

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA CIVIL - FAMILIA

Magistrada Ponente	DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACON
Radicado	19001 31 03 006 2020 00113 01
Proceso	DECLARATIVO – IMPUGNACIÓN DE ACTAS DE ASAMBLEA
Demandante	MIGUEL CASTILLO SANCHEZ¹
Demandado	CENTRO COMERCIAL ANARKOS²
Asunto	Caducidad de la acción de impugnación de actas de asamblea – Art. 382 del C.G.P.

Popayán, ocho (08) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

(Proyecto discutido y aprobado en sesión de Sala del ocho (08) de mayo de dos mil veintitrés (2023). **Acta No. 005**)

ASUNTO

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 17 de febrero de 2022, por el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, dentro del asunto de la referencia. Lo anterior, una vez agotado el trámite previsto en el Decreto 806 de 2020 en materia del recurso de apelación contra sentencias³.

ANTECEDENTES

La demanda:

El señor MIGUEL CASTILLO SANCHEZ, por conducto de apoderado, presentó demanda de impugnación de actas de asamblea general contra el CENTRO COMERCIAL ANARKOS, representado legalmente por la señora GIRLESA VERA CARMONA, con el propósito de que se declare “*la nulidad absoluta de las decisiones adoptadas en la reunión ordinaria de copropietarios del Centro Comercial Anarkos*”, efectuada el 11 de agosto de 2020, contenidas en el acta No. 22 de la misma fecha, así como los actos que se deriven de estas decisiones, e igualmente, dejar sin efectos las decisiones relacionadas en el punto 12 del orden del día, relativas al “*futuro de la edificación: reforzamiento o*

¹ Apoderado: Dr. EDISON RIVERA ZAMBRANO - Correo electrónico: edisonriverazambrano@gmail.com. El demandante: miguelcastillosanchez@hotmail.com – Móvil: 313 651 4069 – 304 465 0158.

² Apoderada Dra. NUBIA FERNANDA CARVAJAL LOPEZ – Correo electrónico: fdacarvajallopez@hotmail.com – Móvil: 300 671 6427 – Representante Legal: JAVIER DANIEL PIEDRAHITA – centrocomercialanarkos2016@gmail.com – Móvil 318 513 7239

³ Por auto del 14 de junio de 2022, se corrió traslado a la parte apelante (demandado) para sustentar el recurso de apelación por escrito, y mediante proveído del 29 de junio de 2022, se corrió traslado a la parte contraria (demandante) del escrito de sustentación del recurso de apelación, en ejercicio del derecho de contradicción y defensa.

reconstrucción y cuáles serán las acciones a seguir”, sin perjuicio de la condena en costas y agencias en derecho a la parte demandada.

Las pretensiones se apoyan en los siguientes hechos: Que siendo el Centro Comercial Anarkos una persona de derecho privado, sometida al régimen de propiedad horizontal, regulada por la Ley 675 de 2001 y sus propios estatutos, y estando la dirección y administración de la persona jurídica en cabeza de la asamblea de copropietarios, el consejo de administración y el administrador del edificio o conjunto, el 11 de agosto de 2020 previa convocatoria realizada por la administradora, en el centro administrativo municipal de la ciudad, se reunieron los copropietarios del Centro Comercial, para llevar a cabo reunión ordinaria de copropietarios correspondiente al año 2020, y con ocasión de pandemia por el Covid-19, la reunión se realizó de forma no presencial, esto es, unos acudirían al sitio de reunión, y otros de manera virtual.

Que la reunión de copropietarios, no se atemperó a las disposiciones contenidas en la ley 675 de 2001, que regula la propiedad horizontal, así como a los estatutos propios de la copropiedad, por cuanto (i) tratándose de una reunión ordinaria, el art. 39 de dicha ley señala que se realiza con el fin de examinar la situación general de la persona jurídica, aprobar cuentas del último ejercicio y aprobar el presupuesto del año siguiente; mientras el tema en el caso concreto, era el *“futuro de la edificación: reforzamiento o reconstrucción y cuáles serán las acciones a seguir”*, punto número 12 del orden del día, y tema a tratar en una reunión de carácter extraordinario”; (ii) que tratándose de una reunión ordinaria debió atemperarse a lo previsto en el art. 42 de la ley 675 de 2001, que prevé que debe desarrollarse una comunicación simultánea y sucesiva de los propietarios, y si bien tuvo que ser realizada de manera no presencial dadas las medidas de protección adoptadas por el Gobierno, y empezaron a realizarse muchas reuniones amparadas en el Decreto Reglamentario 398 de 2020 del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, posteriormente se expidió el Decreto Legislativo 579 de abril de 2020 del Ministerio de Vivienda, para temas de propiedad horizontal, de carácter transitorio, que en su art. 8 estableció que *“durante la vigencia del presente decreto y el 30 de junio de 2020”*, se podrán realizar asambleas virtuales con la participación establecida en el Decreto 398, es decir, la mitad más uno, sin el 100% establecido en la ley 675 de 2001, pero ello sólo hasta el 30 de junio de 2020, debiendo aplicarse desde esa fecha, nuevamente lo señalado en los arts.

