



San Andrés, Isla, Veintinueve (29) de Septiembre de Dos Mil Veinte (2020)

RADICACIÓN: 88001-4003-001-2020-00117-00
REFERENCIA: Acción De Tutela
TUTELANTE: Igor Iván Olah Montoya.
TUTELADO: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.
VINCULADO: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.
SENTENCIA No. 0054-20

1. OBJETO

Procede el Despacho a proferir el fallo que en derecho corresponde, dentro de la Acción de Tutela impetrada por el señor Igor Iván Olah Montoya, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.682.345, con el fin de que se le protejan los derechos fundamentales a la propiedad y al trabajo, los cuales considera vulnerados por el Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

2. ANTECEDENTES

2.1. HECHOS

Del expediente de tutela se desprenden los hechos origen de amparo, así:

1. Que el señor Igor Iván Olah Montoya, es propietario del apartamento 203 del Bloque las Olas del Conjunto Turístico South End Villas Resort, inmueble que se identifica con el folio de matrícula inmobiliaria No. 450-13973 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Andrés.
2. Que dicho inmueble, lo destina para el “hospedaje turístico no permanente”.
3. Que mediante Circular del 24 de agosto del presente año, el Consejo de Administración del Conjunto Turístico, ante la reapertura del aeropuerto de la Isla de San Andrés, comunicó a sus copropietarios la decisión de prohibir el ingreso de “*visitantes nacionales y extranjeros*” a la propiedad horizontal hasta el 31 de diciembre de 2020, con el fin de mitigar el impacto por Covid-19 en la “*comunidad del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments*”.
4. Considera el actor, que la decisión del Consejo de Administración contraviene las disposiciones del Gobierno Nacional y local, encaminadas a la reapertura de los vuelos nacionales, la actividad turística y económica y desconoce sus derechos fundamentales a la propiedad y al trabajo.
6. Finaliza exponiendo, que debido a la pandemia por Covid-19 se encuentra afectado su trabajo inmobiliario y de prestador de servicios turísticos, situación que se agrava con la decisión adoptada por la copropiedad accionada.

2.2. PRETENSIONES

Con base en los anteriores hechos, mediante el ejercicio de la presente acción constitucional, el actor pretende que se tutelen sus derechos fundamentales a la propiedad y al trabajo, y en consecuencia, se ordene al Conjunto Turístico South End Villas Resort

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

and Apartments, restablecer el derecho al uso, goce, usufructo y libre destinación del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 450-13973 de esta localidad.

2.3. PRUEBAS APORTADAS POR LAS PARTES

Al expediente, se allegaron las siguientes:

2.3.1. DEMANDANTE:

1. Escritura Pública de compraventa No. 4311 del 28 de julio de 2004, otorgada en la Notaria Séptima de la ciudad de Cali.
2. Certificado de Libertad y Tradición del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 45013793.
3. Acta No. 019 CTSV de la Asamblea de Propietarios del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, llevada a cabo el 17 de abril de 2019.
4. Certificado expedido por la Administradora del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, el 08 de agosto de 2020, respecto de la “propiedad del apartamento 302 del Bloque las Olas”.
5. Circulares de fechas 24 y 29 de agosto de 2020, por medio de las cuales se comunica la decisión adoptada por el Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, con ocasión de la pandemia por Covid -19.

2.3.2. DEMANDADO

CONJUNTO TURÍSTICO SOUTH END VILLAS RESORT AND APARTMENTS

1. Certificado de existencia y representación del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, expedido por la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.
2. Comunicados de fechas 24 y 29 de agosto de 2020, a través de los cuales se comunica a los copropietarios la decisión adoptada por el Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.
4. Escritura Pública 2428 del 19 de junio de 1991, contentiva del reglamento de propiedad horizontal del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

3. ACTUACIÓN JUDICIAL

La presente acción Constitucional fue admitida mediante auto No. 0408-20 del 16 de septiembre del presente año, a través del cual se corrió traslado a la copropiedad demandada con el fin de que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de la parte actora; asimismo, se vinculó al extremo pasivo al Consejo de Administración del Conjunto Turístico demandado, teniendo en cuenta que es el órgano de dirección que adoptó la decisión que se cuestiona por esta vía. Finalmente, se ordenó comunicar la existencia de la presente acción constitucional a los copropietarios, tenedores y poseedores de los demás

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

apartamentos del Conjunto demandado, con la finalidad prevista en el inciso final del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991.

Durante el término del traslado las accionadas rindieron el informe solicitado. Por su parte, el señor Julián Valencia mediante correo electrónico del 17 de septiembre, coadyuvó las pretensiones de la parte accionante, exponiendo lo perjudicial que resulta la prohibición adoptada por el Consejo de Administración en medio de la situación económica que atraviesa el mundo.

