Folios 41-43 y folios 71-73)
- Respuesta a la petición anterior (Folio 44 y folio 74)
- Copia de la demanda de impugnación en contra de las decisiones tomadas por la Asamblea de Copropietarios de la Agrupación de vivienda Rafael Nuñez, II Etapa, durante la reunión ordinaria celebrada el día 8 de marzo de 2003. (Folios 45-50)
- Auto de 24 de junio de 2003 por medio del cual el Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá admite la anterior demanda y niega la medida previa solicitada por el demandante (Folio 51)
- Recibo de ingreso, Centro de Atención de Notificaciones de 1 de julio de 2003, por el cual se cancela una notificación. (Folio 52)
- Copia del Acta No. 115 de 20 de marzo de 2003, por medio de la cual el Consejo de Administración, selecciona y nombra el administrador del conjunto y toma otras decisiones (Folio 75)

- Certificado proferido por la Alcaldía Local de Teusaquillo. Da fe de la personería jurídica y la representación legal de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa. (Folio 77)

II. LAS SENTENCIAS QUE SE REVISAN

1. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de 16 de diciembre de 2003, el Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá decidió no tutelar el derecho fundamental de los demandantes.

Argumentó en su providencia que los actores contaban con otro mecanismo de defensa judicial ante la jurisdicción ordinaria, que tornaba improcedente el mecanismo residual y subsidiario de la acción de tutela. Ello, recalcó, se hacía más evidente si se tenía en cuenta que para actuaciones de impugnación es válido solicitar, como medida previa, la suspensión del acto atacado.

2. Impugnación

No conforme con la decisión tomada por el Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá, el señor Francisco José Cepero la impugnó. Indicó en su escrito que la decisión tomada por el juzgador no se acompasaba con los principios con que fue erigida la acción de tutela, ya que esta acción debe proceder cuando los demás mecanismos de defensa judicial de los derechos, como en el caso, se prueben ineficaces.

3. Sentencia de segunda instancia.

El 27 de febrero de 2004, el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá profirió fallo de segunda instancia, mediante el cual confirmó la decisión tomada por el a quo.

Concluyó el juez que los actores no demostraron el posible perjuicio irremediable, así como tampoco la violación del derecho político contenido en el artículo 40 de la Constitución Nacional, teniendo en cuenta que se realizó una asamblea extraordinaria de copropietarios con el fin de obtener la posible revocación del Consejo de Administración, permitiéndose en ella la participación de los presuntamente afectados. Además indica que los actores contaban

con otros mecanismos de defensa judicial a los que renunciaron.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

1. Competencia

Esta Corte es competente para revisar los fallos de tutela dictados en la acción iniciada por los señores Xiomara Ortega Serrano, Francisco José Cepero Pinzón y César Arturo Home Celis contra la Agrupación de Vivienda “Rafael Nuñez II Etapa”, representada por su Administrador, señor Edgar Mauricio Vargas, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y por lo dispuesto en Auto de la Sala de Selección Número Cuatro de abril 30 de 2004.

2. Problema Jurídico

La Sala debe establecer si en el presente caso existió vulneración al derecho fundamental a la participación política de los actores, en particular de su derecho a elegir y ser elegido, teniendo en cuenta que la Asamblea Ordinaria de Copropietarios de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa, nombró como miembros del Consejo de Administración a los integrantes de la plancha que había obtenido la mayoría de los votos, excluyendo de la adjudicación de vacantes a los integrantes de la segunda plancha, entre los que se encontraban los demandantes, a pesar de existir estipulación en el Reglamento de la copropiedad en el sentido de que la adjudicación de dichos puestos se hará por el sistema de cociente electoral.

La Corte Constitucional ha reconocido por vía jurisprudencial una regla según la cual la acción de tutela resultará en principio improcedente en caso de controversias suscitadas por causa de decisiones que adopten las Asambleas de Copropietarios y los demás órganos de dirección y administración de la propiedad horizontal.