42, 43 y 44 de la Ley 675 de 2001, siendo en consecuencia ineficaz todo lo decidido en la asamblea, pues se realizó con un quorum menor al 100%, no habiendo participado el 28% de los copropietarios. (iii) Que la decisión adoptada en el punto 12 del orden del día sobre el “*futuro de la edificación: reforzamiento o reconstrucción y cuáles serán las acciones a seguir*”, de acuerdo al art. 46, núm. 7, de la ley 675 de 2001, requiere una mayoría del 70% de los copropietarios, y según el parágrafo, tales decisiones “*no pueden tomarse en reuniones no presenciales*”.

Finalmente, aduce, que los actos están sujetos a registro, habiendo sido publicada el acta el 11 de septiembre de 2020, y registrado posteriormente ante la DIAN, por lo que está dentro del término previsto en el art. 382 del C.G.P⁴.

Trámite procesal

La demanda fue admitida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán, mediante auto del 28 de octubre de 2020⁵; proveído notificado a la representante legal del CENTRO COMERCIAL ANARKOS, quien a través de apoderada dio respuesta al libelo, formuló recurso de reposición contra el auto admisorio [el que se denegó], excepciones previas [que fueron declaradas extemporáneas] y de mérito. Trabada la relación jurídico procesal, y agotadas las audiencias de los artículos 372 y 373 del C.G.P., se profirió sentencia 17 de febrero de 2022⁶.

Contestación de la demanda

1. La señora GIRLESA VERA CARMONA, en calidad de representante legal del CENTRO COMERCIAL ANARKOS, mediante apoderada, se opone a las pretensiones de la demanda, “*por falta de fundamento legal y por caducidad de la acción*”.

Frente a los hechos de la demanda, manifestó: Que el 16 de marzo mediante oficio A.G. CCA-751-2020 se convocó a la asamblea general No. 22 ordinaria del Centro Comercial Anarkos – 2020, para el día 31 de marzo de ese año, con segunda convocatoria para el 03 de abril de 2020. Que el 20 de marzo de 2020 se suspendió la convocatoria mediante comunicado, en atención a las medidas

⁴ Documento 003

⁵ Documento 008

⁶ Documentos 037

sanitarias adoptadas por el Gobierno Nacional, por cuenta de la pandemia del Covid-19; que el 17 de junio de 2020 se ratificó la suspensión y se informa como fecha tentativa para llevarse a cabo la asamblea el 11 de agosto de 2020, realizándose citación el 24 de junio de 2020, para el 11 de agosto de 2020 a las 8:00 am en el auditorio del CAM-Alcaldía Municipal de Popayán en el link “<https://meet.google.com/nat-vsrw-dap>”.

Señala, que en una asamblea ordinaria se puede tratar cualquier decisión y es por ello que la ley estipula que incluso pueden abordarse temas que no estaban en el orden del día, en el numeral de proposiciones y varios, lo que no se presenta en asambleas extraordinarias; que al instalarse y dar inicio a la asamblea, se debatió y estudió concretamente lo relativo a la validez del desarrollo de la asamblea, tema que fue despejado cuando la administradora del Centro Comercial aclaró que existía un quorum presencial de 56,345%, suficiente para deliberar y decidir válidamente en asamblea presencial; la reunión fue “*mixta*”, en orden a que existió virtualidad y presencialidad, siendo la interpretación normativa señalada en el hecho séptimo de la demanda, aplicable a las asambleas no presenciales, para el caso, hubo presencialidad y asistencia virtual. Aunado, que no es cierto que el porcentaje de copropietarios que no participaron (presencial ni virtualmente) fue del 28%, pues fue del 21,718%, y la normativa valida las decisiones adoptadas en asambleas mixtas y más en situaciones de calamidad y emergencia, donde no sólo se estaba viviendo la pandemia por el Covid-19, sino también el peligro de colapso de la edificación, para los copropietarios y la comunidad en general.

Señala, que si bien es cierto pueden existir actas de copropiedad que están sujetas a registro, la norma general es que no existe registro de actas de asamblea de copropiedad sometida a la ley 675 de 2001, pues no contienen decisiones que deban ser elevadas a Escritura Pública, como sucede en el caso de asambleas de sociedades comerciales, y algunos tipos de asociaciones, las actas de asambleas de asociaciones sometidas a la ley 675 de 2001, sólo están sujetas a registro cuando hay reformas estatutarias, las que deben ser elevadas a Escritura Pública y registradas en la ORIP para su oponibilidad ante terceros; que las actas de asamblea no se registran ante la Cámara de Comercio, ni ante la DIAN, pues no tienen efectos comerciales ni tributarios, y tampoco se registran ante la Alcaldía Municipal, sólo se aporta como prueba del nombramiento del Consejo Administrador, y del Administrador, según el caso, pero “*lo que se registra es la personería jurídica y el representante legal*”,

situación muy diferente al registro de actas mencionado por el actor. Además, la misma ley 675 de 2001 dispone la imposibilidad de exigir trámites o requisitos adicionales a los contemplados en la norma.