4. RESPUESTA A LA ACCIÓN DE TUTELA.

1.1. CONJUNTO TURÍSTICO SOUTH END VILLAS RESORT AND APARTMENTS.

Mediante escrito de fecha 18 de septiembre de 2020, el Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, a través de su representante legal y administradora, señora Lourdes Ester Borrero Baca, reconoció como cierto el hecho de que el Consejo de Administración prohibió el ingreso de turistas nacionales y extranjeros a la copropiedad desde la fecha de apertura del aeropuerto, y hasta el 31 de diciembre de la cursante anualidad, decisión que fue aclarada y reiterada mediante Comunicado del 29 del mismo mes y año.

Afirma, que dicha decisión se adoptó en procura del bienestar de los copropietarios, sus familiares, empleados y prestadores de servicios que interactúan dentro de las instalaciones del Conjunto, teniendo en cuenta el alto índice de expansión del nuevo Coronavirus, según lo refiere el comunicado expedido por el Gerente de COVID-19 para las islas, contenido en el Decreto 236 de 2020, proferido el 16 de septiembre.

Arguye que, con la presente acción constitucional el actor desconoce la reglamentación interna del Conjunto Turístico, pues el reglamento de propiedad horizontal prohíbe cualquier uso distinto al de vivienda familiar, prohibición que vincula al accionante en los términos de los artículos 9 y 11 de los estatutos contenidos en la Escritura Pública No. 2.428 del 18 de junio de 1991.

Finalmente sostiene, que la presente acción de tutela resulta improcedente a las luces de la jurisprudencia constitucional colombiana, comoquiera que existen mecanismos judiciales para solucionar las controversias de orden económico que afectan al actor, así como para controvertir las diferencias que surgen al interior de la propiedad horizontal, con base en lo cual, solicita se declare su improcedencia y en consecuencia, se ordene la ejecución de los mecanismos ordinarios para la resolución de la controversia expuesta.

1.2. CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN CONJUNTO TURÍSTICO SOUTH END VILLAS RESORT AND APARTMENTS.

Mediante escrito de fecha 18 de septiembre de 2020, el Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, reiteró las manifestaciones expuestas por la copropiedad en el libelo contestatario y coadyuvó a sus pretensiones.

5. CONSIDERACIONES

1.1. COMPETENCIA

Este Despacho Judicial es competente para conocer del asunto de la referencia, en razón al territorio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991,

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

según el cual *“Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud”*; adicionalmente, a las luces de lo dispuesto en el numeral 2.2.3.1.2.1, numeral 1º del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, *“Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces Municipales”*. (Subrayas ajenas al original)

Así las cosas, teniendo en cuenta que, en este caso, el Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, es un particular, y que fue repartida a este Juzgado, el Despacho es competente para conocer de ella.

1.2. PROCEDENCIA

5.2.1. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA

La Constitución Política, en el artículo 86, reconoce el derecho de toda persona de reclamar mediante acción de tutela la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Este precepto constitucional se desarrolla en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 que consagra: *“la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”*.

Tenemos entonces que por regla general, el único autorizado para interponer la acción de tutela es el titular del derecho fundamental. Permitir que cualquier persona presente el amparo sin importar su interés o legitimidad frente al desenvolvimiento del derecho fundamental de otro, conllevaría al desconocimiento de la personalidad jurídica, la autonomía de la voluntad, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad (arts. 14 a 16 C.P.) y las libertades de éste (arts. 18 y 28 C.P.).

En esta oportunidad, los derechos fundamentales que dieron fundamento al presente trámite constitucional son los de propiedad y trabajo del señor Igor Iván Olah Montoya, por ende, estima el Despacho que se encuentra legitimado en la causa por activa para incoar la presente acción de tutela.

5.2.2. LEGITIMACIÓN POR PASIVA¹

El artículo 86 del Texto Superior establece, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos previstos en la Constitución y en la ley.

Para el caso que nos ocupa, de acuerdo con la norma constitucional, la procedencia de la acción de tutela contra particulares está supeditada a la existencia de uno de los siguientes presupuestos a saber: a) Que el particular esté encargado de la prestación de un servicio público; b) Que el particular afecte gravemente el interés colectivo; c) Que el solicitante se

¹ Colombia. Corte Constitucional. T – 1015 de 2006.

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

encuentre en estado de subordinación o indefensión frente al particular. (Art. 42 del Dto. 2591 de 1991).

Frente al último de los presupuestos, la Corte ha sostenido que *hay subordinación cuando existe un deber de acatar las decisiones que toman otros, sin poder rebatirlas y sin tener la posibilidad de discutirlos*. En ese sentido explica, que la subordinación implica la existencia de una relación jurídica de dependencia, v. gr. la de los trabajadores respecto de sus patronos, o la de los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, que tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado².

