



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL

Medellín, doce de octubre de dos mil veintidós

De conformidad con el artículo 373 del CGP en concordancia con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 por escrito, se procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante frente a la sentencia proferida el 4 de marzo de 2022 por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Oralidad de Medellín en el proceso verbal adelantado por URBANIZACIÓN BOSQUE DE PLATA TORRE I PH contra CONHABITAT SAS, CONSTRUCTORA URBATERRA SAS, FIDUCIARIA BOGOTÁ SA, BBVA COLOMBIA SA y EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK PH.

1. ANTECEDENTES

1.1 CONHABITAT SAS solicitó licencia de urbanismo y construcción por etapas para un inmueble ubicado en la carrera 37 A No. 11B-73 de Medellín, con matrícula inmobiliaria No. 001-712406 que fue otorgada por medio de la Resolución no. C-245 de 2005, los linderos se encuentran descritos en la escritura pública No. 4501 del 15 de octubre de 1996.

1.2 CONHABITAT SAS efectuó declaraciones de loteo sobre el predio y mediante la escritura pública No. 3823 de 2005 se dio origen a dos

matrículas inmobiliarias, la 001-907382 y la 001-907383, último inmueble que fue transferido a título de compraventa a URBATERRA SAS.

1.3 CONHABITAT SAS constituyó fiducia mercantil sobre el inmueble con matrícula No. 001-907382; el fideicomiso se denominó Bosque de Plata y la administración estuvo a cargo de BBVA FIDUCIARIA SA, con quien se hicieron declaraciones de loteo el 5 de mayo de 2006, dando origen a la apertura de dos matrículas inmobiliarias, 001-922360 y 001-922361.

1.4 Mediante la Resolución C2-0445 del 28 de abril de 2005 la Curaduría Urbana Segunda de Medellín otorgo licencia de urbanismo y construcción a CONHABITAT SAS, lo cual incluía la construcción simultánea de dos etapas que se denominarían torre 1 (con la matrícula 001-907382) y torre 2 (con la matrícula 001-907383).

1.5 Por medio de la licencia C4-PL-9652 del 3 de noviembre de 2005 se autorizó a CONHABITAT SAS la subdivisión del lote 001-712406 en dos lotes que corresponderían a la etapa 1 y a la etapa 2.

1.6 Por medio de la Resolución C4-3058 de 2007 se concedió licencia de construcción de la etapa 1 que corresponde al predio 001-922360, advirtiendo que la licencia autorizó la construcción simultánea por etapas.

1.7 Mediante la Resolución C4-6043 de 2007 se corrigió la Resolución C4-3058 de 2007 en relación con las obligaciones urbanísticas las cuales se determinaron para las dos etapas que fueron aprobadas como un solo desarrollo urbanístico; por medio de la Resolución C4 437 del 10 de marzo de 2008 se modifica la licencia concedida en la Resolución C4-3058 de 2007.

1.8 El Departamento Administrativo de Planeación otorgó el acta de recibo de las obras de urbanismo de Bosque de Plata Torre 1 a través del oficio No. 200800407206 del 1 de octubre de 2008, advirtiéndolo en la parte inferior que el recibo se hizo con base en el plano aprobado por la Curaduría Segunda con licencia de construcción C2-0445/05 y C4-43708.

1.9 En la Resolución C4-1132 del 15 de marzo de 2010, la Curaduría Cuarta declaró desistida y archivó la solicitud presentada por CONHABITAT SAS orientada al otorgamiento de la licencia de urbanismo y construcción simultánea en la modalidad de obra nueva para la etapa 2 del proyecto de vivienda multifamiliar BOSQUE DE PLATA.

1.10 Con la Resolución C4-1314 de 2011 se negó la solicitud de licencia de construcción en la modalidad de obra nueva para la segunda etapa del proyecto por cuanto no se cumplía lo estipulado en el párrafo 2 del artículo 7 del Decreto 1469 de 2010, hoy compilado en el Decreto 1077 de 2015.

1.11 El Departamento Administrativo de Planeación por medio de la Resolución 369 del 26 de julio de 2011 revocó la decisión contenida en la Resolución C4-1314 de 2011 y ordenó al curador conceder la licencia para la construcción de la segunda etapa del proyecto Bosque de Plata y se dispuso que en cumplimiento del párrafo cuarto del artículo 7 del Decreto 1469 se deben conservar las normas y especificaciones que sirvieron de base para la expedición de la licencia de urbanización, lo cual justificó la expedición de la Resolución C4-3600 del 23 de noviembre de 2011.