Como excepciones de mérito, formuló la siguiente:

a) *“Caducidad de la acción judicial”*, refiere, que actualmente se rige por el art. 382 del C.G.P., que establece el término de 2 meses para impugnar, contado ya no desde la publicación sino desde la fecha del acto respectivo, modificando así el art. 49 de la ley 675 de 2001, *“sin ninguna salvedad”*: que en esa medida, habiéndose realizado la asamblea el 11 de agosto de 2020, y presentada la demanda el 26 de octubre de 2020, es decir, 2 meses y 11 días después de realizada la asamblea, y como los actos de asamblea de copropietarios no tienen que ser registrados para su validez (en la DIAN ni en ningún otro lugar), es viable afirmar que la demanda fue presentada fuera del término legal, operando el fenómeno de la caducidad de la acción.

b) *“Falta de legitimidad en la causa por activa”*, al señalar, que no se aportó evidencia de la calidad o interés del actor para impugnar los actos de asamblea, pues el demandante no informa en qué calidad actúa, siendo ello fundamental pues sólo los copropietarios debidamente acreditados pueden impugnar las decisiones de asambleas de copropietarios; que en este orden, MIGUEL CASTILLO SANCHEZ no menciona si es copropietario, ni de qué inmuebles sobre de su propiedad, cuáles las matrículas inmobiliarias, y tampoco aporta los certificados de tradición correspondientes, y en la asamblea, tampoco probó la calidad en la que actuaba, siendo obligación de los propietarios actualizar la información de la titularidad del inmueble.

c) *“Falta de cumplimiento de los requisitos de forma de la demanda”*, pues la acción de impugnación de actas, sólo puede ser ejercida por personas que tengan interés en las decisiones que los afectan y siendo la demandada una persona jurídica, con la demanda se debió presentar el certificado de existencia y representación legal de la copropiedad, documento éste último, que no fue presentado actualizado.

d) *“La innominada”*, para que sea declarada la excepción que resulte probada en el desarrollo del proceso⁷.

Traslado de las excepciones

⁷ Documento 022

Verificadas las actuaciones surtidas dentro del proceso, no se evidencia traslado de las excepciones de mérito a la parte contraria, pues el traslado del 14 de julio de 2021 se surtió respecto de las excepciones previas [Documento No. 27], el que dejó sin efecto el Juzgado por auto del 13 de octubre de 2021 [Documento No. 30]. No obstante lo anterior, el apoderado del demandante asegura haber descrito el respectivo traslado [archivo 29, cuaderno de segunda instancia].

Sentencia de primera instancia

El Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán, mediante sentencia proferida el 17 de febrero de 2022⁸, declaró no probadas las excepciones de mérito formuladas por la demandada y que denominó: *“Caducidad de la acción judicial, falta de legitimidad en la causa por activa, falta de cumplimiento de los requisitos de forma de la demanda, e innominada”*, y en consecuencia, acogió las pretensiones de la demanda, declarando la nulidad y dejando sin efecto *“todas las decisiones adoptadas en la reunión ordinaria de copropietarios del Centro Comercial Anarcos efectuada el día 11 de agosto de 2020 contenidas en el acta No. 22 de la misma fecha, así como los actos que se deriven de estas decisiones en cuanto que el quorum deliberatorio se conformó en aplicación del decreto 579 del 15 de abril de 2020 no vigente para el 11 de agosto de 2020, al igual que la decisión tomada relacionada con el punto 12 del orden del día, en cuanto esta no podía tomarse en sesión no presencial tal y como se dispone en el art. 46 de la ley 675 de 2001”*, condenando en costas a la demandada. Lo anterior, luego de considerar, que la excepción de caducidad de la acción no está llamada a prosperar, pues *“el cargo de revisor fiscal es un acto que debe ser inscrito ante la alcaldía municipal de Popayán”*, y en la asamblea se decidió sobre dicho nombramiento, y obra en el plenario Resolución 20201200069074 de la Alcaldía de Popayán – Secretaría de Gobierno, que da cuenta que la señora CARMEN GIRLEZA VERA CARMONA *“con la presentación de solicitud para su inscripción como administradora electa ha cumplido con los requisitos exigidos para el Registro de la personería jurídica como lo consagra la Ley 675 de 2001 en su artículo 8...”*. Frente a la excepción denominada *“falta de legitimación en la causa por activa”*, señaló la funcionaria, que tampoco está llamada a prosperar, por cuanto *“la calidad de propietario del demandante está acreditada frente a la asamblea cuando el demandante inscribe su nombre o se postula en una de las planchas sometidas a votación para pertenecer al consejo*

⁸ Documento 037

de administración, de no conocerse o reconocerse por parte de los asambleístas tal calidad se hubiese impedido su inscripción para participar en la elección”, y el señor CASTILLO participó en la asamblea. Y finalmente, en torno a la presunta falta de requisitos formales de la demanda, se trata de una excepción previa, que debió ser alegada mediante recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, por lo cual, no hay lugar a emitir ningún pronunciamiento ni declarar de oficio ninguna excepción.