En el caso bajo estudio, el demandante al ser propietario de un bien sometido a régimen de propiedad horizontal, está obligado al acatamiento de la decisión adoptada por el Consejo de Administración, según se desprende del reglamento³, lo que lo deja en un estado de subordinación frente a las decisiones adoptadas por el órgano de dirección, y por ende, estima el Despacho que tanto la Copropiedad como su Consejo, están legitimados por pasiva. En un caso similar, el máximo Tribunal Constitucional sostuvo:

“la subordinación tiene que ver con acatamiento, sometimiento a órdenes proferidas por quienes, por razón de sus calidades, tienen competencia para impartirlas, situación en la que también se halla la petente, debido a que la decisión prolijada por la asamblea general y llevada a efecto por la junta [administradora] debe ser acatada, según los estatutos de la copropiedad...”⁴

5.2.3. INMEDIATEZ

El artículo 86 de la Constitución Política dispone que el amparo de tutela está previsto para la “*protección inmediata*” de los derechos fundamentales que se consideren vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los términos previstos en la ley. De esta manera, el ordenamiento constitucional busca asegurar que el recurso sea utilizado para atender afectaciones que de manera urgente requieren de la intervención del juez de tutela.

En esta ocasión, advierte el Despacho que la actuación del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, que se acusa vulneradora de los derechos fundamentales a la propiedad y al trabajo del actor, persiste en el tiempo, razón por la cual, se estima oportuna y razonable la interposición de la presente acción de tutela.

5.2.4. SUBSIDIARIEDAD

La jurisprudencia de la Corte Constitucional⁵ ha reiterado que la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, por cuanto solo procede cuando el interesado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando existiendo éste se promueva para prevenir la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Bajo este entendido, la Corte ha concluido que “...*por su propia finalidad, la acción de tutela está revestida de un carácter extraordinario, que presupone el respeto por las jurisdicciones ordinarias y especiales, así como por sus propias acciones, procedimientos, instancias y*

2 Sentencias T-290 de 1993, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y T-1062 de 2001, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

3 Artículo 9 del Reglamento de Propiedad Horizontal contenido en la Escritura Pública No. 2.428 del 18 de junio de 1991.

4 Sentencia T-333 de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁵Consultar: Corte Constitucional, Sentencias T-149 de 2013, T-165 de 2017.

recursos, a fin de que la acción constitucional no usurpe las competencias de otras autoridades jurisdiccionales.”

En ese contexto, el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991 establece la improcedencia de la tutela cuando existen otros medios de defensa judicial, salvo que la acción se interponga para evitar un perjuicio irremediable. Para el caso que nos ocupa, advierte el Despacho que existen mecanismos de justicia ordinaria por medio de los cuales el que se sienta afectado por una decisión de un órgano de dirección de una persona jurídica de derecho privado como es el caso de la propiedad horizontal en Colombia, puede controvertirla, solicitando incluso su suspensión provisional. Dada la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela, el proceso verbal de impugnación de las decisiones tomadas por las órganos de dirección de las personas jurídicas de derecho privado de que trata el artículo 382 del C. G. del P. será de observancia preferente, como se señaló, lo en principio hará que la acción de tutela se torne improcedente al tenor del artículo 86 de la Constitución.

No obstante lo anterior, la misma 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.

En el caso *sub examine*, la decisión que se considera vulneradora de los derechos fundamentales invocados por el tutelante, consiste en la prohibición de ingreso de visitantes nacionales y extranjeros a la copropiedad hasta el 31 de diciembre de 2020. De la temporalidad de la medida que se cuestiona, se infiere la ineficacia del medio de impugnación judicial existente, teniendo en cuenta que el proceso judicial tiene una duración estimada de un (1) año⁶, mientras que la decisión atacada una vigencia de aproximadamente 3 meses, con lo cual, resulta imperioso concluir que cuando el juez de la causa adopte una decisión de fondo en el caso concreto, la prohibición cuestionada habrá perdido vigencia, y en consecuencia, la decisión judicial eficacia, por lo que no hay duda para esta Jueza Constitucional que en el caso concreto, el proceso verbal de *impugnación de actos de asamblea, juntas directivas o de socios* no resulta eficaz para el amparo de los derechos iusfundamentales del actor, razón suficiente para abordar el estudio de fondo del presente asunto. Corolario de lo anterior, la la presente acción de tutela está llamada a proceder en términos de subsidiariedad.

1.3. PROBLEMA JURÍDICO

En esta ocasión, corresponde verificar si la prohibición de ingreso de visitantes nacionales y extranjeros al Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, adoptado por el Consejo de Administración, en atención a la pandemia por Covid-19, vulnera los derechos fundamentales a la propiedad y al trabajo de sus copropietarios.

Para efectos de resolver lo planteado, el Despacho abordará el estudio de los derechos fundamentales invocados como vulnerados a las luces de la jurisprudencia constitucional, y posteriormente resolverá el caso concreto.

⁶ Artículo 121 del C. G. del P.