1.12 La Curaduría Tercera de Medellín por medio de la Resolución C3-0136 del 17 de marzo de 2016 y previa solicitud de URBATERRA

SAS, autorizó la modificación de la licencia de construcción otorgada en la Resolución C4- 3600 del 23 de septiembre de 2011, licencia que recae sobre el predio con matrícula inmobiliaria No. 001-907383- hoy denominado LALIK PH- es de anotar que la citada resolución en su artículo quinto expresa que no se modificaría ninguna disposición de la Resolución C4-3600 del 23 de septiembre de 2011.

1.13 A través de la Resolución C3-0397 del primero de agosto de 2016, la Curaduría Tercera de Medellín aclaró la Resolución C3-0136 de 2016 en cuanto a las obligaciones que corresponden a la Segunda Etapa del proyecto, por concepto de licencia de construcción por cuanto las obligaciones derivadas de la licencia de urbanismo se encuentran liquidadas quedando pendiente el equipamiento que debía construirse en la etapa 2, tal como se indicó en el acta de recibo de obra de urbanismo expedida por el Departamento Administrativo de Planeación.

1.14 Por medio de la escritura pública No. 227 del 7 de febrero de 2013, aclarada por la escritura No. 444 del 27 de febrero de 2013, CONHABITAT SAS transfirió a título de compraventa en favor de URBATERRA SAS el lote No. 2 con matrícula inmobiliaria No. 001-907383, al momento de la venta existía licencia de urbanismo concedida mediante la Resolución No. C2-0445 del 28 de abril de 2005 y licencia de construcción otorgada por la Resolución C4-3600 del 23 de noviembre de 2011, la cual fue modificada por la Resolución C3-0136 del 17 de marzo de 2016 previa solicitud de URBATERRA SAS.

1.15 Los propietarios de la etapa II de BOSQUE DE PLATA (hoy denominada LALIK) pretenden desconocer el derecho de los propietarios de la etapa I relativos al acceso, uso y goce de las zonas verdes comunes, juegos infantiles, piscinas para adultos y niños, gimnasio, sauna, turco y salón social so pretexto que la segunda etapa es

un proyecto totalmente diferente al planteamiento que se había hecho de la etapa I de BOSQUE DE PLATA.

1.16 BOSQUE DE PLATA PH se concibió como una unidad de diseño integral para desarrollarse en dos etapas, en los planos de permeabilidad se advierte el libre flujo peatonal entre las etapas I y II, compartiendo los bienes comunes no esenciales.

1.17 En la construcción de la etapa II las demandadas hicieron un muro de cerramiento por dentro del cerramiento inicialmente aprobado para la etapa II, lo cual viola el diseño urbanístico aprobado en el proyecto inicial conjunto BOSQUE DE PLATA I y II, el cual impide el libre paso peatonal entre las dos etapas, violándose la licencia de construcción. A ello debe sumarse que no existe un acto administrativo expedido por curador urbano que haya autorizado la modificación de las condiciones urbanísticas de la licencia contenida en la Resolución C-2-445 del 28 de abril de 2006, por el contrario, en la Resolución C4-3748 de 2012 se precisó que la zona verde deberá permanecer libre de todo cerramiento.

1.18 La etapa I fue entregada por acta de recibo de obra de urbanismo del 1 de octubre de 2008, quedando pendientes las zonas comunes que hacen parte de la etapa II, la cual fue denominada por la constructora como “LALIK” desconociendo los derechos de los propietarios de la etapa I a acceder a las zonas comunes previstas en conjunto para el proyecto, el cual cuenta con reglamento de propiedad horizontal diferente otorgado en la escritura pública No. 18.177 de la notaría 15 de Medellín, desconociendo así la licencia de construcción C2-0445.

1.19 En el oficio 2016 PQ-079460N01 del 29 de septiembre de 2016 la Subsecretaria de Gestión y Control Territorial del Municipio de Medellín manifestó las irregularidades que presenta la construcción del

proyecto LALIK PH reiterando que BOSQUE DE PLATA es un proyecto único con un solo desarrollo urbanístico, agregando que la constitución del equipamiento constituido por una piscina se autorizó en la segunda etapa.