Agrega, que la asamblea en cuestión se llevó a cabo de manera virtual y presencial por video conferencia *on line*, dados los inconvenientes presentados a raíz de la pandemia por el Covid-19, desprendiéndose del contenido del Acta que hubo deliberaciones y múltiples intervenciones de los participantes, se precisó la forma en que se garantizaría y registraría la votación, quedando memoria de ello en los anexos del documento, y respecto del punto 12, aduce, que la decisión tomada en relación con *“el futuro de la edificación reforzamiento o reconstrucción y las acciones a seguir”*, será declarada ineficaz pues se requería no sólo de mayoría cualificada, sino que debía abordarse en reunión presencial, según el art 46 de la Ley 675 de 2001. Finalmente, la funcionaria desechó la excepción de prescripción invocada en el alegato de conclusión.

Fundamentos del recurso

Inconforme con el anterior pronunciamiento, la apoderada de la parte demandada, interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primer grado, expresando los siguientes reparos concretos:

1. Que según el despacho, el acta de asamblea está sujeta a registro porque hay que *“registrar el revisor fiscal elegido por la asamblea”*, sin embargo, el registro de que trata el código de comercio y la ley 675 de 2001, que habla del régimen de propiedad horizontal, se refiere frente a los nombramientos más no a las actas como tal y las decisiones tomadas, el registro del nombramiento del revisor fiscal y de la administradora o administrador, se hacen aportando la carta de aceptación de los cargos, lo que deja ver, que lo que el Legislador contempló en el art 8 de la ley 675 era el registro de los nombramientos, más no el registro de las actas, *“las actas de propiedad horizontal no tienen formalismos como sí lo tienen las actas de sociedades comerciales que debe hacerse ante las Cámaras de Comercio”*; que difiere del punto de vista del despacho, *“al considerar que el registro del acta que se hace cuando se hace la ratificación de*

la administradora, se cuente como término para ello"; que la ley 675 es muy clara cuando habla del término que es dos meses después de la asamblea, y por lo tanto, se deberá tomar para el cálculo el día siguiente de la realización de la asamblea, es decir, el día 12 de agosto, para contabilizar los meses. Agrega, que existe jurisprudencia en la que se ha manifestado, que *"solamente los actos que están sujetos a registro son aquellos en los cuales se elevan a Escritura Pública"*, y se registran ante Instrumentos Públicos *"por las modificaciones de los reglamentos"*, y *"de resto no hay obligatoriedad de ninguna índole y menos como la refiere el demandante frente a la DIAN"*, toda vez que la DIAN simplemente es enumerar y sellar todas las hojas que corresponden a los libros de actas.

2. Frente a la manifestación del despacho respecto de la participación del señor MIGUEL CASTILLO, en asamblea del 11 de agosto de 2020, como mecanismo para demostrar su calidad y su interés de participar, y sobre todo la legitimación para este proceso, *"no es suficiente toda vez que el derecho se demuestra con el único documento idóneo que puede demostrar la calidad de propietario, es el certificado de tradición"*, pues cualquier persona puede asistir a una asamblea en calidad de apoderado, de invitado o de expositor, y no por ello se le legitima en la condición de posible demandante, por lo tanto el señor MIGUEL CASTILLO debió arrimar certificado de tradición de los bienes que tenga a nombre de él.

3. Frente a la situación de la realización de la asamblea, señala que *"no es dable en este momento aplicar conceptos o decisiones tomadas posterior a la fecha de la realización de la asamblea el 11 de agosto del 2020, y como lo dice en el acta de asamblea de ese día, el fundamento fue el decreto 397 y no el decreto 579 de 2020"*. Es por eso que *"en los alegatos se hace la explicación, al igual que en la contestación de la demanda"*, sobre la fuente formal de derecho para propiedad horizontal, *"que es el Código de Comercio, en el entendido que "ante los vacíos de la norma se debe aplicar el contenido del Código de Comercio, el que fue modificado por la ley 222 de 1995 y está reglamentada en el art. 19, que hace referencia a este tipo de reuniones o asambleas, que fue reglamentada por el decreto 1074 de 2015 y que fue modificada por el decreto 398 de 2020"*, siendo éste el sustento jurídico con base en el cual se desarrolló la asamblea en los términos contemplados en el acta, aportada al presente expediente.