Ello porque el ordenamiento que regula la propiedad horizontal en Colombia ha previsto los mecanismos de justicia ordinaria por medio de los cuales el que se sienta afectado por una decisión de dicho carácter, puede controvertirla, solicitando incluso su suspensión provisional. Dada la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela, el mecanismo de

impugnación de las decisiones tomadas por las Asambleas de Copropietarios previsto en el artículo 49 de la Ley 675 de 2001 será de observancia preferente y, como se señaló, en principio hará que la acción de tutela se torne improcedente al tenor del artículo 86 de la Constitución.

No obstante lo anterior, esta Corporación también ha precisado que existen excepciones a la regla anotada. En situaciones particulares, la acción ordinaria prevista por la legislación puede no resultar eficaz para la protección de los derechos fundamentales que son transgredidos por quienes ejercen la administración y dirección de un bien sujeto al régimen de propiedad horizontal, tales como las Juntas Administradoras, Consejos Administrativos, Asambleas de Copropietarios o cualquier otro órgano que detente la dirección o administración de la copropiedad¹. La tutela resultará procedente entonces, previa verificación de que el medio de defensa judicial, apreciado en concreto en cuanto a su eficacia y atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante, no resulta idóneo para lograr a través de él la protección del derecho fundamental.

Siendo particulares los demandados en aquellos casos, la Corte ha decantado una clara línea jurisprudencial que señala que los propietarios y residentes de bienes inmuebles, sean éstos destinados para vivienda, oficina o un uso comercial, se hallan en una clara situación de subordinación en relación con los órganos que administran la propiedad horizontal, toda vez que se encuentran obligados a acatar las decisiones que ellos adopten. De tal manera que cuando quiera que éstos, con su actuación u omisión, vulneren o amenacen derechos constitucionales fundamentales, la acción de tutela será procedente²

4. El derecho fundamental a la participación política se extiende a los demás campos de la actividad del individuo.

4.1 En varias oportunidades, la Corte Constitucional ha querido fijar los alcances del derecho a la participación contenido en el artículo 40 de la Constitución Nacional. La Corporación ha sido consistente al afirmar que dicho derecho debe ser entendido como una de las manifestaciones más valiosas de la democracia y del Estado de Derecho.

Su consagración en el Estatuto Fundamental se encuentra relacionada con otros derechos de rango fundamental, tales como la igualdad, y es una condición necesaria para el desarrollo del principio pluralista que ordena la configuración del Estado colombiano³. La Constitución

de 1991, desde su mismo Preámbulo dispone que el régimen constitucional Colombiano se desarrolla dentro de un marco jurídico participativo, principio que se reitera entre otros, en el artículo 1°, al disponer que Colombia es un Estado de Derecho democrático y participativo, y al establecer entre los fines del Estado el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan (CP. art. 2).

De allí que la Corte haya precisado que este derecho no debe entenderse circunscrito al ámbito político. La participación de los ciudadanos en las decisiones que los afectan tiene que ver con otros aspectos de su vida ajenos al ejercicio de cargos de orden nacional, departamental o municipal. La gestión de los asuntos del vecindario, del lugar donde se reside o se es copropietario, que es donde por regla general se afectan los principales intereses cotidianos del individuo y de la familia, es de especial importancia y se encuentra cobijado por el artículo 40 de la Constitución⁴ y, en tanto derecho fundamental, protegido por el mecanismo constitucional de la tutela.

4.2 Ahora bien, la participación, cualquiera que sea el ámbito de aplicación respecto del cual se predique, admite modulaciones cuya precisión le corresponde, en primer lugar, al legislador. A éste le compete seleccionar ,entre las opciones normativas que estén de acuerdo con la Constitución, la configuración que desarrolle de mejor manera el derecho en cuestión⁵.

En relación con el funcionamiento de la propiedad horizontal así lo ha hecho con la promulgación de la Ley 675 de 2001, fijando ciertos lineamientos básicos en lo que respecta a la participación de los diferentes miembros de la comunidad en la gestión de sus intereses. Dentro de la misma Ley aludida, ordenó a este tipo de organizaciones que se dieran un reglamento interno. En la elaboración de éste, las comunidades, como resulta apenas obvio, tienen un límite material en la Constitución y la Ley.