1.20 Pretende se declare que la urbanización BOSQUE DE PLATA PH es un solo proyecto urbanístico conformado por dos etapas, en consecuencia que se ordene al registrador de instrumentos públicos de Medellín que sean canceladas las escrituras públicas 18.177 del 13 de diciembre de 2016 y la 253 del 24 de enero de 2017, ambas de la Notaría Quince de Medellín, mediante las cuales se constituyó el reglamento de propiedad horizontal del EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK PH; asimismo, se pide que se obligue a las demandadas a respetar el proyecto urbanístico BOSQUE DE PLATA TORRE I Y II PH.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1 CONSTRUCTORA URBATERRA SAS

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones “POSIBILIDAD LEGAL DE CONSTRUIR AL EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK P.H COMO PROYECTO INDEPENDIENTE DE BOSQUES DE PLATA, INEXISTENCIA DE NULIDAD DE LAS ESCRITURAS PÚBLICAS 18.177 DEL 13 DE DICIEMBRE DE 2016 DE LA NOTARIA 15 DE MEDELLÍN, ACLARADA MEDIANTE ESCRITURA PÚBLICA NRO. 253 DEL 24 DE ENERO DE 2017 DE LA MISMA NOTARIA EL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL DEL EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK P.H CUYA VALIDEZ ES CUESTIONADA POR

LA DEMANDANTE, VALIDEZ DEL ACTO JURÍDICO POR MEDIO DEL CUAL SE CONSTITUYÓ EL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL DEL EDIFICIO LALIK P.H., INCUMPLIMIENTO DE CONHABITAT DE LAS OBLIGACIONES QUE ADQUIRIÓ CON LOS COPROPIETARIOS DE LA URBANIZACIÓN BOSQUES DE PLATA TORRE 1 P.H, INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE LA CONSTRUCTORA URBATERRA S.A.S. CON LA URBANIZACIÓN BOSQUES DE PLATA TORRE 1, INOPONIBILIDAD AL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL DE LA URBANIZACIÓN BOSQUES DE PLATA TORRE 1 Y A LA ESCRITURA PÚBLICA NRO. 2514 DEL 13 DE JUNIO DE 2007 EN LA QUE SE PLASMO REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL DE LA ETAPA 2 DE BOSQUES DE PLATA, INDEBIDO EJERCICIO DE LA ACCIÓN CIVIL ORDINARIA DE NULIDAD y PRETENSIÓN DE CUMPLIMIENTO IMPOSIBLE.”

2.2 CONHABITAT S.A.S.

No formuló oposición a las pretensiones porque el resultado del proceso no le generaría efecto; no participo en la elaboración y suscripción de las escrituras públicas que se buscan anular.

2.3 BBVA COLOMBIA S.A.

No se opone ni se allana a las pretensiones de la demanda, no hizo parte de la escritura pública cuya nulidad se pretende y precisa que no puede confundirse BBVA COLOMBIA S.A. con BBVA FIDUCIARIA S.A. como vocera del fideicomiso CONHABITAT- BOSQUES DE PLATA; formulando la

excepción de “FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.”

2.4 FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.

“FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA e INEXISTENCIA DE LOS PRESUPUESTOS DE UNA ACCIÓN DE NULIDAD FRENTE A FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.”

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Oralidad de Medellín profirió sentencia desestimatoria de las pretensiones al considerar que no estaban dados los supuestos para declarar la nulidad absoluta de las escrituras públicas Nos.18.177 y 253 de la Notaria 15 de Medellín, a través de las cuales se otorgó el reglamento de propiedad horizontal del EDIFICIO LALIK PH, por cuanto se hicieron con apego a los actos administrativos que autorizaron la construcción y la modificación de las licencias urbanísticas, sin que fuera posible que el Juez Civil entre a determinar su legalidad, escapa a la órbita de su competencia.

Hizo una interpretación de lo sostenido en la demanda y consideró que la nulidad alegada era la absoluta derivada del objeto ilícito conforme lo estatuido en el artículo 1741 del C.C., sin encontrar los supuestos para estructurarse por cuanto las escrituras corresponden a las licencias concedidas que se otorgaron de acuerdo con la reglamentación vigente en la materia, sin que tenga sentido acceder a declarar la nulidad de las escrituras y dejando incólume el contenido de los actos administrativos que la sustentan.

No encontró prueba del objeto ilícito porque la constructora contó con autorización para modificar la licencia de construcción y por ello se otorgó un reglamento de propiedad independiente al constituirse una unidad aparte de BOSQUE DE PLATA TORRE I.

Sobre la no contestación de la demanda por parte del EDIFICIO LALIK PH, estimó que no podía darse aplicación la confesión ficta o presunta porque los hechos contenidos en la demanda no eran susceptibles de ser probados por confesión y se desvirtuaron; declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva frente a FIDUCIARIA BBVA SA y BANCO BBVA SA.