1.1.1. ANÁLISIS NORMATIVO Y/O JURISPRUDENCIAL DE LOS DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS O AMENAZADOS.

1.1.2. DEL DERECHO DE PROPIEDAD⁷.

El ordenamiento jurídico Colombiano desarrolla tanto desde el punto de vista constitucional (i) como legal (ii) uno de los derechos en cabeza de la persona, que interesa de manera especial en ésta providencia, esto es el de *propiedad privada*.

Pues bien, la Constitución Política de 1991 estableció dentro de los derechos, garantías y deberes (Título II Constitucional) la propiedad privada como derecho constitucional. Por consiguiente, las disposiciones constitucionales regulan y desarrollan lo atinente a éste derecho y a todos aquellos derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, siempre entendiendo que el interés privado debe ceder ante el interés público o social.

Es así que el artículo 58 de la Constitución Política, expresa: “*Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. (...)*”

Por su parte La doctrina jurídica ha considerado que el derecho de propiedad comprende tres elementos, que son el uso (*usus*), el goce o disfrute (*fructus*) y la disposición. Esta Corporación señaló a través de la Sentencia C- 189 de 2006, las características del derecho de propiedad privada de la siguiente manera:

*“Al derecho de propiedad se le atribuyen varias características, entre las cuales, se pueden destacar las siguientes: (i) Es un **derecho pleno** porque le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; (ii) Es un **derecho exclusivo** en la medida en que, por regla general, el propietario puede oponerse a la intromisión de un tercero en su ejercicio; (iii) **Es un derecho perpetuo en cuanto dura mientras persista el bien sobre el cual se incorpora el dominio, y además, no se extingue -en principio- por su falta de uso**; (iv) Es un **derecho autónomo** al no depender su existencia de la continuidad de un derecho principal; (v) Es un **derecho irrevocable**, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende por lo general de la propia voluntad de su propietario y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, y finalmente; (vi) Es un **derecho real** teniendo en cuenta que se trata de un poder jurídico que se otorga sobre una cosa, con el deber correlativo de ser respetado por todas las personas.*

*En cuanto a sus atribuciones, las mismas persisten desde el derecho romano⁷ y se resumen en los actos materiales y jurídicos que permiten a su titular el aprovechamiento de su derecho, en concreto, a través de los beneficios del uso, el fruto y la disposición. En cuanto al primero, reconocido como el **ius utendi**, se limita a consagrar la facultad que le asiste al propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir. Por su parte, el segundo, que recibe el nombre de **ius fruendi o fructus**, se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que acceden o se derivan de su explotación. Finalmente, el tercero, que se denomina **ius abutendi**, consiste en el reconocimiento de todas aquellas facultades jurídicas que se pueden realizar por el propietario y que se traducen en actos de disposición o enajenación sobre la titularidad del bien.”*

⁷ Ver la Sentencia C – 133 de 2009.

Así las cosas, la propiedad privada ha sido reconocida por la Corte Constitucional como un ⁸*“derecho subjetivo al que le son inherentes unas funciones sociales y ecológicas, dirigidas a asegurar el cumplimiento de varios deberes constitucionales, entre los cuales, se destacan la protección del medio ambiente, la salvaguarda de los derechos ajenos y la promoción de la justicia, la equidad y el interés general como manifestaciones fundamentales del Estado Social de Derecho (C.P. arts 1° y 95, num 1 y 8). De manera que el mismo ordenamiento jurídico a la vez que se encuentra comprometido con el respeto a su núcleo esencial, debe adoptar medidas que permitan asegurar el logro de las citadas funciones, lo que conduce -en últimas- a consolidar los derechos del propietario con las necesidades de la colectividad, debidamente fundamentadas en el Texto Superior.”*

1.1.3. DEL DERECHO AL TRABAJO.

El artículo 25 de la Constitución Política establece que el trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades de la especial protección del Estado.

En este sentido, desde sus inicios la Corte ha indicado que el derecho al trabajo abarca tanto las relaciones laborales dependientes como a aquellos que, en solitario o de manera independiente, adelantan esfuerzos para forjar una empresa y a través de ella, buscan derivar lo necesario para vivir. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado: *“No sólo la actividad laboral subordinada está protegida por el derecho fundamental al trabajo. El trabajo no subordinado y libre, aquel ejercido de forma independiente por el individuo, está comprendido en el núcleo esencial del derecho al trabajo. La Constitución más que al trabajo como actividad abstracta protege al trabajador y su dignidad. De ahí el reconocimiento a toda persona del derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, así como la manifestación de la especial protección del Estado “en todas sus modalidades” (CP art. 25)”*. Sentencia T-475/92, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Posteriormente, en sentencia T-009/93⁹, con ponencia del mismo Magistrado, al referirse a la trascendencia del derecho al trabajo en cualquiera de sus dimensiones (subordinado o independiente), el máximo tribunal Constitucional indicó:

“El significado de dicho presupuesto cubre las diversas modalidades de trabajo, es decir, lo relacionado con el campo de las relaciones laborales dependientes y subordinadas, así como del realizado en forma independiente. Considerado en esta forma integral, el trabajo, según señalamientos reiterados de la Corte Constitucional, adopta una triple naturaleza constitucional, es decir como “un valor fundante de nuestro régimen democrático y del Estado Social de Derecho (CP art. 1), un derecho fundamental (CP art. 25) de desarrollo legal estatutario (CP art. 53) y una obligación social”

6. CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta los hechos que dieron origen al presente amparo constitucional, se tiene que la acción que concita la atención del Despacho gira en torno a la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la propiedad y al trabajo del señor Igor Iván Olah Montoya, en calidad de propietario del apartamento 203 del Bloque Las Olas del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, ante la prohibición de ingreso de turistas nacionales y extranjeros desde la apertura del aeropuerto local y hasta el 31 de diciembre de 2020, por motivos de salud pública, con ocasión de la pandemia por Covid-19, adoptada por el Consejo de Administración de la copropiedad.

⁸ *Ibidem*.

⁹ Decisiones que fueron reiteradas en sentencia T- 394 de 1999.

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

Considera el actor que la medida adoptada transgrede el orden jurídico y restringe sus derechos subjetivos a la propiedad y al trabajo. Por su parte, la copropiedad demandada y su Consejo de Administración, consideran que la medida es necesaria dada la expansión del Covid-19 en las Islas y la insuficiente infraestructura hospitalaria con la que cuenta San Andrés para la atención del servicio de salud. Adicionalmente, enfatizan en que la prohibición adoptada por el Consejo de Administración va de acuerdo con el reglamento de la copropiedad, que prohíbe la destinación de las unidades privadas para cualquier uso distinto al de vivienda familiar.

Expuesto lo anterior, sea lo primer o advertir que aun cuando es cierto que el reglamento de propiedad horizontal del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments en el parágrafo del artículo 11 señala que *“Los apartamentos del Conjunto Turístico (...) están destinados exclusivamente a la vivienda familiar y no podrán dedicarse a objetivos distintos”*, también lo es, que la Asamblea de Copropietarios permite el alquiler de las unidades privadas a turistas, lo cual se desprende de lo establecido en la sesión llevada a cabo el día 17 de abril de 2019, de la que se resalta:

“El presidente de la Asamblea Sr. Rafael González, propone aumentar la cuota de \$50.000 que se cobra diariamente por apartamento ocupado por visitantes. El aumento sería de \$75.000 diarios por apartamento ocupado por visitantes.

Interviene el Sr. José Domínguez dice no estar de acuerdo con el aumento de la cuota, propone que se debe aprobar de una vez por todas el alquiler de los apartamentos para turistas, considera que la Asamblea de copropietarios con la cuota que se está cobrando permitió esta actividad en el Conjunto. Este no es el primer edificio que se hizo para vivienda familiar, pero con los años en otros edificios cambiaron el reglamento.

Interviene el Sr. Rafael González, recordándole que la Asamblea nunca ha autorizado el alquiler de los apartamentos con fines turísticos, no estamos de acuerdo y no se va a permitir nunca esa actividad; la cuota de los \$50.000 diarios la pagan todos los copropietarios que prestan el apartamento a terceros, la norma es para todos, solamente que exento los familiares cercanos padres, hijos y hermanos. A todos les ha tocado pagar cuando prestan el apartamento a un amigo. El Sr. Rafael pide al Dr. Domínguez que se retracte de esa afirmación, que es del todo equivocada y afecta los intereses de la comunidad, nunca ha sido aceptada por la Asamblea.

La cuota de cincuenta mil pesos diarios para los apartamentos ocupados por visitantes fue aprobada por la Asamblea en el año 2018 y fue regulada por el Consejo de Administración para solventar los gastos de (...)

Teniendo en cuenta los resultados: para el 10% de aumento de la cuota participó el 38.696% y para el 20% de aumento 39.696%: La Asamblea de copropietarios aprueba el aumento del 20% sobre la cuota de \$50.000 diarios a los apartamentos ocupados por visitantes. Es decir la cuota a partir del mes de mayo quedará en \$60.000 diarios”

Asimismo, en la Circular aclaratoria del 29 de agosto de 2020, los órganos de administración del Conjunto demandado¹⁰ dejaron en evidencia la permisión, al señalar:

“A través de la presente me dirijo a ustedes para aclarar la circular anterior.

El termino visitantes lo hemos utilizado en el Conjunto para referirnos a los turistas nacionales y/o extranjeros, para no comprometer a la administración legalmente ante los entes de control porque los estatutos de la copropiedad no permiten el alquiler de apartamentos con fines turísticos”. (Énfasis del Despacho).