4. Que en ese orden es claro que no existe “una causal para dar por no eficaz la asamblea, realizada como se puede ver en el transcurso del acta, con la participación de todos los copropietarios, tanto virtuales como presenciales, se garantizó durante el transcurso de la asamblea y fue verificado por el revisor fiscal constantemente, se estuvo verificando quorum y concretamente para la decisión del punto 12 se verificó quorum para saber si había posibilidad de tomar la decisión”. Que la decisión fue tomada por más del 70% del coeficiente de copropiedad, tanto presencial como virtual, y frente al resto de decisiones, tomadas hasta el punto 11, se tomaron teniendo una presencialidad superior al 50% lo que hace que sean enteramente válidas, que “la única interrogante que podría surgir y que de hecho se dio en la asamblea, fue respecto ... no a la vigencia, sino respecto de la posibilidad de realizar una asamblea mixta y tomar ese tipo de decisiones, a lo cual se quedó claro que se hacía de manera mixta con una predominancia presencial, y que estábamos bajo el amparo del decreto 398, mas no del decreto 579, por lo tanto el argumento de que el decreto 579 no estaba vigente, es correcto, no estaba vigente para el mes de agosto, no es oponible o no es aplicable en este caso por lo expuesto”. En este orden, solicita se despache negativamente la condena en costas, de resolverse positivamente la apelación.

Corrido traslado a la parte contraria, se opone a la caducidad de la accionante, insistiendo en que el acta es objeto de registro ante la DIAN, y los libros de actas y junta de socios deben registrarse ante la Cámara de Comercio, por lo tanto, la demanda se presentó dentro del término legal, lo que conlleva a confirmar la sentencia apelada.

Agotado el trámite del Decreto 806 de 2020, la apoderada de la parte demandada, sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“La a quo, niega reiteradamente la aplicación de la caducidad de la acción, la cual fue argumentada en excepciones previas, de fondo y contestación de la demanda e incluso en los alegatos finales”. La apelante trae a colación el art. 382 del C.G.P., indicando, que hasta el momento se ha entendido que los actos sujetos a registro en la propiedad horizontal “son los que se elevan a escritura pública” y registro en la ORIP o en Cámara de Comercio, y que la presentación ante la Alcaldía Municipal de los documentos en que se nombra Revisor fiscal, no implica un registro, y por lo tanto, es subjetiva la interpretación que de la norma hace la juez a-quo.

Como respaldo de su dicho, trae a cita una ponencia del Dr. José Gildardo Ramírez Giraldo – Magistrado del “Tribunal Superior de Distrito Judicial” [Rad. 050013103006202100024001], pronunciamiento del Tribunal Superior de Cali – M.P. Dr. Jorge Jaramillo Villareal [Rad. 009-2016-00199-01 (23-09-2016)], y concepto rendido por el Ministerio de Justicia y el Derecho, ante Honorable Corte Constitucional, durante el estudio de exequibilidad de la norma [sentencia C-190 de 2019].

Agrega, que la ley de propiedad horizontal señala como actos sujetos a registro, la inscripción de la Escritura de Constitución del Régimen de Propiedad Horizontal, y la escritura de su extinción, ante la ORIP.

Que por lo anterior, la demanda debió ser rechazada de plano por caducidad de la acción, pero habiéndose denegado la excepción previa, así como el recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto admisorio, se volvió a argumentar la caducidad en los alegatos finales, pese a lo cual la juez dictó sentencia, dejando sin efectos la decisión de la asamblea “*sin mayores argumentos y de forma genérica*”.

En este orden, solicita se decrete la caducidad de la acción exonerando de costas a la parte demandada⁹.

Del escrito presentado por la apelante, **se corrió traslado a la contraparte** (demandante), quien manifestó, que al parecer la parte demandada sustentó el recurso extemporáneamente por lo que debe declararse desierto. Que el único reparo que se sustenta es el relacionado con la caducidad de la acción con fundamento en el artículo 382 del C.G.P., al que aduce el apoderado del demandante, que la asamblea se celebró el 10 de agosto de 2020, siendo publicada el 11 de septiembre de 2020, y la demanda fue radicada el día 16 de octubre de 2020, pero tratándose de actos sujetos a registro, “*el término se contará desde la fecha de la inscripción*”, según ocurre en el presente caso, siendo llevado el acto para su registro ante la DIAN – división de gestión de asistencia al cliente – sección de registro de libros contables, al tratarse de una asamblea ordinaria, en la cual se abordaron temas relacionados con los estados financieros, cuentas, presupuestos y otros –como se observa en el sello de recibido de la DIAN-; aunado, que en dicha asamblea se nombró revisor fiscal, nombramiento que fue objeto de inscripción y reconocimiento por parte de la Secretaría de Gobierno, lo que implica el registro de la mencionada acta, el que

⁹ Documento 008, del cuaderno del Tribunal

se realizó el 11 de septiembre de 2020. En consecuencia, la demanda fue radicada dentro de los dos meses posteriores a la fecha de inscripción, y por lo tanto, solicita se despachen desfavorablemente las pretensiones del apelante, y se confirme la providencia de primer grado¹⁰.