4. APELACIÓN

La parte demandante sostiene que se manejó de forma superficial el debate planteado, se pasó por alto la prueba allegada al proceso y lo sostenido por los representantes legales de URBATERRA SAS y CONHABITAT SA en los interrogatorios de parte.

En el proyecto LALIK PH no se respetaron inicialmente las licencias conferidas; no se entiende de donde desprende que se trata de un solo proyecto, cuando las escrituras censuradas no contemplan las zonas comunes compartidas con BOSQUES DE PLATA I.

Las escrituras públicas Nos. 18.177 y 253 no se ciñeron a los actos administrativos y adolecen de nulidad absoluta, sin que el fallador se percatara de la mala fe del constructor al elevar a escritura pública una copropiedad como proyecto independiente, valiéndose de las prerrogativas y consideraciones de las licencias iniciales.

5. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

¿Están viciadas de nulidad absoluta las escrituras públicas Nos. 18.177 y 253?

6. CONSIDERACIONES

6.1 ¿Se probó la nulidad absoluta de la escritura pública No. 18.177 de 2016, aclarada mediante la escritura pública No. 253 de 2017?

A pesar de la falta de claridad de las pretensiones de la demanda, en la fijación del litigio se estableció que lo buscado por la demandante es la nulidad de las escrituras públicas Nos. 18.177 del 13 de diciembre de 2016 complementada mediante la escritura pública No. 253 del 24 de enero de 2017, ambas extendidas en la Notaría Quince de Medellín, a través de las cuales se otorgó el reglamento de propiedad horizontal del EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK PH.

Precisando que se ha confundido la nulidad de la escritura pública como acto formal con la nulidad o invalidez del negocio jurídico instrumentalizado, que se concreta en el otorgamiento de un reglamento de propiedad horizontal, dando origen a una copropiedad como sujeto de derecho con personalidad independiente de los propietarios de las unidades privadas.

Así, deben escindirse estas dos situaciones al no poderse tratar indistintamente al tener causales y consecuencias jurídicas diversas; sin embargo, se efectuará el estudio jurídico procurando una interpretación de la demanda en la cual no se establece el vicio denunciado.

6.1.1 ¿Nulidad desde el punto de vista formal de las escrituras públicas?

En lo atinente con la nulidad de la escritura pública como documento público que instrumentaliza la celebración de actos y negocios jurídicos, el numeral 6 del artículo 99 del Decreto 960 de 1970 estatuye:

“Desde el punto de vista formal, son nulas las escrituras en que se omita el cumplimiento de los requisitos esenciales en los siguientes casos:

- 1. Cuando el Notario actúe fuera de los límites territoriales del respectivo Círculo Notarial.*
- 2. Cuando faltare la comparecencia ante el Notario de cualquiera de los otorgantes, bien sea directamente o por representación.*
- 3. Cuando los comparecientes no hayan prestado aprobación al texto del instrumento extendido.*
- 4. Cuando no aparezcan la fecha y el lugar de la autorización, la denominación legal del Notario, los comprobantes de la representación, o los necesarios para autorizar la cancelación.*
- 5. Cuando no aparezca debidamente establecida la identificación de los otorgantes o de sus representantes, o la forma de aquellos o de cualquier compareciente.*
- 6. Cuando no se hayan consignado los datos y circunstancias necesarios para determinar los bienes objeto de las declaraciones.”*

Causales que no hacen alusión a defectos en las declaraciones y negocios plasmados en la escritura pública, guardando relación con aspectos de forma, sin que su examen deba extenderse a las declaraciones de voluntad que allí se

vierten, es decir, con los requisitos estructurales que debe reunir la escritura pública como documento en que se vierte la voluntad de los contratantes.

Dando pie para colegir que no son de los vicios que implícitamente ha argumentado la parte demandante, insistiendo que la irregularidad ha radicado en otorgarse un reglamento de propiedad horizontal desconociendo las licencias urbanísticas anteriores y los actos administrativos que autorizaron la construcción de un proyecto por etapas y no la escisión de una de esas etapas para la edificación de uno independiente.

En este orden, ni de los hechos de la demanda ni de la exposición que hizo la parte demandante al fijar el objeto del litigio se desprende la invocación de alguna de las causales contenidas en el artículo 99 del Decreto 960 de 1970; no se invocó ni la falta de comparecencia de las partes, ni la falta de jurisdicción del Notario, ni la omisión de nombres, ni fechas o firmas, ni la no aprobación de los otorgantes del texto suscrito.