10 Administradora y Consejo de Administración, respectivamente.

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

Teniendo en cuenta lo anterior, desconcierta al Despacho el argumento de defensa de la copropiedad demandada, cuando afirma que lo pretendido por el accionante contraviene el reglamento, a sabiendas de que la Propiedad Horizontal a través de su órgano máximo autorizó el ingreso de visitantes, *entiéndanse turistas*, con cargo a una cuota diaria adicional por día de ocupación, situación que conoce con solvencia la Administración de la Copropiedad. Ahora bien, para el caso que nos ocupa, independientemente de la modalidad de que se trate, alquiler a turistas, préstamo a visitantes, entre otros, lo cierto es que la decisión adoptada por el Consejo de Administración, de prohibir el ingreso de personas a la copropiedad supone *per se* una restricción al derecho de dominio de sus copropietarios, pues limita el uso y goce de las unidades inmobiliarias privadas.

La prohibición, se plasmó en comunicado de fecha 24 de agosto de 2020, en los siguientes términos:

*“A partir del 06 de septiembre se inicia la reapertura de las operaciones áreas del aeropuerto de San Andrés; dentro del protocolo de bioseguridad las autoridades locales exigirán el resultado de la prueba del Covid-19. Sin embargo, **el Consejo de Administración preocupado por la salud de los copropietarios, sus familiares, empleados, prestadores de servicios y con el fin de ayudar a mitigar la propagación del virus en el Conjunto y en la Isla en general, aprobó a través de una reunión realizada de manera virtual que No se permitirá el ingreso a la Copropiedad de Visitantes Nacionales y/o Extranjeros desde la fecha de apertura hasta el 31 de diciembre.**”*

Cabe recordar que las condiciones hospitalarias de la Isla no son las mejores y la ciudad más cercana se encuentra a más de hora y media de distancia.”

Del fundamento de la decisión, se desprende que la finalidad de la misma es la protección de la salud y la vida de la “comunidad del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments” frente a la expansión de la Covid-19 en la Isla de San Andrés, lo que en principio, constituye un acto positivo que debe ponderarse con los derechos a la propiedad y al trabajo en cabeza de los titulares de la unidades inmobiliarias que conforman la Propiedad Horizontal demandada, a fin de resolver las colisiones que entre los derechos constitucionales expuestos se presentan. De lo anterior, se colige también, que los derechos fundamentales que se invocan como vulnerados no son absolutos, por el contrario, se encuentran sometidos a una serie de restricciones que provocan, en casos como el que no ocupa, que su titular no pueda ejercer válidamente una determinada prerrogativa en procura del interés general, con lo cual, huelga concluir que la decisión adoptada no resulta desproporcionada frente a los intereses constitucionales que se encuentran de por medio -salubridad pública, salud y vida -.

Ahora bien, lo anterior no significa que la decisión así adoptada sea legítima, pues aun cuando su finalidad, al someterse a un juicio de ponderación puede resultar avante, lo cierto es que el Órgano de Dirección que adoptó la decisión que se cuestiona, esto es, el Consejo de Administración no tiene competencia para ello¹¹, pues la limitación al uso y goce de las

¹¹ El artículo 55 de la Ley 675 de 2001, establece: *Funciones. Al consejo de administración le corresponderá las determinaciones necesarias en orden a que la persona jurídica cumpla sus fines, de acuerdo con lo previsto en el reglamento de propiedad horizontal.”*

Aunado a ello el artículo 620 del Reglamento de la propiedad horizontal del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, establece que la junta de administración tendrá las siguientes funciones:

“a. crear los empleos necesarios para atender la prestación de los servicios generales de conservación, sostenimiento y vigilancia del conjunto, fijar su remuneración, reglamentar sus funciones o bien decidir

unidades privadas, es un asunto que incumbe exclusivamente a la Asamblea General de Propietarios como máximo órgano de dirección de la Propiedad Horizontal, al ser además, quien autorizó el ingreso de turistas con cargo a una cuota extra por día de ocupación. En efecto, el artículo 46 de la Ley 675 de 2001, establece, entre las decisiones que debe adoptar la Asamblea General por mayoría cualificada, *las siguientes:*

“1. Cambios que afecten la destinación de los bienes comunes o impliquen una sensible disminución en uso y goce (...)

8. Cambio de destinación genérica de los bienes de dominio particular, siempre y cuando se ajuste a la normatividad urbanística vigente”.

si tales servicios han de ser contratados con firmas especializada en cada materia. La junta deberá autorizar, en cada caso, los nombramientos que haga la administración para proveer dichos cargos.

b. Nombrar administrador.

c. Llevar la iniciativa a la Asamblea a cerca del reglamento de uso de los bienes comunes y de las modificaciones a la forma y goce de los mismos.

d. Elaborar los planes y programas para la ejecución de las obras o mejoras útiles, voluntarias o necesarias de los bienes comunes, cuya ejecución hubiera aprobado la asamblea, o siendo útil o necesaria, tuviera un valor inferior al equivalente a quinientos (500) unidades de Poder Adquisitivo Constante UPAC; lo mismo para presentar proyectos y presupuestos a la Asamblea en caso de reconstrucción total o parcial del conjunto.