La existencia de un reglamento interno afecta la vida de toda la comunidad. Para los copropietarios y residentes señala lo que es debido o no y lo que es permitido o no, da la dimensión de lo que es la convivencia misma y, en casos, precisa cuándo se harán merecedores de las sanciones que puedan imponer los órganos encargados de la dirección y administración de la propiedad horizontal. En lo que respecta a estos últimos, en tanto, como se vio, están facultados para detentar poder y tomar decisiones de obligatorio cumplimiento,

el reglamento precisará –en desarrollo de la Constitución y la Ley- sus funciones y fijará los criterios aplicables en relación con su cumplimiento.

Dado el caso de que los órganos de dirección y administración, con independencia de su calidad – Asamblea General, Consejo de Administración, Junta de Administración o los diferentes Comités- , por acción o por omisión, violenten una norma válida del reglamento de copropiedad y desborden la legalidad interna de la comunidad, la consecuencia puede ser la amenaza o la vulneración de uno o varios derechos fundamentales.

5. Estudio del caso concreto.

5.1 Los actores dentro de la presente acción de tutela consideran violado su derecho fundamental a la participación, por haber la Asamblea de Copropietarios de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez elegido a los miembros del Consejo de Administración exclusivamente de los integrantes de una de las dos (2) planchas propuestas a votación, desconociendo –aducen- que el artículo 71 del reglamento interno estipula que dicha elección deberá hacerse por medio de la aplicación del sistema de cociente electoral. Señalan que de haber usado este sistema en la designación de los miembros del Consejo de Administración, la plancha a la que ellos pertenecían habría obtenido una participación en el mentado órgano.

5.2 Desea la Sala precisar de forma previa al estudio que va a realizar del presente caso, que considera probada la afirmación hecha por los demandantes en relación con el contenido del artículo 71 del reglamento Interno de Copropiedad de la Agrupación de Vivienda “Rafael Nuñez, II Etapa” en el sentido de estipular éste que la designación de los miembros del Consejo de Administración de dicha organización debe hacerse con aplicación del sistema de cociente electoral. Así se desprende del contenido del folio 3 del expediente.

De igual manera considera la Sala que hay prueba de que la disposición anteriormente señalada, no fue aplicada para la designación de los miembros del Consejo, como son las copias del Acta No. 28 de 8 de marzo de 2003 en las que consta la votación y la designación de todos los miembros de la plancha primera para conformar el citado órgano.

5.3 Ahora bien, la Sala, partiendo de los supuestos fácticos arriba precisados, debe esclarecer si se configuraron las premisas que tornarían procedente la protección por vía de

tutela de los demandantes. Es decir, debe considerar si la aplicación irregular del reglamento que hizo la Asamblea de Copropietarios significó tal afectación de un derecho fundamental que, ante la ineficacia del medio de defensa judicial ordinario, amerite la intervención del juez de tutela para que este imparta una orden definitiva encaminada a proteger el derecho fundamental amenazado o violado.

Para ello la Sala debe entrar a considerar el significado de la norma que la Asamblea dejó de aplicar. Quepa primero indicar que el sistema de cuociente electoral del que habla el artículo 71 del reglamento de copropiedad de la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa, es el mismo que preveía el texto original del artículo 263 de la Constitución, modificado mediante Acto Legislativo 01 de 2003. El artículo original de la Carta expresaba:

(...) ARTICULO 263. Para asegurar la representación proporcional de los partidos, cuando se vote por dos o más individuos en elección popular o en una corporación pública, se empleará el sistema de cuociente electoral. El cuociente será el número que resulte de dividir el total de los votos válidos por el de puestos por proveer. La adjudicación de puestos a cada lista se hará en el número de veces que el cuociente quepa en el respectivo número de votos válidos. Si quedaren puestos por proveer, se adjudicarán a los mayores residuos, en orden descendente (...)

Para entender bien el sistema que debió aplicar la Asamblea, es necesario considerar que existen diversos métodos de adjudicación de escaños, que pueden clasificarse en dos grandes grupos: el sistema de mayorías y el sistema de representación proporcional, que a su vez comprende varios métodos, entre los cuales se encuentran el que consagraba la Constitución⁷ y el que consagra actualmente⁸.