Como no se esgrimieron supuestos fácticos para sustentar alguna de las causales de nulidad formal de la escritura pública, esta Sala de Decisión Civil carece de competencia para analizar los hechos de la demanda a la luz de las causales de nulidad que estipula el Decreto 960 de 1970, aun cuando las pretensiones se hayan encaminado por esta senda, debido a que la parte demandante no está reparando por ninguna anormalidad formal del acto escriturario sino que busca el análisis de la declaración de voluntad de cara al otorgamiento de un nuevo reglamento de propiedad horizontal.

En consecuencia, no hay lugar a declarar la nulidad de la escritura pública por las causales contempladas en el artículo 99 del Decreto 960 de 1970, al

escapar a la órbita de las pretensiones concatenadas con sus supuestos de hecho y no se demostraron en los términos de la carga de la prueba que tenía la parte demandante como lo estatuyen los artículos 164 y 167 del CGP.

6.1.2 ¿Nulidad del acto de constitución del reglamento de propiedad horizontal?

Aclarado el tema de los defectos formales, armonizado con la interpretación de la demanda que hizo el Juzgado de primera instancia y con la que hará esta Corporación, ha sostenido la Jurisprudencia:

“...el juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico, pero no mecánico, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante. Tales hechos, ha dicho la Corte, ‘son los que sirven de fundamento al derecho invocado y es sobre la comprobación de su existencia y de las circunstancias que los informan sobre que habrá de rondar la controversia’ (Sentencia de 2 de diciembre de 1941). Si están probados los hechos, anotó en otra ocasión, ‘incumbe al juez calificarlos en la sentencia y proveer de conformidad, no obstante, los errores de las súplicas: da mihi factum, dabo tibi ius’ (G.J. No. 2261 a 2264, pág. 137).¹

Aunado a lo sostenido en la sentencia No. 071 del 16 de junio de 2008:

¹ Sentencia No. 201 del 31 de octubre de 2001. Citada en sentencia del 11 de mayo de 2017. M.P. Ariel Salazar Ramírez. STC 6507-2017.

“... para identificar una pretensión no basta con reparar en lo que se solicita, sino que ese petitum, que constituye el objeto inmediato de lo que se demanda, debe relacionarse con la causa para pedir invocada, la que comprende la situación de hecho aducida y las consecuencias que a ella le asigna el demandante.”

De acuerdo con los hechos de la demanda, las pretensiones, la fijación del litigio y la parte demandante expresamente sostuvo que ***“se entiende como litigio la nulidad de la escritura del reglamento de propiedad horizontal que dio vida a lalik porque esos actos jurídicos violan la declaración de voluntad, incluso rayando en el dolo porque se desconocieron los actos y declaraciones de voluntad establecidos desde el 2012 al 2014, no se respetaron las zonas comunes del proyecto inicial, concebido por etapas como un todo y se saltó esa consideración como se estableció en la demanda de manera irregular atendiendo a la modificación de las licencias de construcciones, desatendiendo la primigenia del año 2005”***; debe verificarse si la constitución del reglamento de propiedad horizontal adolece de algún vicio que genere su nulidad absoluta, precisando que el Juzgado de primera instancia determinó que el defecto guarda relación con objeto ilícito.

A pesar de la consideración en que fundó su decisión el Juzgado de primera instancia, esta Sala Civil no encuentra en los hechos, en las pretensiones y en las pruebas, elementos para colegir la configuración de un objeto ilícito, al sostener la parte demandante que la nulidad deviene del no respeto de los acuerdos previos, de desconocerse las licencias construcción otorgadas e incluso de “dolo”, por no atenderse a lo prometido referente a la construcción de la segunda etapa de BOSQUE DE PLATA PH.

Iterando que los hechos que sustentan la causal de nulidad recaen en el desconocimiento de las licencias de urbanismo previamente otorgadas y la autorización de un solo proyecto inmobiliario organizado por etapas, debido a que se constituyó una nueva persona jurídica en desmedro de los intereses de los propietarios de los bienes privados de BOSQUE DE PLATA TORRE I PH, quienes esperaban que en la segunda etapa se construyeran las zonas comunes no esenciales para el disfrute de toda la copropiedad.

Desprendiéndose que la parte demandante no menciona ni quedó probada causal de nulidad puntual que pueda generar la invalidez del acto jurídico en virtud del cual se otorgó el reglamento de propiedad horizontal que dio vida jurídica y económica al EDIFICIO LALIK PH; siendo un argumento de peso para confirmar la desestimación de las pretensiones.