En el trámite de segunda instancia, teniendo en cuenta que en el expediente no obra constancia del traslado de las excepciones de mérito a la parte demandante, y teniendo en cuenta el informe rendido por la Secretaria del Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán, mediante auto del 18 de abril de 2023¹¹, esta Corporación puso en conocimiento del señor MIGUEL CASTILLO SANCHEZ, la existencia de una causal de nulidad saneable a términos del artículo 133 num. 5 del C.G.P., a fin de que dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación, si lo estima conveniente alegue la pretendida nulidad, y de no proceder en tal sentido, la misma se entenderá saneada y el proceso continuará su curso; requerimiento que atendido por la parte actora, dijo haber descrito el traslado de las excepciones en su oportunidad, no habiendo lugar a tal pronunciamiento¹².

Se entra a resolver previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Competencia:

Es competente esta Corporación para decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 17 de febrero de 2022 por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán, en virtud de lo dispuesto en el artículo 31 num. 1° del Código General del Proceso, y ante la no existencia de causal de nulidad capaz de invalidar lo actuado, pues mediante auto emitido por esta Corporación el 18 de abril de 2023 se puso en conocimiento del demandante la nulidad visible al proceso, a términos del artículo 137 del C.G.P., y no habiendo sido alegada, en los términos de la norma en cita se entiende saneada, motivo por el que se continúa con la emisión de la respectiva sentencia.

2. Legitimación

¹⁰ Documento 014, del cuaderno del Tribunal

¹¹ Documentos 025 y 026, del cuaderno del Tribunal

¹² Documento 029, del cuaderno del Tribunal

El señor MIGUEL CASTILLO SANCHEZ, impugna las decisiones adoptadas en Asamblea Ordinaria de fecha 11 de agosto de 2020 del CENTRO COMERCIAL ANARKOS, habiendo participado de manera presencial en la asamblea y en sus deliberaciones, registrándose en la tabla 1. “*Listado quorum para instalación asamblea*”¹³, como “*propietario*”, con un porcentaje de participación equivalente al 3,360% [con los números de matrícula “120-81534 y 96413”], de donde se colige, que las partes de la litis están legitimadas por activa y por pasiva para concurrir en el presente asunto. Y es que aun cuando la parte demandada cuestionó la legitimación del demandante, bajo el argumento de que no acreditó la calidad de propietario con el certificado de registro de instrumentos públicos, en todo caso, la parte demandada no desvirtuó la calidad de propietario del demandante de los bienes antes descritos; calidad que sin reparo alguno le permitió participar en la Asamblea Ordinaria del 11 de agosto de 2020 del CENTRO COMERCIAL ANARKOS. De ahí, que se entiende superado cualquier reproche en relación con la legitimación del demandante.

3. Problema Jurídico:

Se plantea en esta oportunidad: Si la demanda de impugnación del acta de la asamblea ordinaria del CENTRO COMERCIAL ANARKOS de fecha 11 de agosto de 2022, se interpuso dentro de la oportunidad prevista en el art. 382 del C.G.P., o por el contrario, ya había operado la caducidad de la acción.

4. Análisis del caso concreto:

Previo a resolver el fondo del asunto, conviene precisar de manera liminar, que no es procedente la declaratoria de desierto del recurso de apelación reclamada por el apoderado del demandante, pues aun cuando el escrito de sustentación del recurso de apelación se presentó el último día del plazo concedido para tal efecto -23 de junio de 2013-, y en hora inhábil¹⁴, pese las previsiones realizadas en el auto del 14 de junio de 2022, en todo caso, siguiendo los lineamientos trazados por la jurisprudencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en proveído STC5790-2021 del 24 de mayo de 2021 y

¹³ Folio 25, documento 006

¹⁴

De: Fernanda Carvajal <fdacarvajallopez@hotmail.com>

Enviado: jueves, 23 de junio de 2022 5:47 p. m.

Para: Doris Yolanda Rodriguez Chacon <drodugic@endoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: edisonriverazambrano@gmail.com <edisonriverazambrano@gmail.com>; centro comercial anarkos <centrocomercialanarkos2016@gmail.com>

Asunto: RADICADO NO. 2020-00113-01, Sustentación Recurso de Apelación

STC2691-2023 del 24 marzo de 2023, se tendrá en cuenta los reparos concretos elevados contra la sentencia opugnada, como sustentación anticipada y suficiente para resolver la alzada.