Un sistema de mayorías fue el que aplicó la Asamblea en el caso en estudio. Este sistema es el que se usa necesariamente cuando se va elegir a un solo representante (circunscripción uninominal), pero su aplicación también es posible en el caso de circunscripciones plurinominales; es decir cuando se desea adjudicar varios puestos. Por oposición a los sistemas de mayorías, los sistemas proporcionales suponen una elección de representantes de tal manera que se ve reflejada de manera más exacta la opinión de los votantes; el objetivo que se persigue es que quien obtenga mayor votación obtenga mayor representación, pero que también las minorías cuenten con participación.

Considera la Sala que en este punto se evidencia la vulneración por parte de la Asamblea de Copropietarios al hacer uso de un sistema de mayorías, cuando la elección debió hacerse con aplicación del sistema proporcional. La norma que resultaba aplicable en el caso, que indica la clara vocación pluralista del reglamento y puede ser entendida como un desarrollo del principio de expansión democrática, fue excluida en virtud de una conducta que no solo socavaba la participación en el Consejo de Administración de todos los intereses representados en la comunidad sino que concretamente impidió la participación de los miembros de la plancha dos (2). Es decir, la Asamblea actuó en contra de la comunidad misma y de quienes estaban llamados a representar una minoría.

5.4 Mal hicieron entonces los Jueces de ambas instancias en el trámite de esta acción al no conceder el amparo. Sus argumentos, en los que se invoca la supuesta idoneidad de la vía ordinaria, no son de recibo por parte de la Sala. Todo lo contrario, el mismo hecho del período para el cual fue elegido irregularmente el Consejo, que es el mismo del que se predicaba la vocación de participación de los copropietarios afectados con la decisión de la Asamblea, evidenciaba que el mecanismo ordinario ya intentado por los demandantes de tutela, visto en concreto y no como la simple consagración legal de una acción judicial que pueden ejercer los ciudadanos, resultaba absolutamente ineficaz. El Consejo elegido de manera irregular, lo fue para ejercer sus funciones durante un período de 12 meses, corrientes a partir del 31 de marzo de 2003 y la demanda ante la vía ordinaria fue instaurada el 29 de abril de ese mismo año, siendo admitida casi dos (2) meses después de su presentación. Con ello debían quedar claras la gravedad y la urgencia de que se tomaran las medidas necesarias para remediar la situación. Ello sin considerar que el trámite de notificación de aquel proceso, según declaración de la parte demandada misma, no había podido efectuarse aún casi cuatro (4) meses después de la admisión de la demanda. Por lo demás, la Sala observa con extrañeza que el juez de primera instancia eche de menos la solicitud de suspensión provisional de la decisión tomada por la Asamblea, cuando esta solicitud se formula en la demanda ante la jurisdicción ordinaria.

De lo anterior se concluye no sólo que el amparo debía otorgarse en este caso, sino también que debía impartirse una orden encaminada a poner coto a la arbitrariedad señalada. Ello porque el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, así como los artículos 23 y 27 del Decreto-Ley 2591 de 1991, fijaron las pautas a las que el juez de tutela debe ceñirse en caso de encontrar probada la violación de un derecho fundamental. De ello se sigue que

cuando tal vulneración exista, y en cuanto fuere posible, el juzgador debe tomar la decisión que lo restablezca de forma íntegra, buscando retrotraer la situación al punto en el que las cosas aparezcan como si la dicha vulneración nunca hubiese existido.

Así las cosas, esta Sala considera que la única medida cuyo fin armoniza con lo anteriormente anotado⁹, es la de ordenar a la agrupación de vivienda demandada que, con base en la votación efectuada en la Asamblea de Copropietarios del 8 de marzo del 2003, es decir, considerando el número de votos obtenidos por cada una de las planchas y los nombres inscritos en cada una de éstas, con el uso del sistema de cuociente electoral, provea los miembros de un Consejo de Administración que estará en funciones por un año, como lo prevé el reglamento, contado a partir de su integración. La Sala reitera, en aras de la claridad, que el cuociente será el número que resulte de dividir el total de los votos válidos por el de puestos por proveer. La adjudicación de puestos a cada lista (en este caso las llamadas planchas) se hará en el número de veces que el cuociente quepa en el respectivo número de votos válidos. Además, si quedan puestos por proveer, se adjudicarán a los mayores residuos, en orden descendente. De igual manera esta Sala advertirá a la Agrupación de Vivienda "Rafael Núñez, II Etapa" que debe usar dicho sistema en todas las elecciones que haga del Consejo de Administración, mientras el Reglamento Interno de Copropiedad que así lo establezca mantenga su vigencia.