Pero y en aras de discusión, como el apelante arguye la indebida valoración probatoria por parte del Juzgado, deberá hacerse un recuento de las probanzas para determinar si la parte demandante cumplió con la carga de acreditar los presupuestos para declarar la nulidad absoluta del acto jurídico consistente en el otorgamiento del reglamento de propiedad horizontal del EDIFICIO LALIK PH, en atención a lo dispuesto en los artículos 164 y 167 del CGP.

A través de la escritura pública No. 1976 del 5 de mayo de 2006 se formalizó el reloteo y el reglamento de propiedad horizontal de la Urbanización Bosque de Plata Torre I- folios 80 a 227 del archivo 01 del expediente digital- disponiendo en el numeral 6:

“La URBANIZACIÓN BOSQUE DE PLATA- PROPIEDAD HORIZONTAL, se desarrolla por etapas, con el criterio de que todas

las etapas conformen una unidad para los efectos de administración, por la integración de áreas y servicios comunes generales, es decir, destinado al servicio de la unidad en su totalidad y no para alguna de las etapas. En consecuencia, las etapas que la llegaren a integrar, serán administradas conforme a las previsiones normativas consignadas en el presente reglamento.

PARÁGRAFO: Lo indicado en esta cláusula no implica compromiso alguno para BBVA FIDUCIARIA S.A., a título personal ni como vocera del FEDEICOMISO CONHABITAT-BOSQUE DE PLATA, ni para la persona natural o jurídica que eventualmente la suceda en el dominio del lote o lotes donde se desarrollara el resto de la Urbanización. En cuanto al desarrollo de la etapa futura, la cual podrá ser o no construida, ni en cuanto a su concepción urbanística y arquitectónica, las cuales podrán ser modificadas.”

Mientras que el numeral 7, *“Teniendo en cuenta que la construcción de la URBANIZACIÓN BOSQUE DE PLATA, se desarrolla por etapas, es necesario describir por separado los bienes de dominio exclusivo que integran cada una e indicar los bienes comunes ubicados en cada etapa, pero destinados al servicio de todos los propietarios de la Urbanización, sin afectar la unidad normativa y de administración.”*

En el artículo 18 se contempló la posibilidad de modificar los bienes comunes del fideicomiso, *“El FIDEICOMISO CONHABITAT-BOSQUE DE PLATA se reserva el derecho de introducir a los bienes comunes las modificaciones y urbanismo que fueren necesarias para el funcionamiento o mejoras según su criterio de la Urbanización, que exigiere el municipio de Medellín.”*

Fue en razón de los bienes privados y los comunes establecidos en la torre I que se estipularon los coeficientes y porcentajes que corresponden a cada uno de los propietarios de bienes privados, habilitándose desde la constitución de la copropiedad las posibilidades de modificación que pudieran surgir en adelante, sobre por la venta del lote en el que se desarrollaría la etapa 2.

La Escritura No. 18.177 del 13 de diciembre de 2016 – folios 254 a 399 del archivo 01 -formalizó el reglamento de propiedad horizontal de LALIK PH, determinando que está construido sobre un lote de terreno con un área de 2.244 m², ubicado en la carrera 37 A No. 11B-57 de Medellín, citando las licencias urbanísticas Nos. C3-0136 del 17 de marzo de 2016, la C3-0419 del 16 de agosto de 2016 y la C3-0633 del 6 de diciembre de 2016 a través de la cual se aprobaron los planos de la propiedad horizontal.

Escritura aclarada por la escritura pública No. 253 del 24 de enero de 2017 - folios 228 a 239 del archivo 01 del expediente digital- cuyo numeral 2 estableció que en el numeral 6 de la escritura No. 18.177 se dispondría expresamente que se protocoliza la Resolución C3-0017 del 19 de enero de 2019 expedida por la Curaduría Tercera de Medellín que a su vez aclara la Resolución C3-0136 del 17 de marzo de 2016, en el sentido de indicar correctamente la nomenclatura asignada al proyecto inmobiliario, las áreas de ciertos inmuebles privados y los actos administrativos que justifican el otorgamiento del reglamento.

Permitiendo verificar que el reglamento de propiedad horizontal del EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK PH. se constituyó con apego a la Ley, mediante la forma establecida para el efecto (escritura pública) y obedeció a

las autorizaciones dadas por los entes administrativos competentes, las Curadurías Urbanas de Medellín quienes fueron las que permitieron la escisión del EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK PH del proyecto inicialmente concebido por etapas.