(...)

f. Ejercitar ampliamente el control de la gestión, del administrador, y cuando lo juzgue conveniente. Dar cuenta al respeto a la Asamblea de Copropietarios.

g. Autorizar previamente al administrador para todos los actos de carácter extraordinario o urgentes que concurran en el curso de cada ejercicio.

h. Autorizar al administrador para designar apoderados judiciales o extrajudiciales, así como para las actuaciones en que se requieran la intervención de profesionales o especiales.- Examinar y presentar informes a la asamblea extraordinaria, acerca de las cuentas, balances y demás estados financieros, que deben presentar al administrador a consideración de la Asamblea y proponer la determinación que se estime más acertada en relación con saldos y eventuales exceso de liquidez.

j. Determinar la intervención que debe dársele al fondo de la Reserva.

k. Aprobar o improbar los balances de prueba que le deben presentar al administrador en los primeros diez (10) de cada mes.

l. Rendir a la Asamblea informes a cerca de presupuesto anual de gastos que ha de presentar el administrador a consideración de la Asamblea.

m. Convocar a la Asamblea de copropietarios a reunión ordinaria, cuando el administrador no lo hubiere hecho oportunamente, y a reuniones extraordinarias en caso previsto en este reglamento.

n. Autorizar al administrador para que haga las reparaciones de carácter urgente, para la higiene, seguridad, y debida utilización del conjunto cuando no hubiere... suficiente en el presupuesto...,o bien, ordenar estas directamente estas...

ñ. Exigir al administrador oportunamente, información sobre los actos y contratos por el celebrado.

o. Dirimir en primera instancia los conflictos que surgen entre los copropietarios o, entere estos y en el administrador y decidir si es el caso su sometimiento a un tribunal de arbitramento.

p. Adoptar las medidas de orden interno necesarias para el adecuado uso, protección y disposición del fondo de la copropiedad.

q. Señalar la cuantía de la fianza que debe prestar el administrador.

r. Dictar reglamentos internos tendientes a que se mantengan el orden y el aseo, así como la armonía entre los ocupantes del conjunto turístico.

s. Cumplir con las demás funciones que le asignan y...la Asamblea, y las demás indicadas en este reglamento.

t. Decidir y dar orden al administrador para iniciar acciones judiciales, pertinentes por razón del régimen de propiedad horizontal.

u. Cumplir o hacer cumplir las decisiones de la Asamblea.

v. Ejercer las funciones de amigables componedores con el artículo 677 del código de procedimiento civil para efectos allí previsto en los conflictos que surjan entre los copropietarios o entre estos, y el administrador, privado o comunes, así como los que se originen en la interpretación, aplicación y ejecución de este reglamento, y de las decisiones y ordenes de la asamblea general o de la misma junta (...).”

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

En consonancia con ello, el Reglamento de Propiedad Horizontal¹² prevé como funciones de la Asamblea “J. Reglamentar el uso de los bienes comunes, de conformidad con el proyecto que al respecto preparará la junta de administración. (...) Q. Conocer y resolver en fin todo asunto de interés general de la copropiedad, no atribuido a otro órgano de administración.”

De lo que se infiere sin dubitación alguna, que la prohibición con la cual está inconforme el actor, es una decisión que por su naturaleza, compete adoptar a la Asamblea General de Propietarios del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments y no al Consejo de Administración. Al respecto, la Corte ha precisado que la propiedad horizontal está¹³ concebida como un régimen jurídico especial de derecho de dominio en el cual los copropietarios tienen reguladas sus obligaciones y derechos en el Reglamento de la Copropiedad y en la misma Ley; en tales preceptivas también se encuentran señalados los órganos de administración y dirección que deben guiar sus actuaciones, su composición, funcionamiento y forma de tomar decisiones. En ese sentido, la jurisprudencia ha dispuesto que los órganos de administración y decisión de la copropiedad por razón de los intereses sociales que regentan, se asimilan a autoridades, pues toman decisiones que afectan a los copropietarios y residentes. Como autoridades pues, los órganos de administración en el ámbito de la copropiedad, están obligados a observar los procedimientos que dicta el reglamento y la ley para el trámite de las decisiones, de manera que inobservar los puede afectar el derecho a un debido proceso.

En consonancia con ello, la Corte Constitucional sobre el debido proceso *mutatis mutandi*, indicó¹⁴:

El debido proceso es un derecho fundamental que tiene una aplicación concreta no sólo en las actuaciones judiciales sino también en las administrativas. La garantía fundamental del debido proceso se aplica a toda actuación administrativa desde la etapa de inicio del respectivo procedimiento hasta su terminación, y su contenido debe asegurarse a todos los sujetos. En este sentido, la actuación de las autoridades administrativas debe desarrollarse bajo la observancia del principio de legalidad, marco dentro del cual pueden ejercer sus atribuciones con la certeza de que sus actos podrán producir efectos jurídicos. De esta manera, se delimita la frontera entre el ejercicio de una potestad legal y una actuación arbitraria y caprichosa. Ahora bien, en los casos en los que la actuación de las autoridades respectivas carezcan de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas, nos encontramos frente a lo que se ha denominado como vía de hecho, y para superarla es procedente excepcionalmente la acción de tutela.

Bajo este contexto, encuentra el Despacho que la prohibición de ingreso de visitantes nacionales y extranjeros al Conjunto Turístico, adoptada por el Consejo de Administración transgrede el debido proceso del actor y de los demás copropietarios, comoquiera que la decisión adoptada en esos términos está viciada por la falta de competencia de su emisor, habida consideración que el Consejo no tiene aptitud legal ni reglamentaria para actuar como legítimo portador de la voluntad de los propietarios del Conjunto Turístico, concretamente como autoridad normativa que limite el derecho de propiedad de sus titulares.

Corolario de lo expuesto hasta aquí, se tiene que en el caso *sub examine*, la transgresión de los derechos fundamentales no es un asunto que demande reflexiones internas en torno a la decisión, pues como se dejó sentado, resulta legítimo en procura del interés general restringir ciertos derechos subjetivos, como puede ser el caso del derecho a la propiedad y

¹² Artículo 560

¹³ Sentencia T- 1149 de 2004.

¹⁴ Sentencia T-1082 de 2012.

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

al trabajo; la inconstitucionalidad de la prohibición en el caso concreto, radica en la falta de competencia del Consejo de Administración para proferirla, pues resulta obvio que dicho órgano de dirección se extralimitó en el ejercicio de sus funciones al proferir una decisión que por mandato legal corresponde a la Asamblea General de Propietarios.

Así las cosas, sin hacer mayores elucubraciones esta Funcionaria, con apoyo en las facultades *ultra y extra petita* que le asisten al juez constitucional¹⁵, tutelaré el derecho fundamental al debido proceso del señor Igor Iván Olah Montoya, y en consecuencia, dejaré sin validez ni efectos la medida adoptada por el Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, comunicada mediante Circulares de fechas 24 y 29 de agosto, respectivamente, la cual deberá someterse, en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, a la consideración de la Asamblea de Propietarios en los términos de los artículos 39 inciso 2, 42 y 46 de la Ley 675 de 2001.

7. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRÉS ISLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

8. RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso del señor IGOR IVÁN OLAH MONTOYA, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.682.345, de acuerdo con las razones consignadas en la parte motiva de esta sentencia. En consecuencia,

SEGUNDO: DÉJESE SIN VALIDEZ NI EFECTOS la decisión adoptada por el Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, comunicada mediante Circulares de fechas 24 y 29 de agosto de 2020.

TERCERO: ORDÉNESE a la Administradora del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments y/o a quien haga sus veces, que en el término improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas, convoque a Asamblea General Extraordinaria de Propietarios, la cual se reunirá de manera virtual a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de la presente providencia, a fin de que decida sobre la prohibición de ingreso de “visitantes nacionales y extranjeros” a la copropiedad, en razón a la pandemia por Covid-19.

PARAGRAFO.- Suspéndase el ingreso de “visitantes nacionales y extranjeros” a la copropiedad Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments, hasta tanto se lleve a cabo la reunión de que trata el presente numeral.

CUARTO: NOTIFÍQUESE el presente fallo en los términos señalados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

PARAGRAFO.- COMUNÍQUESE a los copropietarios, poseedores y tenedores de unidades del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments la presente decisión por intermedio de su administradora.

15 Consultar entre otras, las Sentencias T-553 de 2008, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-310 de 1995., M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; SU-195 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; T-886 de 2000., M.P. Alejandro Martínez Caballero; T-368 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amarís.

Expediente: 88001-40-03-001-2020-00117-00

Demandante: Igor Iván Olah Montoya.

Demandados: Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Vinculado: Consejo de Administración del Conjunto Turístico South End Villas Resort and Apartments.

Acción: Tutela

QUINTO: Si este fallo no fuere impugnado, **ENVÍESE** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**BLANCA LUZ GALLARDO CANCHILA
JUEZA.**

MPA

Firmado Por:

**BLANCA LUZ GALLARDO CANCHILA
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 1 CIVIL MUNICIPAL DE SAN ANDRES ISLA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

*Código de verificación: **d4996346137fd27469db27f87bca4db6e5e099f4ed12b1f785b2958dac879c00***

Documento generado en 29/09/2020 09:19:47 a.m.