IV DECISIÓN.

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en el nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el día 27 de febrero de 2004 por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Bogotá, que confirmó la dictada por el Juzgado 47 Civil Municipal de Bogotá, negando la tutela, dentro de la acción instaurada por los ciudadanos Xiomara Ortega Serrano, Francisco José Cepero Pinzón y César Arturo Home Celis contra la Agrupación de Vivienda Rafael Nuñez, II Etapa.

Segundo.- En su lugar, CONCEDER el amparo al derecho de participación de los actores y, en consecuencia, ORDENAR a la Agrupación de Vivienda “Rafael Núñez, II Etapa” que en el término de quince (15) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, con base en la votación efectuada en la Asamblea de Copropietarios del 8 de marzo del 2003, es decir, considerando el número de votos obtenidos por cada una de las planchas y los nombres inscritos en cada una de éstas, con el uso del sistema del cociente electoral explicado en la parte motiva de esta sentencia, provea los miembros de un Consejo de Administración que estará en funciones por un año contado a partir de su integración

Tercero.- ADVERTIR a la Agrupación de Vivienda “Rafael Nuñez, II Etapa”, que en lo sucesivo deberá observar cabalmente las normas que contiene su Reglamento de Copropiedad para la elección de los miembros de su Consejo de Administración.

Tercero. LÍBRESE por secretaría la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase y publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado Ponente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Ver Sentencia T 663/03 M.P.: Jaime Córdoba Triviño.

2 Ver Sentencias T- 555/03 (M.P.: Clara Inés Vargas Hernández), T-1082/01 (M.P Marco

Gerardo Monroy Cabra), SU-509/01. (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. A.V.: Marco Gerardo Monroy Cabra.)

3 Ver Sentencia C-522/02 (M.P.: Jaime Córdoba Triviño)

4 Ver Sentencias C-127/04 (M.P.: Rodrigo Escobar Gil) y C-522/02 (M.P.: Jaime Córdoba Triviño) En esta última sentencia se indicó: (...) De otra parte, es necesario puntualizar que la Constitución Política de 1991 no restringe el principio democrático al ámbito político sino que lo extiende a múltiples esferas sociales. El proceso de ampliación de la democracia supera la reflexión sobre los mecanismos de participación directa y especialmente hace énfasis en la extensión de la participación de las personas interesadas en las deliberaciones de los cuerpos colectivos diferentes a los políticos. El desarrollo de la democracia se extiende de la esfera de lo político en la que el individuo es considerado como ciudadano, a la esfera social donde la persona es tomada en cuenta en su multiplicidad de roles, por ejemplo, como trabajador, estudiante, miembro de una familia, afiliado a una empresa prestadora de salud, consumidor etc. Ante la extensión de la democracia la Corte Constitucional ha señalado que el principio democrático que la Carta prohija es a la vez universal y expansivo (...)

5 Sentencia C-127/04

6 Folios 22-40 y 79-97 del expediente

7 También llamado sistema de cociente Hare con residuo más fuerte, que estaba en la Constitución derogada y que fue reproducido por el artículo 263, modificado por el Acto Legislativo 01 de 2003.

8 Llamado sistema de cifra repartidora, que se inspira en el sistema D'Hondt o de promedio más fuerte.

9 De forma similar, en Sentencia T-424 de 2004 (M.P.: Alvaro Tafur Galvis), la Corte confirmó un fallo de tutela en el que la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín ordenó a la Gobernación de Antioquia que nombrara como alcalde del municipio de Vigía del Fuerte a quién había sido removido de su cargo, para que completara el periodo de tres años por el que había sido elegido. Así pues, en aquella ocasión se consideró, de forma análoga, que la única forma de restablecer plenamente el goce del derecho fundamental violado, era permitir

que el ciudadano se desempeñara durante el tiempo que constitucionalmente le correspondía, sin tomar en cuenta que en el ínterin hubiese sido elegido un nuevo burgomaestre.