Tratándose de las autorizaciones y el cumplimiento de los requisitos legales para la constitución de la propiedad, la licencia urbanística C3-0136 del 17 de marzo de 2016 permitió la modificación de la licencia inicial de construcción; mientras que en la Resolución C3-0419 del 16 de agosto de 2016 se otorgó aprobación de planos para propiedad horizontal que se encuentra ejecutoriada según constancia expedida por la Curaduría Tercera de Medellín del 27 de octubre de 2016- folios 218 del expediente- lo cual posibilitó que LALIK PH fuera concebido como un proyecto independiente e individualmente considerado, de acuerdo con los planos arquitectónicos radicados para el otorgamiento de las licencias en mención.

Actos administrativos que gozan de la presunción de legalidad y acierto sobre el reglamento de propiedad horizontal otorgado a través de las escrituras públicas Nos. 18.177 y 253; en lo que se fundamentó el Juzgado de primera instancia para desestimar las pretensiones, teniendo en cuenta que el acto jurídico de otorgamiento del reglamento de propiedad horizontal tiene un fundamento legal dado por las licencias urbanísticas, no tiene asidero su desconocimiento.

Se trata de actos administrativos cuya revisión y control está otorgada por ley a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, debiendo limitarse el análisis a la voluntad vertida en las escrituras públicas censuradas, las cuales

se otorgaron conforme con la ley y contienen un acto válido consistente en la creación de una nueva persona jurídica (propiedad horizontal).

Como la escritura pública no fue censurada en su forma y el ataque se contrae a un aspecto de fondo del cual no se allegaron pruebas, la decisión del Juzgado de primera instancia fue ajustada a derecho, sin que pueda confundirse la invalidez o irregularidad que pueda tener el acto escriturario con los defectos, irregularidades, vicios u otros del negocio instrumentalizado.

Frente al análisis de las declaraciones rendidas por los representantes legales de la parte demandante y la parte demandada, debe precisarse que el representante legal de BOSQUE DE PLATA TORRE I PH. sostuvo que ***“la intención de urbaterra era desarrollar una copropiedad independiente como persona jurídica, eso siempre estuvo dentro de sus planes, pero también es claro que dentro de la licencia de primera estaban los compromisos de tener zonas compartidas, y esa situación no se cumplió y no se determinó como se usarían las zonas comunes con los copropietarios de la demandante.”***

Mientras que el representante legal de URBATERRA SAS explicó que se hizo una transferencia patrimonial del lote con CONHABITAT SAS lo cual se corrobora con la escritura pública No. 227 del 7 de febrero de 2013 – folios 240 a 244 del archivo 01 del expediente digital- donde consta la venta del inmueble ubicado en la carrera 37ª No. 11B-73 que corresponde al predio donde se construiría la torre o etapa 2, permitiendo adquirir independencia para proceder conforme con las licencias urbanísticas que fueron tramitando, habilitando el cambio de lo inicialmente concebido, no obligándose al desarrollo de otra etapa ni a la entrega de zonas comunes, máxime cuando el

problema siempre ha estado entre BOSQUE DE PLATA TORRE I PH y CONHABITAT SAS.

Explicando que ***“la licencia modificatoria cambió de la licencia original que nosotros no podíamos cambiar la destinación del proyecto, lo único diferente fueron los diseños de los apartamentos, son totalmente nuevos porque hay que entender que cuando se construyó bosque de plata hasta la construcción de lalik transcurrieron ocho años, por lo tanto, los diseños no eran comerciales y tocó diseñar nuevamente todo el proyecto, se cambió en un 95%.”***

Contrario, el representante legal de CONHABITAT SAS sostuvo que ***“cuando vendimos el proyecto se hizo como parte integrante del proyecto inicial, de bosques de plata como proyecto, se dispuso que lo permutado era la etapa dos incluida la licencia de construcción y urbanismo de la etapa dos, compitiendo con los requisitos de las obligaciones urbanísticas como la vía cedida al municipio en la negociación”***; mencionando que las zonas comunes iban a quedar en la torre dos, en el mismo sitio desarrollado por URBATERRA SAS pero reconoció que fueron sus problemas económicos lo que los llevó a enajenar el predio.

Es la venta del lote lo que habilitó que URBATERRA SAS desarrollara un nuevo proyecto inmobiliario que cuenta con las licencias y permisos de habilitación, vislumbrándose en este punto un tema propio de la relación contractual entre las partes que no puede ser objeto de pronunciamiento en esta sentencia basada en nulidad absoluta por objeto ilícito, por cuanto las pretensiones se dirigen hacia la declaratoria de nulidad de los reglamentos de propiedad horizontal y no tendientes al incumplimiento contractual, sin que el

alcance de la interpretación de la demanda pueda permitir que la Sala Civil se inmiscuya en un asunto de incumplimiento que no es objeto del debate procesal.