4.1. Caducidad de la acción:

Como lo ha señalado la Sala de Casación de la Honorable Corte Suprema de Justicia, la caducidad, en términos generales, es *“el efecto de la inactividad del interesado en promover válidamente una acción dentro del término previsto por el legislador, traducido en el fenecimiento de la posibilidad de reclamo de la tutela jurisdiccional”*, fenómeno ligado a los principios de buena fe y seguridad jurídica, y que guarda relación con *“los conceptos de certeza o previsibilidad de las decisiones judiciales de cara al principio de legalidad y al comportamiento de los intervinientes en el juicio”*, así, *“la omisión en formular la demanda dentro del término preestablecido, por tratarse de una carga procesal, acarrea consecuencias desfavorables al sujeto inactivo, puesto que el sometimiento a las normas adjetivas es obligatorio y no optativo”*¹⁵.

En relación con el término de caducidad de la acción de impugnación de actos de asambleas, juntas directivas o de socios, debe aclararse, que la Ley 675 de 2001 *“Por medio de la cual se expide el régimen de propiedad horizontal”*, en su artículo 49, inciso 2°, establecía que *“La impugnación sólo podrá intentarse dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de la comunicación o publicación de la respectiva acta. Será aplicable para efectos del presente artículo, el procedimiento consagrado en el artículo 194 del Código de Comercio o en las normas que lo modifiquen, adicionen o complementen”*, disposición que fue derogada expresamente por el literal c) del artículo 626 del C. G. del Proceso, siendo la norma que actualmente regula el tema el art. 382 del C.G.P.

Ahora bien, el artículo 382 del C. General del Proceso, establece en su inciso primero, que *“La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción”*; precepto frente al que señala la Honorable Corte

¹⁵ CSJ SC-3366-2020, 21 sep. 2020, Rad. No. 25754 31 10 001 2011 00503 01

Constitucional en sentencia C-190 de 2019, que “*el Código General del Proceso... tiene por objeto unificar la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios, y en esa medida, las derogatorias pretenden armonizar, en este caso, los distintos términos de caducidad para impugnar determinados actos*”.

En el *sub-examine*, de acuerdo con el Acta de la Asamblea General Ordinaria de Propietarios del CENTRO COMERCIAL ANARKOS No. 22 de fecha 11 de agosto de 2020, celebrada estando presentes en el sitio de la reunión el 56,345%, y de manera virtual el 21,937%, para un total de 78,282% de los coeficientes de copropiedad –al momento de llamar a lista-, siendo éste quorum suficiente para deliberar y decidir, por lo que la administradora instaló la Asamblea, enlistándose en el No. 12 del orden del día: “*Decisión de la copropiedad sobre el futuro de la edificación: reforzamiento o reconstrucción y cuáles serán las acciones a seguir*”; asamblea en la que participó activamente el señor MIGUEL CASTILLO, según consta en las diversas intervenciones realizadas en el curso de la asamblea, y en la que además, se reeligió el revisor fiscal, y finalmente, respecto del punto 12 del orden del día, el señor MIGUEL CASTILLO se abstuvo de votar; decisión que hoy impugna el demandante, entre otros aspectos.

Como se observa, la asamblea general ordinaria en el CENTRO COMERCIAL ANARKOS se realizó el día 11 de agosto de 2020, y el conteo del término de dos meses, de conformidad con lo preceptuado en el inciso 7° del art. 118 del C.G.P.¹⁶, se extendería hasta el día 13 de octubre de 2020, habida cuenta que el 11 de octubre de 2020 es día inhábil. Ahora bien, habiéndose presentado la demanda el 26 de octubre de 2020¹⁷, se concluye, que a la fecha de presentación del libelo ya había operado el fenómeno jurídico de la caducidad a términos del artículo 382 del C.G.P., pues habían pasado más de dos (2) meses desde la fecha del respectivo acto, no siendo éste susceptible de registro, pese la tozudez del apoderado del demandante de predicar lo contrario, fundado en un supuesto registro ante la DIAN, que en su sentir, habilita la presentación de la demanda en tiempo.

¹⁶ “*Cuando el término sea de meses o de años, su vencimiento tendrá lugar el mismo día que empezó a correr del correspondiente mes o año. Si este no tiene ese día, el término vencerá el último día del respectivo mes o año. Si su vencimiento ocurre en día inhábil se extenderá hasta el primer día hábil siguiente*”

¹⁷ Documento 002 – Acta de reparto

En este preciso punto, la funcionaria de primer grado desechó la excepción de “*Caducidad de la acción judicial*” propuesta por el CENTRO COMERCIAL ANARKOS, al considerar, que “*el cargo de revisor fiscal...debe ser inscrito ante la Alcaldía Municipal de Popayán*”, y habiéndose decidido en la asamblea sobre dicho nombramiento, no ha caducado la acción porque “*...la inscripción del acto impugnado a la fecha de presentación de la demanda aún no se había realizado*”; asertos que no comparte esta Corporación, porque como se indicó con anterioridad, ha sido criterio reiterado por la doctrina¹⁸ y la jurisprudencia que con la derogatoria expresa del inciso 2° del artículo 49 de la Ley 675 de 2001, desapareció del ámbito jurídico el deber de publicitar tales actos, y en su lugar, el artículo 382 del C.G. del Proceso, prevé la posibilidad de impugnar los actos o decisiones de asambleas, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del respectivo acto, salvo, que se trate de actos sujetos a registro, en cuyo caso, el término de dos (2) meses contará desde la fecha de la inscripción; la que en tratándose de actos relacionados con la propiedad horizontal perdió vigencia, con la derogatoria en comento.

Se suma a lo anterior, que aunque el apoderado del demandante alude a un registro ante la DIAN, a juicio de la Sala, éste obedece a efectos tributarios respecto de los libros de contabilidad¹⁹, y no a la comunicación o publicación propia del acto [que era la razón que servía de fundamento al inciso 2° del art.49 de la Ley 675 de 2001] para su oponibilidad ante terceros, y la inscripción ante la Alcaldía Municipal de Popayán – Secretaria de Gobierno, aunque se muestra obligatoria respecto de la escritura de constitución del régimen de propiedad horizontal, y de la escritura de extinción de la propiedad horizontal, conforme lo indicado en el artículo 8° de la Ley 675 de 2001, no se predica lo mismo de las actas de asamblea en el régimen de propiedad horizontal, porque como se itera, desapareció del ámbito jurídico la norma que servía de fundamento a la inscripción y/o publicación de las mismas.

En este preciso punto, la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, dejó claro que el término para ejercer la acción de impugnación de actos de asambleas, juntas directivas o de socios, inicia a contar desde la

¹⁸ BEJARANO GUZMAN, RAMIRO “Procesos Declarativos, Arbitrales y Ejecutivos”, editorial Temis, Bogotá 2019, pág. 135

¹⁹ Sin que en el caso concreto, tampoco se haya logrado acreditar la fecha en que se realizó el reporte para efectos tributarios, pues el documento no contiene fecha de presentación. Documento 006, folio 28.

fecha en que “se celebró la reunión donde se adoptó la decisión controvertida”, al expresar:

“Importa memorar que el artículo 382 del Código de General del Proceso estipula: “La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción” (sublínea fuera de texto).

*La redacción de la mencionada regla aleja la arbitrariedad atribuida al funcionario tutelado, por cuanto, sin duda de ella emerge, como acertadamente lo concluyó el juzgador ad quem, que **el lapso para ejercitar la acción ordinaria en comento, inicia a contar desde la data en la cual se celebró la reunión donde se adoptó la decisión controvertida, sin importar, según la nueva legislación, el día de su publicación.***

(...) Ahora, si el promotor del auxilio estima que la memorada norma 382 es “(...) regresiva [, por cuanto] (...) reduce el término para radicar” el libelo de impugnación de actas, puede formular la respectiva demanda de inconstitucionalidad, para que sea el máximo Tribunal de esa jurisdicción, quien se pronuncie sobre ese aspecto²⁰.

Sin más consideraciones, y habiéndose pronunciado en el mismo sentido el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en proveído del 23 de septiembre de 2016²¹, estima la Sala, que presentada la demanda de impugnación del acta de la asamblea ordinaria del CENTRO COMERCIAL ANARKOS de fecha 11 de agosto de 2022, luego de vencido el término de dos (2) meses “siguientes a la fecha de la reunión” en la cual fueron adoptadas las decisiones opugnadas (art. 382 del C.G.P.), operó el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.

5. Decisión:

Así las cosas, se procederá a revocar la sentencia apelada proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán, de fecha 17 de febrero de 2022, y en su lugar, se declarará probada la excepción de mérito denominada “caducidad de la acción judicial”, propuesta por la parte demandada.

6. Costas:

De conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, y el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se condenará en costas de ambas instancias a la

²⁰ CSJ STC1811-2017, 15 feb. 2017, Radicación n.º 11001-02-03-000-2017-00282-00

²¹ <http://www.tribunalsuperiordecali.gov.co/wp-content/uploads/2019/04/BOLETIN-08-2016.pdf>

parte demandante, fijándose la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, como agencias en derecho en el trámite de esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán - Sala Civil Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar la sentencia apelada de fecha el 17 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán - Cauca, por las razones indicadas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: En su lugar, se declara probada la excepción de mérito denominada “*Caducidad de la acción judicial*”, por lo expresado en la parte motiva.

TERCERO: Condenar en costas de ambas instancias a la parte demandante. Tásense.

CUARTO: Señalar como agencias en derecho en el trámite de esta instancia, la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, la que será incluida en la liquidación de costas. La liquidación se surtirá en la forma prevista en el artículo 366 del Código General del Proceso.

QUINTO: Devolver las actuaciones al Juzgado de origen²², previas las desanotaciones correspondientes.

Notifíquese y cúmplase,



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN
Magistrada

²² Teniendo en cuenta que se asumió el trámite del recurso de apelación con base en las actuaciones digitales allegadas por el Juzgado



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES
Magistrado



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA
Magistrado