Si la Sala tomara en consideración el supuesto “dolo” de la parte demandada referente a no honrar lo inicialmente pactado, se verifica que el dolo no puede ser entendido en el sentido del artículo 1515 del C.C. como un vicio del consentimiento, porque el enunciarse la construcción de las zonas comunes en la parte dos de BOSQUE DE PLATA PH no es un elemento influyente para la constitución del reglamento de propiedad horizontal, sino los negocios jurídicos independientes de transferencia patrimonial de cada uno de los inmuebles privados que irían a componer la segunda etapa de la copropiedad.

Para concluir la no prosperidad de las pretensiones que deviene de varios aspectos (i) la falta de claridad en la demanda, (ii) el no enunciar causal puntual de nulidad del contrato y (iii) el incumplimiento de la carga que tenía la parte demandante de acreditar la existencia de algún vicio que invalidara el negocio jurídico por medio del cual se otorgaba el reglamento de propiedad horizontal que dio vida a LALIK PH.

La parte demandante no cumplió con la carga de demostrar los vicios alegados frente al acto de otorgamiento del reglamento de propiedad horizontal de LALIK PH ni sobre las falencias que pudiera tener las escrituras públicas donde se formalizó; evidenciándose y sin ser parte de este debate procesal, que se trata de un tema relacionado con el contrato suscrito entre URBATERRA SAS y CONHABITAT SAS, así como los contratos celebrados con cada uno de los beneficiarios de área de BOSQUE DE PLATA TORRE I PH, al ser

quienes han visto hipotéticamente desconocidos sus derechos al acceso a zonas comunes no esenciales.

En este orden, prescribe el artículo 899 del C de Co:

“Será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos:

- 1) Cuando se contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa;***
- 2) Cuando tenga causa u objeto ilícitos; y***
- 3) Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.”***

A su vez por remisión expresa del artículo 822 del C de Co, el Código Civil en el artículo 1741:

“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita...son nulidades absolutas.”

Y el artículo 1519 del CC:

“Hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público de la nación...”

Por tanto, tratándose de la nulidad planteada estudiada a la luz de los hechos formulados en la demanda, de las pretensiones, de la fijación del litigio, de las pruebas, de lo decidido en primera instancia y que es objeto del recurso de apelación, se concluye tal como el A Quo, que no es procedente acceder a anular el reglamento de propiedad horizontal por objeto ilícito, por cuanto no

están dados ni demostrados los supuestos de hecho, probatorios y normativos para estimar las pretensiones; por ende, se CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia.

8. COSTAS

Puesto que la sentencia será CONFIRMADA, de acuerdo con lo estipulado en los numerales 1 y 3 del artículo 365 del CGP, en esta instancia se condena en costas a la parte demandante – apelante y en favor de la parte demandada.

9. AGENCIAS EN DERECHO

De conformidad con lo establecido por el artículo 365 del CGP en concordancia con el artículo 5 numeral 1 del Acuerdo PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, se fijan como agencias en derecho UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada.

DECISIÓN

La **SALA SEGUNDA CIVIL DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Por las razones expuestas, se CONFIRMA la sentencia de la referencia.

05001-31-03-016-2017-00363-02

VERBAL

Demandante: Bosque de Plata Torre I PH

Demandado: Conhabitat SAS y otros

Decisión: CONFIRMA SENTENCIA. No se encuentran probadas las causales de nulidad formal de la escritura pública ni se acreditó la existencia de algún vicio relacionado con el otorgamiento del reglamento de propiedad horizontal del EDIFICIO RESIDENCIAL LALIK PH. que genere nulidad absoluta.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada.

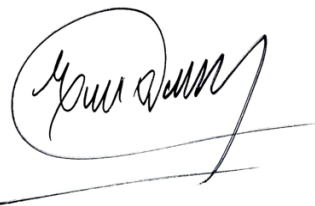
TERCERO: Como **AGENCIAS EN DERECHO** se fija UN (1) SALARIO MÍNIMO LEGAL MENSUAL VIGENTE, a cargo de la parte demandante y en favor de la demandada.

NOTIFÍQUESE POR ESTADOS Y ELECTRÓNICAMENTE.

LOS MAGISTRADOS



RICARDO LEÓN CARVAJAL MARTÍNEZ



LUIS ENRIQUE GIL MARÍN



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA