

**EL CRITERIO PARA LA DETERMINACIÓN DE LA CUOTA DE
ADMINISTRACIÓN EN UNA PROPIEDAD HORIZONTAL DE VIVIENDA EN
COLOMBIA**

IORELLA ROMERO GUERRERO

JUAN DAVID ULLOA RIBÓN

Monografía jurídica

Departamento de Derecho Privado

Facultad de Ciencias Jurídicas

Pontificia Universidad Javeriana

2018

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I: RECUENTO HISTÓRICO DEL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL EN COLOMBIA

1.1. Ley 182 de 1948

1.2. Ley 16 de 1985

1.3. Decreto 1365 de 1986

1.4. Ley 428 de 1998

CAPÍTULO II: RÉGIMEN ACTUAL DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL EN COLOMBIA

2.1. De la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal

2.2. Definición de propiedad horizontal

2.3. De los bienes privados o de dominio particular

2.4. De los bienes comunes

2.4.1. De los bienes comunes de uso exclusivo

2.5. De la correlación existente entre los bienes privados y los bienes comunes

2.6. De los coeficientes de copropiedad

2.6.1. Su determinación

2.6.2. Su utilidad y efectos

2.6.3. De los coeficientes de copropiedad en los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto

2.6.3.1. De los módulos de contribución

2.7. De la contribución a las expensas comunes

2.7.1. De las cuotas de administración

2.8. De la Asamblea General

2.8.1. Naturaleza y funciones

2.8.2. Modificaciones al reglamento de propiedad horizontal

CAPÍTULO III: EXPOSICIÓN DE LA PROBLEMÁTICA DERIVADA DE LA FIJACIÓN DE CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN CONFORME AL COEFICIENTE DE COPROPIEDAD

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS A LA SENTENCIA C-782 DE 2004

4.1. La demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3° parcial y 25 parcial de la Ley 675 de 2001

4.2. Problema jurídico

4.3. Consideraciones de la Corte y análisis de las mismas

4.3.1. Amplio margen de configuración del legislador en materia de propiedad horizontal

4.3.1.1. Análisis: Con fundamento en el amplio margen de configuración del legislador se mantiene vigente un criterio inadecuado

4.3.1.2. Análisis: La contribución a expensas comunes en una propiedad horizontal no es semejante a contribuciones tributarias

4.3.2. La propiedad sobre los bienes comunes es accesorio a la titularidad sobre los bienes privados

4.3.2.1. Análisis: El derecho de uso sobre los bienes comunes no se mide de acuerdo con el coeficiente de copropiedad

4.3.3. Consideración de la equidad: Se asume que a mayor coeficiente de copropiedad existe mayor capacidad de contribución

4.3.3.1. Análisis: La equidad presente en criterios distintos al coeficiente de copropiedad

4.3.4. Razones de proporcionalidad, solidaridad y redistribución

4.3.4.1. Análisis: No procedencia de la solidaridad en la materia

4.3.5. El principio de igualdad para establecer que la contribución al mantenimiento de los bienes comunes se determine según el área de los bienes privados

4.3.5.1. Análisis: El derecho de uso y el ejercicio del derecho de uso como factores a tener en cuenta en materia de igualdad

4.3.6. La practicidad y eficacia

4.3.6.1. Análisis: Si se defiende la eficacia, es razonable otorgar libertad a las propiedades horizontales para determinar cómo se fija la cuota

4.4. Conclusiones frente a la Sentencia C-782 de 2004

CAPÍTULO V: POSIBLES ALTERNATIVAS DE DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA CONTRIBUCIÓN A LAS EXPENSAS COMUNES

5.1. Primera alternativa: Contribución igualitaria

5.2. Segunda alternativa: Determinación según el uso de los bienes comunes

5.2.1. Aplicación de la alternativa únicamente para la contribución al sostenimiento de bienes comunes no esenciales

5.2.2. Explicación de la alternativa

5.2.3. Ejemplos vigentes en la Ley 675 de 2001 en los que se tiene en cuenta el uso como factor generador de obligaciones

5.2.3.1. Los módulos de contribución

5.2.3.2. Reparaciones locativas y necesarias en bienes comunes de uso exclusivo

5.2.3.3. Construcción de conjuntos por etapas

5.3. Tercera alternativa: Modificación de los coeficientes de copropiedad vía reforma del reglamento de propiedad horizontal

5.3.1. Imposibilidad de modificar el coeficiente de copropiedad para modificar así la cuota de administración

5.3.2. Explicación de la alternativa

CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES

RESUMEN

Los propietarios de bienes inmuebles en una propiedad horizontal están obligados a contribuir con las expensas comunes que se generan en virtud de la administración del edificio o conjunto. El legislador estableció que la mayor área del bien privado origina una mayor contribución (cuota de administración), dejando de lado las implicaciones prácticas que ello acarrearía. El objetivo de este trabajo es analizar las posibles alternativas ante el inconveniente que actualmente se presenta: aun cuando todos los copropietarios tienen el mismo derecho de uso sobre los bienes comunes de la propiedad horizontal, hay quienes se encuentran obligados al pago de una cuota de administración de mayor valor.

Palabras clave: propiedad horizontal, área privada construida, coeficiente de copropiedad, expensas comunes.

INTRODUCCIÓN

Los hechos ocurridos el 9 de abril de 1948 (Bogotazo) hicieron necesaria la reconstrucción de algunos inmuebles en la ciudad de Bogotá. Ello dio lugar a crear el régimen jurídico *de la propiedad de pisos y departamentos de un mismo edificio*: inicialmente se expidió el Decreto 1286 de 1948, que finalmente se convirtió en la Ley 182 de 1948. Tiempo después, en el año 2001, se crea el actual régimen de propiedad horizontal (en adelante, PH).

Las normas vigentes entre 1948 y el 2001 establecieron múltiples obligaciones en cabeza de los copropietarios. Entre ellas se destaca la contribución a las expensas comunes del edificio o conjunto, contribución cuyo valor ha sido determinado conforme a diversos criterios impuestos por el legislador a lo largo de los años.

De conformidad con la Ley 675 de 2001, el monto de estos aportes se determina a partir del coeficiente de copropiedad. La misma Ley establece que dicho coeficiente se calcula con base en el área privada construida de cada bien privado en relación con el área privada total construida en el edificio o conjunto. Así, a mayor área del bien privado, mayor es el coeficiente y, por ende, mayor es el monto de la contribución. Sin embargo, todos los copropietarios gozan del mismo derecho de uso sobre los bienes comunes para cuyo sostenimiento se realiza la mencionada contribución. Dado que muchos colombianos habitan en una propiedad horizontal, el presente constituye un asunto del diario vivir.

En este trabajo se abordará el régimen vigente y sus efectos prácticos. Ello, para determinar si es apropiada la asignación de la carga de contribución a las expensas comunes de una PH conforme al coeficiente de copropiedad, es decir, conforme al área privada. Posteriormente,

se explorará la viabilidad de la implementación de algunas alternativas al actual mecanismo de cálculo de la mencionada contribución.

Así pues, este trabajo busca estudiar el criterio con base en el cual se determina el valor de los aportes a las expensas comunes y determinar la viabilidad de un cambio en el mismo.

CAPÍTULO I: RECUENTO HISTÓRICO DEL RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL EN COLOMBIA

1.1. Ley 182 de 1948

El origen de la propiedad horizontal en Colombia se remonta a la mitad del siglo XX con la expedición de la Ley 182 de 1948. Ésta se constituyó como el primer estandarte normativo que introdujo un régimen regulatorio mixto, el cual contenía elementos de la propiedad individual y la propiedad común. En términos de Martínez (2016), se trató del primer estatuto normativo legal materializado en Colombia sobre PH. No obstante, esta Ley no acuñó el término “Propiedad Horizontal”, pues se limitó a crear la figura de copropietarios superpuestos (Escobar, 2012). Sólo hasta la Ley 16 de 1985 se hablaría por primera vez de propiedad horizontal. La Ley 182 fue reglamentada posteriormente por los Decretos 1335 de 1959, 144 de 1968, 1250 de 1970, 107 y 2148 de 1983.

En la mencionada Ley se establecieron disposiciones generales referentes a derechos, obligaciones y definiciones relacionadas con el uso de los bienes comunes, la contribución a las expensas necesarias, el reglamento de copropiedad y otros asuntos de la PH.

Así, por ejemplo, nació la obligación de los copropietarios de contribuir al pago de las expensas comunes. Sin embargo, el artículo 5° de la Ley en cuestión excluyó a los propietarios del primer piso y del sub-suelo de la participación sobre las escaleras y ascensores, circunstancia que los exoneró de contribuir a su mantenimiento y reparación. Según explica Echeverri (1967), la razón de dicha exención era la no necesidad de su utilización para el uso del piso o departamento de su dominio.

Marulanda (1952) afirma:

“De esta disposición, aparentemente equitativa y justa, se infiere rectamente que el derecho del propietario sobre las cosas comunes y sus obligaciones correlativas, no es proporcional simplemente al valor de su pertenencia exclusiva, sino también a la cantidad de bienes que necesite para gozar de ella y en la medida en que de ellos se beneficie” (p. 127)

En lo que atañe a los bienes comunes se determinó que cada propietario era comunero en ellos¹ y que el derecho que aquellos tenían sobre éstos era proporcional al valor del piso o departamento de su dominio². Esto constituye una diferencia sustancial con la regulación actual, por cuanto hoy en día y de conformidad con la regulación vigente, el valor del bien particular no es el factor que determina los derechos que se tienen sobre los bienes comunes, tal y como se verá más adelante.

Si bien el artículo 5° consagró la obligatoriedad del pago de las expensas comunes en proporción al *valor* de cada piso o departamento, también concedió libertad a la asamblea general para determinar el monto de los aportes con base en otros criterios.

¹ Artículo 2°, Ley 182 de 1948

² Artículo 4°, Ley 182 de 1948

Ahora bien, debe resaltarse que el artículo 20 contempló que el valor del piso o departamento era aquel que los propietarios le asignasen unánimemente y sólo a falta de acuerdo, el que estableciese el respectivo catastro municipal.

De un análisis de lo anterior se deriva que los propietarios de los pisos o departamentos podían definir el monto que aportarían por concepto de las expensas comunes, por dos razones: (i) porque el pago a las expensas comunes se determinaba conforme al valor del inmueble³ y éste último podía ser determinado por los mismos propietarios⁴ y (ii) porque, como explica Rivas (1963), los propietarios estaban autorizados para determinar el valor de la cuota respectiva, en la forma que a bien tuviesen.

Más adelante, el Decreto 1365 de 1986 estableció que era la asamblea de copropietarios la que fijaba la cuota periódica de contribución a las expensas comunes a prorrata de los respectivos coeficientes de copropiedad.

1.2. Ley 16 de 1985

La Ley 16 de 1985 se erigió como el primer compendio normativo que introdujo el término “propiedad horizontal” en Colombia.

La entrada en vigencia de esta Ley no supuso la derogatoria de la Ley 182 de 1948, por cuanto el artículo 10° de la primera estableció la *opción* para los interesados de acogerse bien sea a ésta o a la anterior (Ley 182 de 1948), debiéndose indicar así en el respectivo

³ Artículo 5°, Ley 182 de 1948

⁴ Artículo 20, Ley 182 de 1948

reglamento. Los inmuebles sujetos al régimen ya existente continuarían rigiéndose por la Ley 182 de 1948, pero podrían, de así desearlo, acogerse a las disposiciones de la Ley de 1985.

Según Montejo (1993) y Escobar (2012), el motivo por el cual existía doble legislación de carácter opcional en Colombia se debía al temor del Congreso de introducir una reforma sustancial al régimen de PH: “La complejidad del tema, su carácter técnico y el temor al cambio no permitieron la aprobación del proyecto; su defensor (...) tuvo que presentar el nuevo estatuto como opcional, de forma tal que los temores desaparecieron y se le dio vía libre a la iniciativa...” (Montejo, 1993, p. 27)

Respecto de la Ley 16 de 1985, es pertinente mencionar que uno de los vacíos de la Ley 182 de 1948 era la ausencia de personería jurídica en la PH. Esta última Ley sólo creó la figura del administrador como representante de los propietarios individuales. Ello dificultaba la administración de los bienes comunes; impedía adelantar procesos legales o ser objeto de ellos y constituía un obstáculo para poder contratar (Escobar, 2012). Por lo anterior, una de las novedades de la Ley de 1985 consistió en que la PH, una vez constituida legalmente, formaba una persona jurídica sin ánimo de lucro, distinta de los propietarios de los bienes de dominio privado⁵.

Fue así como se creó la obligatoriedad de constituir una personería jurídica para la administración de los bienes de uso común, siempre que se tratase de una copropiedad sometida a la Ley 16 de 1985. Montejo (1993) sostiene que existía personería jurídica bien fuese por decisión de la asamblea de copropietarios unida en forma corporativa (Ley 182 de 1948) o, supletoriamente, por disposición legal (Ley 16 de 1985).

⁵ Artículo 3°, Ley 16 de 1985

Respecto del régimen de los bienes comunes, la Ley en cuestión estableció que los derechos y obligaciones de los propietarios sobre los bienes comunes se transferían a la persona jurídica a la que se ha hecho referencia⁶. En consecuencia, se eliminó su condición de inembargabilidad, por cuanto el patrimonio de la persona jurídica estaba conformado por dichos bienes. No obstante las novedades señaladas, la expedición de la Ley 16 de 1985 no modificó el régimen de contribución a las expensas comunes, asunto que nos concierne para el presente trabajo.

1.3. Decreto 1365 de 1986

Para el año 1986 existían dos leyes que conformaban el régimen de PH en Colombia: La Ley 182 de 1948 y la Ley 16 de 1985. Ambas fueron reglamentadas por el Decreto 1365 de 1986.

Dicho Decreto trajo consigo algunas novedades en relación con la normatividad vigente. En primer lugar, se incorporó el concepto de los bienes comunes esenciales; se especificó la inscripción que debía hacerse de las propiedades horizontales en las alcaldías; consagró las funciones de la asamblea de copropietarios y del administrador (Escobar, 2012); precisó el contenido mínimo del Reglamento de PH, por ser éste el instrumento principal para la administración del edificio o conjunto y determinó que la totalidad de las estipulaciones allí contenidas eran de obligatoria inclusión (Montejo, 1990).

Adicionalmente, el Decreto supuso una novedad en cuanto al régimen de PH al introducir la noción de “coeficiente de copropiedad”. El mismo, en su artículo 12, contempló que el costo de las expensas de mantenimiento, conservación y reparación de las áreas comunes estaba a

⁶ Artículo 7°, Ley 16 de 1985

cargo de todos los propietarios en proporción a sus porcentajes de participación en la persona jurídica o sus coeficientes de copropiedad.

Otra novedad de este Decreto estaba consagrada en su artículo 13. En éste se incluyeron tres factores adicionales a tener en cuenta al momento de determinar el valor del inmueble, los cuales permitían establecer el índice correspondiente al coeficiente de copropiedad: (i) el área de la unidad privada, (ii) el estimativo de utilización de los bienes de uso común y (iii) los demás factores de evaluación que incidiesen en el valor de la unidad.

En ese orden de ideas, dichos factores debían ser tenidos en cuenta para efectos de determinar el valor del inmueble. Una vez establecido dicho valor, éste a su vez determinaba el coeficiente de copropiedad, que a su vez era el elemento fundamental para determinar el valor de la contribución a las expensas comunes⁷.

Una interpretación tal de estas disposiciones permite concluir que el Decreto en cuestión supuso la inclusión de los factores del área de la unidad privada y el estimativo de uso de los bienes comunes en la determinación del valor de contribución a las expensas de mantenimiento, conservación y reparación de las áreas comunes. Dichos factores son de gran relevancia para los efectos de este escrito, por lo cual serán retomados más adelante.

1.4. Ley 428 de 1998

En 1998 surgió la Ley 428, *“por la cual se adiciona y reglamenta lo relacionado con las unidades inmobiliarias cerradas sometidas al régimen de propiedad horizontal”*.

⁷ Artículo 12, Decreto 1365 de 1986

Según explica Escobar (2012), ni la Ley 182 de 1948 ni la Ley 16 de 1985 hicieron referencia a la administración de la propiedad horizontal. Tampoco explicaron el tipo de contabilidad pertinente para las PH, por lo que fue necesario aplicar la analogía para elaborar documentos acordes a la naturaleza de la persona jurídica sin ánimo de lucro creada por la Ley de 1985. Además, la Ley 428 de 1998 no hacía referencia a las unidades inmobiliarias cerradas o conjuntos cerrados. Ello dio lugar a la necesidad de actualizar la legislación para las mismas.

Resulta necesario hacer énfasis en el artículo 4° de esta Ley, el cual dispuso que los propietarios de las unidades inmobiliarias cerradas son dueños de las zonas comunes en proporción a la participación de su derecho individual en relación al conjunto. Se expresó que dicha participación se establecía de acuerdo al régimen de PH. El inciso segundo señaló que ésta guardaba relación entre el área privada y el total de las áreas privadas de la unidad inmobiliaria cerrada establecida de acuerdo al régimen de copropiedad y de PH.

Nótese cómo, por un lado, las disposiciones allí contenidas supusieron una remisión al régimen de copropiedad y de PH vigente a la fecha, a saber, la Ley 182 de 1948, la Ley 16 de 1985 y el Decreto 1365 de 1986. Pero, a su vez, introdujeron una novedad: por primera vez, se estableció que la participación sobre los bienes comunes se determinaba mediante una comparación entre el *área* privada de cada propietario respecto de la totalidad de las áreas privadas. Ello difiere del artículo 4° de la Ley 182 de 1948 -régimen para entonces vigente-, en virtud del cual el derecho de cada propietario sobre los bienes comunes era proporcional al *valor* de su piso o departamento.

En ese orden de ideas, es posible concluir que la Ley 428 de 1998 sentó las bases para el régimen de contribución a las expensas comunes que introduciría la Ley 675 de 2001. Éste será abordado en el capítulo siguiente.

CAPÍTULO II: RÉGIMEN ACTUAL DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL EN COLOMBIA

Por varios años, se encontraron vigentes en nuestro ordenamiento jurídico dos leyes diferentes que regían la PH. Como se explicó, era posible optar por la aplicación de una u otra. Nader (2002) sostiene que esta dualidad del sistema normativo generó, en ocasiones, interpretaciones contradictorias, dado que no se comprendía que una misma institución jurídica estuviese cobijada en unos casos por una personalidad jurídica y, en otros, por una comunidad.

Es así como surge en el 2001 la nueva Ley de PH, Ley 675 de 2001, que deroga expresamente las dos leyes que le preceden. Martínez (2016) afirma que la intención de esta Ley era unificar la amplia normatividad que existía en relación con el régimen de PH y garantizar la seguridad y convivencia pacífica en los inmuebles que se encontraran sometidos a PH.

Por encontrarse vigente a la fecha, la Ley 675 de 2001 constituye el objeto de estudio de este trabajo.

Ahora bien, dicha Ley introdujo conceptos de la legislación anterior e incorporó algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional. Dentro de los avances que contiene se destacan

los siguientes: estableció el fondo de imprevistos para atender obligaciones o expensas imprevistas; estableció cuándo son obligatorios el consejo de administración y el revisor fiscal; creó el comité de convivencia; reglamentó la asamblea general, sus convocatorias, funciones, decisiones; estableció las sanciones y la forma de ejecutarlas; creó una persona jurídica única sin patrimonio independiente y creada por los propietarios individuales, entre otros (Escobar, 2012)⁸.

2.1. De la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal

La PH nace como una figura mixta que contiene elementos de los dos tipos de propiedades tradicionales: la individual y la común. En la primera, una persona es propietaria de un bien, mientras que en la segunda varias personas son propietarias de un mismo bien. Ahora bien, la PH se crea cuando aparece la propiedad por pisos o departamentos, pues en ella confluye un elemento de la propiedad individual que se tiene respecto de la unidad privada y un elemento de la propiedad común que se tiene respecto de las zonas o bienes comunes (Escobar, 2012).

No obstante, con el pasar del tiempo se ha intentado enmarcar la PH dentro de diversas instituciones jurídicas. Velásquez (2012) señala entre éstas la *teoría del derecho de superficie*⁹, la *teoría de la comunidad*¹⁰, la *teoría de la servidumbre*¹¹ y la *teoría de la*

⁸ En palabras de la Corte Constitucional, las innovaciones introducidas se sintetizan así:

“ (...) i) concede a la asamblea de copropietarios atribuciones para decidir la destinación y uso de los bienes privados, ii) amplía el poder decisorio del órgano rector de la copropiedad al suprimir la unanimidad que fuera exigida en el régimen anterior para la imposición de expensas extraordinarias, mejoras necesarias y la alteración sensible del uso y del goce de los bienes comunes, y iii) convierte en dispositivas las facultades puramente administrativas de la asamblea de copropietarios al permitirle disponer de los bienes comunes y adquirir inmuebles. (...)” (C-153, 2004)

⁹ Según Velásquez (2012), es concebido como un derecho real autónomo que permite que el constructor de un edificio en suelo ajeno, ostente un derecho real de dominio sobre tal construcción con independencia a la propiedad que ostenta el propietario del terreno sobre el terreno. Es el opuesto a la teoría romanista que siempre otorga el derecho de propiedad al propietario del suelo (ello por cuanto lo accesorio sigue la suerte de lo principal).

*sociedad*¹². A pesar de ello, la realidad ha demostrado que la PH no se encuadra en ninguna de las anteriores y que, por el contrario, se trata de una institución jurídica autónoma que goza de un régimen legal propio¹³. Para efectos de este estudio no se profundizará en esta materia, por no ser relevante para el mismo.

En ese orden de ideas, es posible afirmar que en estricto sentido la naturaleza jurídica de la PH está dada por la convergencia de ambos elementos de la propiedad -individual y común-. La representación de dicha PH estará a cargo de un administrador (Escobar, 2012).

2.2. Definición de Propiedad Horizontal

La Ley 675 de 2001 en su artículo 1° define la PH así: “La presente ley regula la forma especial de dominio, denominada propiedad horizontal, en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y los demás bienes comunes (...)” (Subrayado fuera del texto)

Ahora bien, la doctrina se ha encargado de conceptualizar la PH. Las siguientes son algunas definiciones de PH que se han propuesto.

¹⁰ Para la Corte Constitucional, “esta teoría presenta inconvenientes jurídicos, ya que, si se aplica en estricto sentido, los comuneros tendrían derecho, también, por ejemplo, a pedir la división de la cosa en común” (2002, C-318)

¹¹ En términos de Velásquez (2012) “(...) los bienes privados en la propiedad horizontal funcionan entre sí como predios dominantes y sirvientes y esa misma relación se predica de los bienes privados y los comunes. Estos últimos serían predios sirvientes y los primeros tendrían la calidad de dominantes.”

¹² Velásquez (2012) sostiene que podría pensarse que la PH se enmarca dentro del tipo de contrato de sociedad consagrado en el Código de Comercio y en el Código Civil. No obstante, establece que la finalidad y los objetivos propuestos por los propietarios una vez se constituye el régimen de PH, tienen un contenido diferente al societario.

¹³ Al respecto ha dicho la Corte Constitucional:

“(...) en materia de propiedad horizontal se está en presencia de un régimen normativo especial cuyo objeto es regular una forma de dominio en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y los demás bienes comunes, con miras a la obtención de un fin constitucional, a saber, ‘garantizar la seguridad y la convivencia pacífica en los inmuebles sometidos a ella, así como la función social de la propiedad’” (C-153, 2004).

Rosat Aced y otros (1999), citado por Velásquez Jaramillo (2012, p. 122), la define así: la propiedad horizontal es una figura jurídica especial que se caracteriza por comprender una propiedad exclusiva sobre unos determinados elementos (pisos o locales susceptibles de aprovechamiento independiente) y una copropiedad sobre otros elementos.

Ventura Travest (2000), citado por Velásquez Jaramillo (2012, p. 122), a su turno dice que es una figura jurídica en que junto a una propiedad exclusiva sobre un espacio cúbico completo, coexiste una copropiedad obligada, necesaria e indivisible, sobre unos elementos comunes.

Sin embargo, consideramos que la definición más precisa y la que atiende a su naturaleza jurídica es la presentada por Legis Editores (2016): La PH es una forma especial de dominio sobre inmuebles, en virtud de la cual una persona es titular del derecho de propiedad individual sobre un bien inmueble y además, comparte con otras la propiedad sobre ciertos bienes denominados comunes, necesarios para el ejercicio del derecho real de dominio que se tiene sobre el bien particular.

A partir de estas definiciones se podría desprender un análisis exhaustivo sobre cada uno de los elementos allí contenidos. Sin embargo, no nos ocuparemos de ello en este escrito. Bástenos con saber que la PH tiene una naturaleza jurídica mixta y asimismo goza de un régimen legal propio y autónomo.

2.3. De los bienes privados o de dominio particular

Legis Editores (2016) explica que, de conformidad con el artículo 3° de la Ley 675 de 2001, son bienes privados o de dominio particular aquellos inmuebles:

- “1. Debidamente delimitados, funcionalmente independientes.
2. De propiedad y aprovechamiento exclusivo de los integrantes de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal.
3. Con salida a la vía pública directamente o por pasaje común.” (p. 5)

También son llamados *unidades privadas*, que Martínez (2016) describe como “(...) aquellas partes específicas del inmueble, donde el propietario tiene el goce pleno, puede disfrutar de privacidad, e impartir el uso preconcebido y por el que fue adquirido (...)”. (p. 31)

Ahora bien, el dominio sobre las unidades privadas, que se ve reflejado en las facultades de uso, goce y disposición, se encuentra necesariamente limitado. Dicha limitación permite que el inmueble cumpla con su función social. Recordemos que el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia¹⁴ contempla que la propiedad *es* una función social, y que en esa medida el derecho de dominio en cabeza de una persona sobre un bien particular no es absoluto.

2.4. De los bienes comunes

Los bienes comunes son definidos como

“las partes de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal pertenecientes en proindiviso a todos los propietarios de bienes privados, que por su naturaleza o destinación permiten o facilitan la existencia, estabilidad, funcionamiento,

¹⁴ Artículo 58. (...) La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. (...).

conservación, seguridad, uso, goce o explotación de los bienes de dominio particular” (Ley 675, 2001, art. 3°).

Estos bienes pertenecen en común y proindiviso a los propietarios de los bienes privados, son inembargables, indivisibles y mientras conserven su carácter de *bien común*, son inalienables en forma separada de aquellos.

Respecto de la indivisibilidad, los bienes son divisibles únicamente en forma ideal, en el sentido que cada propietario tiene una cuota ideal sobre los mismos. No obstante, no podría procederse a la división material de los bienes de uso común: “La razón para no permitir la divisibilidad radica en que los bienes comunes están creados para el servicio y disfrute de los bienes privados y de permitirse la acción divisoria se estaría afectando esa utilidad que predica la ley” (Velásquez, 2012, p. 295).

Vale mencionar que los propietarios pueden utilizar a su arbitrio los bienes o servicios destinados al uso común, siempre que los mismos se utilicen según su destino ordinario, establecido en la ley o en el reglamento de PH, y no se impida su uso por parte de los demás propietarios.

2.4.1. De los bienes comunes de uso exclusivo

El artículo 22 de la Ley de 2001 reza así:

“Los bienes comunes no necesarios para el disfrute y goce de los bienes de dominio particular, y en general, aquellos cuyo uso comunal limitaría el libre goce y disfrute de un bien privado, tales como terrazas, cubiertas, patios interiores y retiros, podrán ser asignados

de manera exclusiva a los propietarios de los bienes privados que por su localización puedan disfrutarlos”.

Según Nader (2002), esta disposición encuentra su sustento en el artículo 2330 del Código Civil¹⁵. Si los comuneros pueden asignarse entre ellos el uso exclusivo de una parte del bien común, bien pueden los copropietarios de una PH asignar a uno de ellos el uso exclusivo de un bien, dado que éste se tiene en copropiedad.

Al respecto, el artículo 23 de la misma Ley consagra una serie de obligaciones en cabeza de los copropietarios a favor de quienes se realice tal asignación. Una de ellas es hacerse cargo de las reparaciones requeridas con causa de deterioros generados por culpa del tenedor y de las reparaciones locativas¹⁶ requeridas por el desgaste natural del bien¹⁷. Únicamente constituyen expensas comunes del edificio o conjunto aquellas mejoras necesarias, que no se enmarquen en alguno de los dos supuestos mencionados¹⁸.

Para los efectos de este trabajo, es pertinente resaltar que la Ley adopta un tratamiento diferenciado a los bienes de uso exclusivo, aun entrándose de bienes *comunes*. Acogemos la siguiente afirmación de Escobar (2012): “(...) se da un tratamiento especial en la ley en cuanto al mantenimiento de los bienes comunes, pues su reparación corresponde a quien o a quienes se asignó el uso exclusivo” (p. 115).

¹⁵ Artículo 2330, Código Civil: “Cada uno de los que poseen en común una tierra labrantía, tiene opción a que se le señale para su uso particular una porción proporcional a la cuota de su derecho, y ninguno de los comunes podrá inquietar a los otros en las porciones que se les señalaren”.

¹⁶ “Señala el artículo 10 del Decreto 1469 de 2010 que se entiende por **reparaciones locativas** aquellas obras que tienen por finalidad mantener el inmueble en debidas condiciones de higiene y ornato (tales como las losas) sin afectar su estructura portante, su distribución interior, sus características funcionales, formales y/o volumétricas” (Montejo, 2016, p. 39, 40).

¹⁷ Ver numeral 3º, artículo 23, Ley 675 de 2001

¹⁸ Ver parágrafo 1º, artículo 23, Ley 675 de 2001

2.5. De la correlación existente entre los bienes privados y los bienes comunes

La relación entre los bienes de dominio particular y los bienes comunes radica en el hecho de que la propiedad sobre los primeros implica un derecho de copropiedad sobre los segundos, en proporción con los coeficientes de copropiedad. Consecuencia de lo anterior es que, al enajenar el derecho de propiedad que se tiene sobre el bien privado, necesariamente se entienden incluidos los derechos de copropiedad sobre bienes comunes. Así lo estableció el artículo 16 de la Ley 675 de 2001.¹⁹

Montejo (2002) explica que el carácter de inalienable e indivisible de los bienes de uso común se refiere a la imposibilidad de enajenarlos en forma separada del bien privado. No podría celebrarse un negocio jurídico que transfiriese la propiedad únicamente del bien de uso común, sin el privado, o de una unidad privada, sin incluir los bienes de uso común.

2.6. De los coeficientes de copropiedad

El artículo 3° de la Ley 675 de 2001 define el coeficiente de copropiedad como el índice de participación porcentual que le corresponde a cada uno de los propietarios de bienes de dominio particular en los bienes comunes del edificio o conjunto sometido al régimen de PH.

2.6.1. Su determinación

¹⁹ Artículo 16, Ley 675 de 2001: “La propiedad sobre los bienes privados implica un derecho de copropiedad sobre los bienes comunes del edificio o conjunto, en proporción con los coeficientes de copropiedad. En todo acto de disposición, gravamen o embargo de un bien privado se entenderán incluidos estos bienes y no podrán efectuarse estos actos en relación con ellos, separadamente del bien de dominio particular al que acceden.”

De conformidad con el artículo 26 de la misma Ley, los coeficientes se determinan con base en el área privada construida respecto al área total privada del edificio o conjunto. Para calcular el coeficiente de copropiedad se debe seguir una fórmula que se explica a continuación:

En primer lugar, se deben calcular los metros cuadrados privados construidos de cada una de las unidades privadas. Luego se suman dichos valores para obtener el total del área privada construida (APC). Se entiende que ese total constituye el 100% de los metros cuadrados. Con base en dicho total, se calculará luego el porcentaje que cada unidad privada tiene según cuántos sean sus metros cuadrados. A modo de ejemplo:

El total de metros cuadrados (100% APC) en una PH es de 1.000m². En ésta hay cuatro apartamentos (unidades privadas) de 120m² cada uno, dos apartamentos de 200m² cada uno y dos apartamentos de 60m² cada uno.

Para determinar el porcentaje de cada unidad privada se aplica una regla de tres. Así, para uno de los apartamentos de 60m², su porcentaje sería igual a: 60m² multiplicado por 100%, y el resultado -que es 6.000- dividido 1.000m² (total APC), para un total de 6%. Ese 6% será el porcentaje que tiene la respectiva unidad privada en relación con el total del APC de la PH, es decir, su coeficiente de copropiedad.

2.6.2. Su utilidad y efectos

Los coeficientes de copropiedad definen la participación de los propietarios de bienes privados en la asamblea de propietarios, así como la proporción con que cada uno contribuirá

en las expensas comunes del edificio o conjunto. El artículo 25 de la Ley de PH vigente establece que dichos coeficientes determinan tres aspectos: (i) la proporción de los derechos de cada propietario sobre los bienes comunes; (ii) el porcentaje de participación de cada uno de ellos en la asamblea general de propietarios²⁰ y (iii) el índice de participación que a cada uno corresponde en la contribución a las expensas comunes mediante el pago de cuotas ordinarias y extraordinarias de administración, salvo cuando éstas se determinen conforme a módulos de contribución.

Como se mencionó, los coeficientes determinan la participación de los propietarios de bienes privados en la asamblea de propietarios. Esta disposición fue demandada ante la Corte Constitucional, arguyendo que la existencia de un voto ponderado, que concede mayor peso a las opiniones de algunos, es contrario a la democracia participativa, la igualdad y la soberanía popular²¹. Dicha Corporación resuelve declarar la exequibilidad condicionada de la norma²², en el entendido que cuando se trate de inmuebles destinados a vivienda, el voto de cada propietario equivaldrá al porcentaje del coeficiente, únicamente frente a decisiones de contenido económico.

²⁰ También denominado “voto ponderado” por la Corte Constitucional.

²¹ En concreto, las normas acusadas son las siguientes (se subrayan los apartes demandados):

Artículo 3º. Definiciones. Para los efectos de la presente ley se establecen las siguientes definiciones: (...) *Coficientes de propiedad*: Índice que establecen la participación porcentual de cada uno de los propietarios de bienes de dominio particular en los bienes comunes del edificio o conjunto sometido al régimen legal de propiedad horizontal. Define además su participación en la Asamblea de propietarios y la proporción con que cada uno contribuirá en las expensas comunes del edificio o conjunto, sin perjuicio de las que se determinen por módulos de contribución, en edificios o conjuntos de uso comercial o mixto.

Artículo 25. Obligatoriedad y efectos. Todo reglamento de propiedad horizontal deberá señalar los coeficientes de copropiedad de los bienes de dominio particular que integran el conjunto o edificio, los cuales se calcularán de conformidad con lo establecido en la presente ley. Tales coeficientes determinarán: (...)

El porcentaje de participación en la Asamblea General de propietarios. (...)

Artículo 37. Integración y alcance de sus decisiones. Parágrafo 2. Todos los propietarios de bienes privados que integran el edificio o conjunto tendrán derecho a participar en sus deliberaciones y a votar en ella. El voto de cada propietario equivaldrá al porcentaje del coeficiente de propiedad del respectivo bien privado.

²² En concreto, la Corte Constitucional resuelve:

Declarar exequibles los apartes acusados del artículo 3º y el numeral 2º del artículo 25 de la Ley 675 de 2001.

Declarar exequible el parágrafo 2º del artículo 37 de la Ley 675 de 2001 en el entendido que cuando se trate de inmuebles destinados a vivienda, el voto de cada propietario equivaldrá al porcentaje de coeficiente de propiedad del respectivo bien privado, sólo para las decisiones de contenido económico conforme a lo expresado en la parte motiva de la sentencia.

En esta providencia, la Corte explica que es necesario distinguir las decisiones de tipo económico de aquellas que no lo son. En las primeras, la relevancia del coeficiente de propiedad radica en que es una garantía del equilibrio entre los derechos patrimoniales y los deberes de los copropietarios. Así, por tener algunos más deberes en relación con las responsabilidades económicas de la PH, a ellos han de corresponder más derechos sobre las decisiones tomadas por la asamblea. En palabras de la Corte Constitucional:

“(…) el coeficiente de propiedad se convierte en la forma óptima para medir de manera objetiva, proporcional y sobre todo específica las asignaciones porcentuales tanto de derechos y obligaciones de tipo económico como las enumeradas en el Capítulo V de la Ley 675 de 2001, cuando se trata de bienes inmuebles para vivienda, pero no puede considerarse como criterio para definir la participación (sic) los integrantes de una comunidad de copropietarios cuando se deben tomar todas las otras decisiones que pretenden reglamentar la vida colectiva, allí la regla debe ser un voto por cada unidad privada (…)” (C-522, 2002)

En conclusión, el coeficiente de copropiedad determina el porcentaje de participación de cada copropietario en la asamblea general únicamente cuando se requiera tomar decisiones de contenido económico. En los demás casos, no existirá el voto ponderado, es decir, la regla es la de *una propiedad un voto*. Más adelante nos referiremos al concepto de “decisiones de contenido económico”.

2.6.3. De los coeficientes de copropiedad en los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto

De conformidad con el artículo 27 del Estatuto de PH, en los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto, los coeficientes de copropiedad se calculan de acuerdo con un valor

inicial. Dicho valor no necesariamente debe coincidir con el valor comercial del inmueble y representa una ponderación objetiva entre el área privada y la destinación y características del edificio o conjunto.

Velásquez (2012) explica que la función de este valor económico especial es definir la participación de dominio en los bienes comunes y determinar el monto de los gastos comunes generales a todo el conjunto, la participación en la asamblea general y la participación en la persona jurídica creada.

2.6.3.1. De los módulos de contribución

Ahora bien, puede ocurrir que existan bienes o servicios comunes cuyo uso y goce corresponda únicamente a una parte del edificio o conjunto, supuesto ante el cual la Ley prevé una solución: los módulos de contribución. Se trata de índices aplicables a edificios y conjuntos de uso comercial o mixto. En palabras de Montejo (2016), “los llamados módulos de contribución indican la participación de los propietarios en relación con los bienes y servicios comunes cuyo uso y goce corresponde sólo a una parte o sector determinado del edificio o conjunto” (p. 49).

La Corte Constitucional sostuvo que

“(…) en los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto se debe prever la existencia de “bienes y servicios comunales que no estén destinados al uso y goce general de los propietarios”. En relación con ellos, las expensas necesarias estarán a cargo exclusivo de los propietarios de los bienes privados del respectivo sector, quienes los sufragarán de acuerdo con los módulos de contribución respectivos”. (Subrayado fuera del texto) (C-738, 2002)

En otras palabras, ocurrirá en estas PH que algunos copropietarios estén exentos de aportar a las expensas que estos bienes o servicios generen, así como habrá otros que sí deberán sufragar dichos gastos, por cuanto únicamente ellos usan y gozan de aquellos.

2.7. De la contribución a las expensas comunes

Las expensas comunes pueden ser definidas como las “erogaciones de la copropiedad cuya finalidad es la administración de los bienes comunes, su conservación y reparación” (Montejo, 2002, p. 50).

El artículo 3° de la Ley 675 de 2001 define las expensas comunes necesarias como aquellas erogaciones necesarias causadas por la administración y la prestación de los servicios comunes esenciales requeridos para la existencia, seguridad y conservación de los bienes comunes del edificio o conjunto. Para los efectos de esta Ley se consideran esenciales los servicios necesarios para el mantenimiento, reparación, reposición, reconstrucción y vigilancia de los bienes comunes, al igual que los servicios públicos esenciales relacionados con éstos.

Es necesario hacer énfasis, ahora, en la obligación que tienen los propietarios de los bienes privados de contribuir al pago de las expensas comunes necesarias. Pues bien, dicha obligación se encuentra expresamente establecida en el artículo 29 de la Ley, que reza:

“Participación en las expensas comunes necesarias. Los propietarios de los bienes privados de un edificio o conjunto estarán obligados a contribuir al pago de las expensas necesarias causadas por la administración y la prestación de servicios comunes esenciales para la

existencia, seguridad y conservación de los bienes comunes, de acuerdo con el reglamento de propiedad horizontal. (...)”

2.7.1. De las cuotas de administración

De conformidad con el artículo 25, numeral 3°, de la Ley 675, las cuotas ordinarias y extraordinarias de administración serán el medio a través del cual se realiza la contribución a las expensas comunes del edificio o conjunto. Martínez (2016) explica que dichas cuotas tienen dos finalidades: la primera, cubrir los gastos de seguridad, mantenimiento y conservación de los bienes comunes; la segunda, garantizar el correcto funcionamiento de los inmuebles.

Existen dos clasificaciones de las cuotas de administración, a saber: ordinarias y extraordinarias. Las primeras son aquellas que atenderán todos los fines normales para un periodo; se calculan con base en los ingresos y gastos a que haya lugar en el respectivo período, y su valor se determina en proporción a los coeficientes de copropiedad (Martínez, 2016). Echeverri (1967) señala algunos de los gastos que generalmente son considerados como ordinarios y que, por tanto, se pagan con el recaudo presupuestal proveniente de las cuotas de administración:

“a) gastos de portería, b) sueldo del portero, c) agua, luz, teléfono y gas de la portería, d) seguros sociales y prestaciones del portero, e) gastos de ascensor y monta-cargas, f) alumbrado eléctrico general del edificio, g) limpieza de escaleras (material para ello), h) reposición de luces y vidrios generales del edificio, i) obras de carpintería del edificio, j) seguro de incendios, k) seguro del ascensor, l) retribución al administrador, ll) gastos imprevistos”. (p. 64)

Por su parte, las cuotas extraordinarias son aquellas que se causan cuando en el período surgen gastos imprevistos o cuando las sumas presupuestadas para el mismo no fueron suficientes. En cualquier caso, trátase de cuotas ordinarias o extraordinarias, el pago de las mismas se debe realizar necesariamente a la administración de la PH (Martínez, 2016).

Como fue mencionado en el título anterior, la obligación de contribuir a las expensas comunes está consagrada en el artículo 29 de la Ley 675 de 2001. Pues bien, la doctrina se ha preguntado si el origen de dicha obligación es legal o contractual (Martínez, 2016). Si bien la obligación consta en una disposición legal expresa, ésta contempla que la obligación se hará “de acuerdo con el reglamento de propiedad horizontal”. Ello supondría que su origen es contractual y no legal.

Adicionalmente, es importante resaltar que no constituye excusa de la obligación de pago de las cuotas el hecho que el inmueble (unidad privada) se encuentre vacío o que el propietario no se encuentra ocupándolo. Ello de conformidad con el parágrafo 2o del artículo 29²³.

Por último, la forma en la que se determina el valor de la cuota atiende un criterio universal que ya se ha venido comentando: en proporción a los coeficientes de copropiedad de las unidades privadas. Lo anterior sin perjuicio de los módulos de contribución a los que hubiere lugar, concepto que también ha sido abordado.

2.8. De la Asamblea General

²³ Parágrafo 2°. La obligación de contribuir oportunamente con las expensas comunes del edificio o conjunto se aplica aun cuando un propietario no ocupe su bien privado, o no haga uso efectivo de un determinado bien o servicio común

La dirección y administración de la persona jurídica que nace al constituirse la PH corresponde a la asamblea general de propietarios, al consejo de administración, si existiere, y al administrador del edificio o conjunto.

2.8.1. Naturaleza y funciones

La asamblea general de propietarios es el órgano máximo de la persona jurídica de PH que surge por mandato de la ley. La misma está constituida por los propietarios de los bienes privados, o sus representantes o delegados. Reyes (1950), citado por Montejo (2016, p. 78), se refiere a este órgano en los siguientes términos: La asamblea es la entidad superior que dispone y controla la marcha y destinación del edificio. En ese sentido, corresponde a la asamblea tomar decisiones acerca de los aspectos generales, económicos y financieros de la copropiedad.

El artículo 38 del Estatuto en cuestión consagra, entre las funciones de la asamblea, aprobar el presupuesto anual del edificio o conjunto y las cuotas para atender las expensas ordinarias o extraordinarias y aprobar las reformas al reglamento de PH²⁴.

La asamblea general sesionará con un número plural de propietarios que represente al menos la mitad de los coeficientes de copropiedad y, por regla general, tomará decisiones con el voto favorable de la mitad más uno de los coeficientes de copropiedad representados en la sesión. Sin embargo, algunas decisiones requieren mayoría calificada del setenta por ciento de los coeficientes que integran el edificio o conjunto. Éstas se encuentran consagradas en el artículo 46 de la Ley de PH.

²⁴ Números 4° y 6°, respectivamente.

2.8.2. Modificaciones al reglamento de propiedad horizontal

Uno de los supuestos en que se exige la mayoría calificada a la que se ha hecho referencia son las reformas al reglamento de PH²⁵. Al respecto, resulta pertinente remitirnos al artículo 5° de la Ley 675 de 2001, el cual prevé un listado con el contenido mínimo del reglamento de PH. En el mismo se incluyen los coeficientes de copropiedad y los módulos de contribución, según el caso.

Es así como la asamblea general podrá modificar el reglamento de PH en relación con los coeficientes de copropiedad, siempre que se cuente con el voto favorable de un número plural de propietarios que represente al menos el 70% de los coeficientes de copropiedad. No obstante, ello *únicamente* procede en los eventos que expresamente consagra el artículo 28 de la Ley 675 de 2001:

- “1. Cuando en su cálculo se incurrió en errores aritméticos o no se tuvieron en cuenta los parámetros legales para su fijación.
2. Cuando el edificio o conjunto se adicione con nuevos bienes privados, producto de la desafectación de un bien común o de la adquisición de otros bienes que se anexas al mismo.
3. Cuando se extinga la propiedad horizontal en relación con una parte del edificio o conjunto.
4. Cuando se cambie la destinación de un bien de dominio particular, si ésta se tuvo en cuenta para la fijación de los coeficientes de copropiedad.”

CAPÍTULO III: EXPOSICIÓN DE LA PROBLEMÁTICA DERIVADA DE LA FIJACIÓN DE CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN CONFORME AL COEFICIENTE DE COPROPIEDAD

²⁵ Numeral 5°, artículo 46, Ley 675 de 2001.

Como se ha explicado a lo largo de este escrito, el coeficiente de copropiedad determina el monto del aporte a las expensas comunes en una PH. Aquel se calcula con base en una comparación entre el área privada construida y el total de área privada de la PH. De modo que los propietarios de viviendas de mayor área tienen un deber económico cuyo valor supera el de aquellos de viviendas de menor área. Recordemos que este valor se materializa en la cuota de administración periódica que se debe pagar a la administración del edificio o conjunto.

Ahora bien, ¿es adecuado que el criterio para determinar el valor de la cuota de administración a cargo de cada propietario sea el del coeficiente de copropiedad, cuando éste se determina conforme al área privada construida? Esta es la pregunta de investigación que se pretende resolver con este trabajo.

El régimen vigente supone que, en la práctica, se presenten casos en donde a pesar de utilizarse los bienes comunes con menor regularidad por parte de algunos copropietarios, éstos se vean obligados a contribuir a su sostenimiento²⁶ en valores patrimoniales que exceden aquellos a cargo de otros copropietarios que hacen mayor uso de los mismos bienes comunes.

En ese orden de ideas, la Ley asigna efectos patrimoniales más gravosos a algunos copropietarios por el simple hecho de ser propietarios de un inmueble de mayor área. No se identifican los motivos que llevaron al legislador a hacer de éste el criterio único y exclusivo para fijar tan importante carga en la PH²⁷, como lo es el valor de las cuotas de administración.

²⁶ En términos de la Ley 675 de 2001: seguridad, mantenimiento y conservación de los bienes comunes.

²⁷ La exposición de motivos no se refiere a este aspecto. Gaceta del Congreso 364 del 11 de octubre de 1999.

Para comprender la idea que nos concierne, es necesario traer a colación el artículo 19 de la Ley 675 de 2001. Éste establece en su primer inciso que los bienes comunes *pertenecen* en común y proindiviso a los propietarios de los bienes privados.

Como es sabido, cuando se tiene el derecho de dominio sobre un bien, se cuenta con tres facultades sobre el mismo: uso, goce y disposición. Sin embargo, la PH es una clase especial de propiedad que modifica la estructura del derecho real de dominio. Así, altera el contenido del mismo: las facultades de uso, goce y disposición.

En una PH, la facultad de goce no existe para los copropietarios, sino que radica en cabeza de la persona jurídica. Montejo (2016) se refiere a esta facultad, así: “(...) El goce implica, por ejemplo, el obtener para la copropiedad rentas o cánones por alquiler o arrendamiento de ciertos bienes de uso común, tales como canchas deportivas, salón comunal, etc” (p. 25). En otras palabras, el goce constituye la obtención de utilidades derivadas del aprovechamiento patrimonial de los bienes comunes, utilidades que pertenecerán a la persona jurídica y no a los copropietarios individualmente²⁸. De manera que no existe goce en cabeza de los mismos, sino de la persona jurídica. Así lo establece expresamente el párrafo del artículo 72 de la Ley 675 de 2001.

Respecto de la disposición, ésta no existe por cuanto los bienes comunes no pueden ser enajenados²⁹, salvo que se hubiere surtido el trámite de desafectación³⁰. Aun en el supuesto

²⁸ “(...) Los ingresos provenientes de la explotación económica de bienes o áreas comunes que perciba la persona jurídica (...) NO podrán destinarse al pago de los gastos de existencia y mantenimiento de los bienes de dominio particular ni ningún otro que beneficie individualmente a los bienes privados; es decir, que los ingresos mencionados deberán ser utilizados en beneficio de las áreas o bienes comunes incluidos los que generan la renta objeto del gravamen” (Montejo, 2016. p. 67)

²⁹ Recordemos que la propiedad sobre el bien común sólo se transfiere al transferirse el derecho real de dominio sobre el bien privado. Ver subtítulo 2.5.

³⁰ Para la enajenación de un bien común se debe proceder, primero, con la desafectación del mismo. Ello únicamente puede versar sobre bienes comunes no esenciales (Art. 21, Ley 675 de 2001). Se requiere la

en que sean desafectados para posteriormente ser enajenados, la decisión de transferir el dominio no está en cabeza de los copropietarios como personas naturales, sino de la persona jurídica, pues ésta es la propietaria de los bienes luego de la desafectación. En ese orden de ideas, la transferencia constituye el acto mismo de disposición, de modo que no existe una facultad de disposición propiamente dicha para los copropietarios, sino para la persona jurídica.

En virtud de lo anterior, se observa que la única facultad que tienen los copropietarios en el marco de una PH es la de uso. Éste sería, entonces, el único contenido del derecho real de dominio de los copropietarios sobre los bienes comunes.

Como se señaló, este trabajo pretende determinar si el criterio para determinar el valor de la cuota de administración conforme al coeficiente de copropiedad (fijado, a su vez, conforme al área privada construida) es adecuado. Pues bien, nos corresponde ahora identificar si existe alguna relación entre dicho coeficiente y el derecho de uso sobre los bienes comunes, como única facultad radicada en cabeza de los copropietarios sobre tales bienes. Salta a la vista que la existencia y valor del coeficiente de copropiedad no inciden en el derecho de uso sobre los bienes comunes, como se verá a continuación.

En primer lugar, este derecho se encuentra limitado, toda vez que los copropietarios podrán servirse a su arbitrio de los bienes comunes, siempre y cuando los utilicen según su destino ordinario y no perturben el uso legítimo de los demás. Montejó (2016) afirma: “El uso no puede perjudicar la seguridad, solidez o salubridad del edificio” (p. 25). Se trata de una

respectiva reforma al reglamento de propiedad horizontal (Art. 38), decisión que deberá ser adoptada por la asamblea general de propietarios con una mayoría calificada del setenta por ciento (70%) de los coeficientes de copropiedad que integran el edificio o conjunto (Art. 46, numeral 6°), salvo en los casos previstos en el parágrafo 2° del artículo 20 de la Ley.

disposición que estaba contenida en la Ley 182 de 1948. Si bien ésta se encuentra derogada, sienta unas bases acerca de la destinación que se le debe dar a los bienes comunes, aún en el presente, por cuanto la Ley 675 de 2001 no incluye en su articulado una disposición semejante. No obstante, existen dos artículos en particular que aportan a la materia: artículos 18 y 19.

El artículo 19 contempla que “(...) el derecho sobre estos bienes [comunes] será ejercido en la forma prevista en la presente ley y en el respectivo reglamento de propiedad horizontal.” Pero la ley no prevé expresamente cómo se ejercerá el derecho.

Sin embargo, el artículo 18, al referirse a los bienes privados, establece:

“Obligaciones de los propietarios respecto de los bienes de dominio particular o privado. En relación con los bienes de dominio particular sus propietarios tienen las siguientes obligaciones:

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

(Subrayado fuera del texto)

Por analogía, es posible afirmar que se trata de una disposición que también es aplicable a los copropietarios respecto de los bienes comunes. Si ello aplica a bienes que pertenecen a un solo propietario³¹, con más razón ha de aplicar a bienes comunes, que pertenecen a múltiples

³¹ Sin perjuicio de la existencia de copropiedad sobre el bien privado.

copropietarios. De ahí que sea posible sostener que los bienes deben ser usados de conformidad con su naturaleza y disposición.

Lo anterior constituye una limitación al derecho de uso. Además, como afirma Montejo (2016) en la cita precedente, éste sólo se encuentra limitado si perjudica la seguridad, solidez o salubridad del edificio.

De ello se infiere que la limitación es la misma para todos los copropietarios y que, por no existir limitación legal expresa adicional a ésta, constituye la *única* limitación a la facultad de uso sobre los bienes comunes. Es así como en el régimen vigente, el derecho de uso sobre los bienes comunes radicado en cabeza de los copropietarios es equivalente entre los mismos, con independencia del coeficiente de copropiedad o del área privada construida.

Retomemos el artículo 19 de la Ley 675 de 2001. Éste establece en su primer inciso que los bienes comunes pertenecen en común y proindiviso a los propietarios de los bienes privados. Ya hemos abordado las implicaciones que se derivan de la pertenencia, por lo que procedemos a analizar qué significa que los bienes pertenezcan a los copropietarios *en común y proindiviso*.

El término *proindiviso* supone que no es posible identificar qué porciones de cada bien pertenecen a cada copropietario, es decir, no es posible materializar la participación en los bienes comunes, pero sí es posible determinar la porción en abstracto de cada copropietario sobre la totalidad de los mismos. En otras palabras, se tiene un porcentaje que recae sobre un todo, no sobre una porción específica del bien común.

Ya se ha explicado que el coeficiente de copropiedad no incide en la facultad de uso, lo que sugiere que no existe un efecto práctico evidenciable para los copropietarios sobre el contenido del derecho real de dominio. Así pues, el índice de participación en los bienes comunes, fijado en virtud del coeficiente, es irrelevante a la hora de ejercer el derecho de uso sobre ellos.

En consecuencia, evidenciamos que no es adecuado definir la contribución a las expensas comunes con base en el criterio explicado, por cuanto todos los copropietarios cuentan con el mismo derecho de uso sobre los bienes comunes para cuyo sostenimiento están destinados estos aportes.

En los capítulos siguientes se analizará la sentencia de constitucionalidad que defiende este criterio y se expondrán alternativas para dar solución a la problemática existente.

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS A LA SENTENCIA C-782 DE 2004

En el año 2004 la Corte Constitucional conoció de una demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3° parcial y 25 parcial de la Ley 675 de 2001. Se profirió una sentencia con ponencia del Magistrado Rodrigo Uprimny, en donde la Corte se manifestó frente al criterio para calcular el monto de las cuotas de administración en una PH.

Se trata de la única sentencia en el ordenamiento jurídico colombiano que ha abordado de manera directa la problemática esbozada, razón por la cual procedemos con su análisis. El objetivo es, a través de un estudio de esta providencia, esgrimir los planteamientos que han

existido alrededor de la temática que nos ocupa. Lo anterior permitirá obtener una idea base que, eventualmente, conducirá a formular diversas alternativas al criterio hoy vigente.

4.1. La demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3° parcial y 25 parcial de la Ley 675 de 2001

El demandante considera que las normas acusadas violan los artículos 2°, 13, 51 y 58 de la Constitución Política de 1991. En su sentir, dichas normas desconocen el principio de igualdad por cuanto "“todos los residentes del conjunto [o edificio] sin importar el área de su inmueble gozan o disfrutan en igual proporción de los servicios comunes y de administración que se pagan con las expensas comunes a que están obligados’" (C-782, 2004). Asimismo, considera que como los inmuebles más grandes no necesariamente le causan más gastos al edificio o conjunto, las normas son discriminatorias ya que no hay una razón que justifique que los propietarios de tales inmuebles paguen sumas superiores.

También, argumenta que la regulación comentada atenta contra el derecho de propiedad. Ello en la medida en que los propietarios de inmuebles de mayor área deben pagar cuotas de administración considerablemente más altas, lo que hace que se dificulte su venta o arrendamiento y, así, se desvalorice la propiedad.

4.2. Problema jurídico

El problema constitucional que resuelve esta Corporación es si es o no violatorio del principio de igualdad que las normas acusadas prevean que los propietarios de inmuebles de

un edificio o conjunto deben contribuir a las expensas comunes en proporción a su área, la cual determina su coeficiente de copropiedad.

4.3. Consideraciones de la Corte y análisis de las mismas

4.3.1. Amplio margen de configuración del legislador en materia de propiedad horizontal

En primer lugar, la Corte sostiene que los artículos 1º, 2º, 58 y 150 de la Constitución conceden al legislador amplia potestad para regular y establecer los mecanismos que determinen la manera de acceder al derecho a la propiedad privada, sus contenidos, transferencia y límites.

En esa medida, se explica que el legislador está facultado para definir las características y modalidades de la propiedad, así como las “facultades, obligaciones, cargas y deberes que los propietarios y terceros pueden desarrollar y están, (sic) obligados a cumplir con respecto a los bienes que ostentan y al tipo de propiedad que poseen (...)” (Corte Constitucional, C-782, 2004).

En lo que a la PH respecta, la Corte arguye que la potestad de configuración legislativa del Congreso, a pesar de ser amplia, no es absoluta, pues debe asegurar que el ejercicio de la propiedad sea posible y sus límites sean razonables. Así pues, no son admisibles las limitaciones desproporcionadas, las irrazonables o las abiertamente contrarias a derechos fundamentales. En esa medida, serán reprochables estas limitaciones al ejercicio de la

propiedad y sólo en estos supuestos podría la Corte Constitucional intervenir para declarar la inexecutable de la norma.

Frente al asunto *sub examine*, esta Corporación afirma que le corresponde ser respetuosa de las diferenciaciones establecidas por la ley. En otras palabras, le corresponde respetar el criterio del coeficiente de propiedad, precisamente porque el legislador cuenta con una amplia libertad para regular la PH: “(...) el juez constitucional debe ser en principio respetuoso de los criterios y las diferenciaciones del Legislador en este ámbito, las cuáles (sic) se entienden constitucionales, salvo que sean manifiestamente irrazonables o vulneren específicos mandatos constitucionales” (Corte Constitucional, C-782, 2004).

Por lo anterior, se concluye que bien podía el legislador adoptar este criterio u otro, por cuanto la Constitución no establece uno en específico. Por ello y porque el criterio adoptado no vulnera norma constitucional alguna, la Corte afirma que le corresponde respetar el amplio margen de configuración legislativa y, por tanto, declarar la executable de las normas acusadas.

4.3.1.1. Análisis: Con fundamento en el amplio margen de configuración del legislador se mantiene vigente un criterio inadecuado

Es cierto que el constituyente no determinó cuál había de ser el criterio a tener en cuenta para determinar el valor de las cuotas de administración. También lo es que el legislador cuenta con amplio margen de configuración en esta materia y que éste ha de ser respetado por el juez constitucional siempre que en su ejercicio no se vulneren garantías fundamentales.

Es lamentable que a la Corte Constitucional no le quedase otra opción más que declarar la exequibilidad de las normas acusadas. Su función es estudiar su constitucionalidad, como en efecto lo hizo. No obstante, el asunto que nos concierne en este trabajo es determinar el carácter de adecuado o no de las mismas, pero reconocemos que ello es algo que la Corte no puede hacer por no ser de su competencia.

4.3.1.2. Análisis: La contribución a expensas comunes en una propiedad horizontal no es semejante a contribuciones tributarias

Por los motivos expuestos, la Corte Constitucional concluye que el criterio adoptado bien podía ser acogido por la ley. Sin embargo, no comprendemos por qué se realiza el siguiente razonamiento: “Bien podía la ley recurrir a un criterio proporcional vinculado a la capacidad de pago, semejante al que rige el principio de igualdad en materia de contribuciones tributarias” (C-782, 2004). Sorprende que se equiparen las cargas tributarias con la contribución a las expensas comunes de un edificio o conjunto, como si acaso las segundas estuviesen encaminadas a la misma finalidad que las primeras.

Al respecto, es necesario mencionar que la razón por la cual una mayor extensión de terreno es factor generador de mayores cargas tributarias, es la función social de la propiedad³². La misma se encuentra consagrada en el artículo 58 de la Constitución Política. Restrepo, citado por Hernández (2015), se refiere a dicha función social así: “aunque hoy la propiedad sigue siendo reconocida como un derecho individual, su ejercicio se encuentra condicionado a una explotación eficiente y sometido a la prevalencia de los intereses generales de la sociedad” (Subrayado fuera del texto).

³² Ver Concepto del Procurador General de la Nación, Sentencia C-782 de 2004

En sentido semejante, el doctrinante Gonzalo Canal (1953) explica que la función social supone que la propiedad sirva al bien común:

“La propiedad (...) participa de esa doble finalidad, que no es otra sino la de servir al bien personal y al bien social o común. (...) [E]l fin de la propiedad no puede terminar en el bien personal, sino que ha de extenderse forzosamente al bien social” (p. 182).

De modo que el objetivo al establecer que la propiedad tiene una función social es velar por el bien social, por los intereses generales de la sociedad.

Ahora bien, en Sentencia C-536 de 1997, la Corte Constitucional expresó:

“Como es sabido, atendiendo al sentido y alcance del artículo 58 de la Constitución, la adquisición y ejercicio de la propiedad privada puede ser susceptible de una serie de condicionamientos y cargas impuestos por el Estado, en razón de que la propiedad no se concibe como un derecho absoluto sino relativo, lo cual se deriva del principio constitucional solidarista de que ‘la propiedad es una función social que implica obligaciones’” (Subrayado fuera del texto).

Una lectura del aparte citado permite aseverar que, en palabras de esta Corporación, la consecuencia de que la propiedad tenga una función social es que *el Estado* puede imponer condicionamientos y cargas a la adquisición y ejercicio de la *propiedad privada*. En términos aún más claros: (i) la potestad que se genera para imponer cargas u obligaciones, en virtud de la función social, está en cabeza del Estado y (ii) dichas cargas y obligaciones condicionan la adquisición y ejercicio de la propiedad privada.

Todo lo anterior constituye el fundamento principal de la existencia de las obligaciones tributarias. Se trata (i) del reflejo de una atribución en cabeza del Estado, por cuanto éste, a través del Legislador, establece el tributo o faculta para su creación y (ii) algunos tributos suponen una obligación en la adquisición y ejercicio de la propiedad privada. Por ejemplo, el impuesto predial constituye una obligación del ciudadano como consecuencia de ser propietario de un inmueble, precisamente por la función social de la propiedad.

Ahora bien, podría llegar a pensarse que lo mismo ocurre con la obligación de contribuir a las expensas comunes de un edificio o conjunto, en la medida en que también se trata de una obligación creada por el Estado -como consecuencia de la propiedad sobre un bien privado en una PH-. No obstante, esta obligación no supone un condicionamiento o carga a la adquisición y ejercicio de la propiedad privada. No condiciona la adquisición sino que, por el contrario, es consecuencia de ella. Tampoco condiciona el ejercicio de la propiedad privada, pues el incumplimiento de la obligación de contribución no acarrea consecuencias jurídicas en el ejercicio de los derechos sobre el bien privado.

Es por ello que el monto de la contribución a expensas comunes de un edificio o conjunto no se encuentra justificado por la función social de la propiedad.

Adicionalmente, existe una diferencia fundamental entre la naturaleza de ambas obligaciones (tributarias y expensas comunes). Diferencia que parece haber omitido la Corte al pretender equipararlas.

El pago de las obligaciones tributarias, a diferencia de la contribución a las expensas comunes, origina un ingreso público. El mismo está destinado a la satisfacción de las

necesidades del *Estado* a través del gasto (Corte Constitucional, C-260, 2015). Se trata, pues, de una transferencia de recursos de un patrimonio -del contribuyente- a otro, con fundamento en fines de interés público. Así lo explica Masbernat (2017):

“Los tributos constituyen una detracción coactiva de riqueza privada mediante normas de derecho público. Implican una transferencia de riqueza o propiedad desde un patrimonio hacia otro patrimonio (...); son coactivos y obligatorios (...); exigidos por una decisión de carácter público (normas de derecho público); en razón de fines declarados como públicos” (Subrayado fuera del texto) (p. 232).

En ese orden de ideas, las obligaciones tributarias están encaminadas a la distribución de la riqueza en aras de alcanzar los fines del Estado. Pero no podría afirmarse lo mismo respecto de la obligación que surge para el copropietario de contribuir a las expensas comunes de un edificio o conjunto.

Por lo anterior, la contribución a expensas comunes en una PH no es semejante a las contribuciones tributarias. Por este motivo, consideramos errado señalar, como lo hace la Corte, que el criterio vinculado a la capacidad de pago, adoptado en el régimen de PH, es semejante a aquel que rige el principio de igualdad en materia de contribuciones tributarias. Como se indicó en este subcapítulo, el fundamento de dichas contribuciones conlleva a que éstas difieran significativamente de la contribución a expensas comunes de un edificio o conjunto.

4.3.2. La propiedad sobre los bienes comunes es accesoria a la titularidad sobre los bienes privados

Sostiene la Corte que la propiedad sobre los bienes comunes es accesoria a la titularidad sobre los bienes privados. Para llegar a esta conclusión, parte de la base que la definición de bienes comunes contenida en el artículo 3° de la Ley consagra dos derechos en cabeza del titular del inmueble: uno frente al dominio sobre la unidad privada y otro que reside en la propiedad común sobre las áreas comunes.

De lo anterior se sigue que para obtener el derecho sobre las áreas comunes es necesario haber adquirido el derecho sobre la unidad privada, pues el primero surge como consecuencia del segundo.

Fortalece su argumento con el principio clásico de derecho, según el cual lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Desde luego, lo principal sería el dominio sobre el inmueble y lo accesorio serían los derechos sobre los bienes y zonas comunes.

Con base en los argumentos expuestos, en la Sentencia C-488 de 2002, citada por la C-782 de 2004, entiende la Corte que surgen tres consecuencias de la referida accesoriedad:

“(...) i) todo acto de suposición o, gravamen o embargo de un bien privado incluye el derecho sobre los bienes comunes; ii) éstos no pueden ser objeto de acto jurídicos separadamente de los bienes privados, y ii) (sic) el derecho sobre los bienes comunes se mide de acuerdo con el coeficiente de copropiedad” (Subrayado fuera del texto).

4.3.2.1. Análisis: El derecho de uso sobre los bienes comunes no se mide de acuerdo con el coeficiente de copropiedad

Como se citó, la Corte entiende que una de las consecuencias de la accesoriedad es que “el derecho sobre los bienes comunes se mide de acuerdo con el coeficiente de copropiedad”. Ello amerita la siguiente objeción.

Nótese que se habla de *derecho sobre los bienes comunes* en sentido amplio. Consideramos que la afirmación de la Corte no es acertada, por cuanto el derecho de uso no se mide teniendo en cuenta el coeficiente. Como se explicó en el capítulo tercero, todos los copropietarios tienen derecho a utilizar los bienes y servicios comunes en igual medida y con independencia del coeficiente de copropiedad de sus respectivos inmuebles.

Por lo tanto, la tercera consecuencia que, según la Corte, se deriva de la accesoriedad de la propiedad sobre los bienes comunes frente al dominio de la unidad privada, es parcialmente incorrecta. No todos los derechos sobre los bienes comunes se miden de acuerdo con el coeficiente.

4.3.3. Consideración de la equidad: Se asume que a mayor coeficiente de copropiedad existe mayor capacidad de contribución

Esta Corporación, a través de un razonamiento sencillo pero a nuestro parecer errado, considera que el criterio para determinar el valor de la cuota de administración logra cumplir con un propósito constitucional: la equidad. A su modo de ver, aquellos que tienen una propiedad de mayor área gozan de una mayor capacidad de pago que los propietarios de

unidades privadas más pequeñas. Así, manifiesta que un criterio *equitativo* es aquel que distribuye las cargas comunes conforme a la capacidad de pago de las personas obligadas³³.

También expresó la Corte que un criterio como el igualitario, en donde cada copropietario pague la misma suma por concepto de contribución a las expensas comunes, no sería realmente equitativo. Ello en la medida en que se realizaría una contribución en forma idéntica por propietarios con capacidad de pago muy distinta.

Finalmente, recurre al argumento ya expuesto según el cual el legislador posee amplia libertad de configuración para decir que, amparándose en éste, la Ley adoptó un régimen *eficiente y equitativo* que permite repartir las expensas comunes causadas en el edificio o conjunto. Concluye que el Congreso simplemente optó por el criterio que “(...) mejor armonizaba la equidad con la eficacia y facilidad en la gestión de las expensas comunes (...)” (C-782, 2004).

4.3.3.1. Análisis: La equidad presente en criterios distintos al coeficiente de copropiedad

En primer lugar, la equidad es concebida como uno de los propósitos de nuestra Carta Política. Se busca que las normas que componen el ordenamiento jurídico persigan un fin que atienda este noble principio, en donde las diversas actuaciones jurídicas se vean cobijadas por su espectro y permeadas por su aplicación.

³³ En palabras de la Corte Constitucional en la Sentencia C-782/04: “(...) la proporcionalidad se funda en el principio de equidad vertical, que precisamente permite proponer una mayor carga impositiva a quienes gozan de mayor capacidad de pago, de modo que aquellos que tienen un patrimonio mayor o perciben mayores recursos contribuyan en forma proporcional a su mayor riqueza a los gastos comunes”.

Como corolario de lo anterior, se observa que el Congreso de la República tiene un deber consistente en expedir normas que respeten y se rijan bajo este principio constitucional.

Ahora bien, en la Sentencia C-782 de 2004 se estableció que el Congreso, precisamente atendiendo las directrices de la Constitución, determinó que el criterio más equitativo para definir el monto de la contribución a las expensas comunes en una PH era el del coeficiente de copropiedad. Arguye, como se mencionó, que este criterio es aquel que más armoniza con la equidad y que otros criterios, como el igualitario, no serían verdaderamente equitativos.

Sin embargo, esto es discutible; existen otros criterios que permitirían definir el monto de la contribución, distintos al del coeficiente de copropiedad, que serían igual o más equitativos. Tomemos como ejemplo un criterio en donde fueran los mismos copropietarios quienes a través de una votación democrática determinasen el monto de contribución; u otro en donde se asignase dicho valor de conformidad con el uso de los bienes comunes que cada copropietario ejerza. Se trata de criterios que también podrían ser *equitativos*. No obstante, no profundizaremos en estos aspectos por cuanto serán tratados a fondo en el capítulo subsiguiente.

Reiteramos, es necesario dejar de presente que la conclusión de la Corte Constitucional de que el criterio del coeficiente es el más equitativo y que los demás no lo son, es, a nuestro parecer, errada.

4.3.4. Razones de proporcionalidad, solidaridad y redistribución

De la mano de la equidad como principio que, según la Corte, se manifiesta en el criterio del coeficiente de copropiedad, se encuentran la proporcionalidad, la solidaridad y la redistribución.

Dicha Corporación catalogó estos tres elementos como razones que justifican que la ley exija una mayor carga contributiva en las expensas comunes a aquellos copropietarios de inmuebles de mayor área. En la C-782 (2004) se expresa:

“[E]s admisible que la ley exija, por razones de proporcionalidad, solidaridad y redistribución, que quienes gozan de inmuebles de mayor área y por ende mayor valor contribuyan en mayor medida a sufragar los gastos comunes que quienes son propietarios de inmuebles con menor área, que se entiende que tienden a ser de menor valor”.

Es así como, para la Corte, por el simple hecho de éstos tener mayor área, tienen un valor mayor y, por lo tanto, se encuentra justificado su mayor aporte económico.

4.3.4.1. Análisis: No procedencia de la solidaridad en la materia

De conformidad con la Constitución Política de 1991, la solidaridad es un principio que ha de orientar todas las actuaciones de los ciudadanos y del Estado. En concreto, el artículo 1º³⁴ lo concibe como uno de los fundamentos de la República colombiana y el artículo 95³⁵ lo describe como un deber de la persona y del ciudadano.

³⁴ Artículo 1º. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general. (Subrayado fuera del texto).

³⁵ Artículo 95. La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta

A lo largo de la Carta Fundamental se encuentra que este principio está contenido en disposiciones que atienden un interés general. Así, el artículo 48 se refiere a la seguridad social como un servicio público que debe estar sujeto al principio de solidaridad. Por su parte, el artículo 356 contempla que el principio de solidaridad debe ser tenido en cuenta para efectos de determinar una eventual financiación que la Nación hiciera de gastos de los municipios, departamentos o distritos. Asimismo, el artículo 367 establece que debe tomarse en cuenta el criterio de solidaridad al momento de fijar las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de servicios públicos domiciliarios.

Nótese que las disposiciones constitucionales que se refieren a la solidaridad guardan relación con el concepto de *interés general*. Se trata de regímenes cuyo objeto es la colectividad y la protección a los derechos de los asociados, especialmente de aquellos en condición de vulnerabilidad.

Pasemos ahora a analizar algunos pronunciamientos de la Corte Constitucional frente al principio de solidaridad. Se trata de un deber tanto del Estado como de los particulares. Nos concierne, en este punto, determinar en qué casos es posible acudir a la solidaridad para imponer determinadas obligaciones a los particulares, como lo es el valor de la contribución a las expensas comunes del edificio o conjunto. Respecto del principio en cuestión, esta Corporación ha explicado que el mismo

“(...) impone deberes específicos a los ciudadanos, quienes en ocasiones deben asumir cargas públicas soportables, consistentes bien en limitaciones proporcionadas y razonables al

Constitución implica responsabilidades. Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano: (...)

2. Obrar conforme al principio de solidaridad social, respondiendo con acciones humanitarias ante situaciones que pongan en peligro la vida o la salud de las personas. (Subrayado fuera del texto).

ejercicio de sus derechos o potestades jurídicos, como también el cumplimiento de deberes constitucionales que acarrear actuaciones y prestaciones, como sucede en el caso particular del deber de tributación” (Subrayado fuera del texto) (Corte Constitucional, C-630, 2011).

Una lectura del aparte citado permite identificar que la consecuencia del principio de solidaridad es la imposición de cargas *públicas* que pueden consistir tanto en limitaciones a sus derechos como en deberes *constitucionales*. La contribución a expensas comunes no se enmarca en ninguno de estos supuestos.

En primer lugar, dicha contribución no constituye un límite al ejercicio de los derechos propios. Para estar ante un límite, se requiere de la existencia de una restricción o prohibición, en este caso, del ejercicio de algunos derechos. Se observa que la contribución en sí misma no acarrea para los obligados ninguna de estas circunstancias. Por ende, no se puede hablar de un límite a los derechos.

En segundo lugar, no se trata de un deber constitucional sino legal.

En conclusión, no identificamos cómo podría tenerse la solidaridad como fundamento de la contribución conforme al área privada. Como se explicó, entre las implicaciones de dicho principio no se ve reflejado el asunto que ahora nos concierne.

Sumado a lo anterior, la Corte Constitucional se ha referido a la solidaridad en los siguientes términos:

“(…) la solidaridad es un valor constitucional que en cuanto fundamento de la organización política presenta una triple dimensión, a saber: (i) como una pauta de comportamiento

conforme a la cual deben obrar las personas en determinadas ocasiones; (ii) como un criterio de interpretación en el análisis de las acciones u omisiones de los particulares que vulneren o amenacen los derechos fundamentales; (iii) como un límite a los derechos propios” (Corte Constitucional, C-459, 2004).

Pues bien, resulta necesario determinar si el establecimiento del coeficiente de copropiedad por parte del legislador³⁶ se enmarca en alguna de estas tres connotaciones.

La primera de ellas señala que la solidaridad es una *pauta de comportamiento* que ha de guiar el actuar de las personas en *determinadas ocasiones*. En otra providencia judicial, se explica que hay lugar a imponer deberes o promover conductas en los ciudadanos, “cuando ello resulte necesario para la satisfacción del interés general o para la protección de derechos y garantías mínimas de personas o comunidades en situaciones de debilidad, peligro o marginalidad” (Corte Constitucional, C-630, 2011).

Con base en lo anterior, la primera dimensión de la solidaridad se materializa en circunstancias en que es posible imponer deberes a los ciudadanos en aras de satisfacer el interés general o proteger los derechos de personas en condición de vulnerabilidad. No comprendemos cómo podría la determinación legal del coeficiente de copropiedad enmarcarse en este supuesto. Los copropietarios de bienes privados de menor área no se encuentran en situación de debilidad por este solo hecho.

Tampoco aplica el segundo supuesto, porque éste supone encontrarse en situaciones en que las actuaciones u omisiones de los *particulares* vulneran o amenazan *derechos*

³⁶ Coeficiente que, se recuerda, se determina con base en el área privada construida y determina, a su vez, la contribución a las expensas comunes.

fundamentales. La determinación del coeficiente la ha realizado el legislador, no un particular, y no es claro cómo ello podría suponer una vulneración o amenaza de un derecho fundamental.

Por último, no se trata de un límite a los derechos propios, por los motivos que han sido previamente expuestos.

Por todo lo anterior, se evidencia que no hay cabida a la aplicación del principio de solidaridad como fundamento para establecer el valor de la cuota de administración con base en el área privada construida.

Es así como diferimos con la Corte en su concepción según la cual a mayor valor, se encuentra justificado un mayor aporte económico. Pero no sólo en este aspecto consideramos que existe una imprecisión por cuanto, sumado a todo lo anterior, esta Corporación parece no haber tenido en cuenta que la mayor área del bien privado no necesariamente supone un mayor valor del mismo.

No solamente el área incide en el mayor valor de un inmueble; también son determinantes el piso en el cual está ubicado, la existencia de terraza, el acceso a ciertos bienes comunes o la vista. De ahí que consideremos desacertado asumir que a mayor área, mayor valor y, por ende, mayor capacidad contributiva. No siempre es cierto que a mayor área, mayor valor.

4.3.5. El principio de igualdad para establecer que la contribución al mantenimiento de los bienes comunes se determine según el área de los bienes privados

La Corte Constitucional pasa a resolver si la norma demandada resulta violatoria del derecho a la igualdad. Al respecto, recuerda que el artículo 13 constitucional no pretende asegurar a todas las personas un trato idéntico. Por el contrario, busca reconocer que existen diferencias entre los individuos que justifican un trato diferenciado en algunas circunstancias. Es así como se justifica un trato igual para los iguales y un trato divergente para los desiguales.

En materia de PH, se arguye que el criterio adoptado no desvirtúa el principio de igualdad. Para la Corte, la diferenciación entre propietarios establecida por el legislador -coeficiente de copropiedad distinto-, encuentra fundamento en el hecho de que existen situaciones fácticas diversas, “en la medida en que no todos los miembros de una propiedad en régimen horizontal tienen inmuebles que ocupen exactamente la misma área” (Corte Constitucional, C-782, 2004).

En ese orden de ideas, el factor que diferencia a unos propietarios de otros es el área del bien privado. Esta situación divergente, asume la Corte, da lugar a que se imponga un trato diferenciado en virtud del cual unos tendrán a su cargo una obligación económica mayor que otros.

4.3.5.1. Análisis: El derecho de uso y el ejercicio del derecho de uso como factores a tener en cuenta en materia de igualdad

A lo largo de este escrito se ha hecho referencia al derecho de uso sobre los bienes comunes, el cual no varía conforme al coeficiente de copropiedad. Lo que sí puede llegar a ser distinto en cada caso -y no con motivo de dicho coeficiente- es el ejercicio del derecho de uso.

Dado que el derecho de uso es el mismo, si se tiene éste como factor para determinar si la situación fáctica es la misma o no, sería razonable concluir que en efecto no existe diferencia alguna entre los copropietarios. Por no existir diferencia, no habría justificación para imponer entre ellos un trato diferenciado.

No obstante, consideramos que el trato diferenciado ha de originarse también por una situación fáctica que, al igual que la mencionada, distingue a los copropietarios: el uso que en efecto es ejercido, ya *no el derecho de uso*. En conclusión, la igualdad material en este punto podría verse reflejada si se estableciese un trato diferente -coeficiente diferente- en virtud de, por ejemplo, el uso que se da a los bienes comunes. Y no necesariamente, como lo defiende la Corte, en virtud del área del bien privado.

4.3.6. La practicidad y eficacia

Para la Corte Constitucional, el criterio adoptado por la Ley 675 de 2001 pretende alcanzar dos objetivos constitucionalmente admisibles. El primero de ellos es la equidad, asunto que ya ha sido analizado. El segundo de ellos es la eficacia. En palabras de esta Corporación: “(...) esta regulación busca simplificar el manejo administrativo de las expensas comunes y por ello calcula las contribuciones de los distintos propietarios con base en un criterio sencillo, como es el área de cada inmueble” (C-782, 2004).

Es decir que, para la Corte, la determinación de la contribución conforme al área privada construida simplifica el manejo administrativo de las expensas comunes y, de esta forma, contribuye a la eficacia y facilidad en la gestión de las mismas. Con base en este argumento, se concluye que adoptar el mencionado criterio era una decisión posible para el legislador.

4.3.6.1. Análisis: Si se defiende la eficacia, es razonable otorgar libertad a las propiedades horizontales para determinar cómo se fija la cuota

Nos concierne que, con fundamento en el deseo de propender por la eficacia y facilidad en el manejo de las expensas comunes de edificios y conjuntos, se mantiene vigente en nuestro ordenamiento una norma que, en ocasiones, resulta siendo en nuestro concepto inadecuada.

Si lo que se pretende es alcanzar la eficacia en la gestión de las expensas comunes de una PH, ¿quién mejor para determinar qué le resulta más eficiente que sus integrantes, es decir, los copropietarios? A nuestro modo de ver, son ellos quienes se encuentran en capacidad de identificar de qué manera pueden administrarse las expensas comunes con mayor facilidad. La adopción de un sistema semejante, en el cual se permita que cada PH disponga cómo se determina la cuota de sus copropietarios, resulta plenamente acorde a nuestra Carta Política.

El artículo 2° de la misma incluye entre los fines esenciales del Estado “facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan”. No cabe duda que la determinación del valor de las cuotas de administración es una decisión que afecta a los copropietarios de una PH. En ese orden de ideas, es plausible afirmar que permitir que los mismos sean quienes determinen cuál criterio definirá el valor de su contribución a las expensas comunes es la materialización del fin constitucional al que se ha hecho referencia.

Pero el legislador estableció un único criterio para determinar el valor de dichos aportes, circunstancia que impide que los copropietarios, aun estando de acuerdo en ello, puedan establecer un factor distinto al del área privada construida. Por su parte, el juez constitucional defiende el criterio fijado por el legislador y afirma que el mismo propende por la eficacia

como propósito constitucionalmente admisible. Con ello, la Corte Constitucional olvida que corresponde al Estado facilitar la participación de las personas en las decisiones que las afectan.

En conclusión, si lo que se pretende es la eficacia y facilidad *en la gestión de las expensas comunes*, bien podría establecerse que esta decisión esté en manos de los copropietarios, sin que deba el legislador asumir que un único criterio será siempre el que permita un manejo administrativo de las expensas comunes más eficaz.

4.4. Conclusiones frente a la Sentencia C-782 de 2004

Al analizar los planteamientos esbozados en la Sentencia C-782 de 2004, consideramos que la Corte es imprecisa en diversas afirmaciones. Existen múltiples razones que justifican la adopción de criterios alternativos al del coeficiente y que, al igual que el adoptado en la Ley 675 de 2001, respetan los principios constitucionales. El criterio del coeficiente puede no ser el más adecuado, pero no le quedó a la Corte Constitucional otra opción más que declarar su exequibilidad con fundamento en la libertad de configuración del legislador.

Pasamos ahora a exponer criterios que, a nuestro modo de ver, podrían ser aplicados para determinar el valor de la contribución a las expensas comunes de edificios y conjuntos. El objetivo del siguiente capítulo es determinar la viabilidad tanto jurídica como práctica de dichos criterios, para finalmente concluir si el criterio vigente es o no el más adecuado.

CAPÍTULO V: POSIBLES ALTERNATIVAS DE DETERMINACIÓN DEL VALOR DE LA CONTRIBUCIÓN A LAS EXPENSAS COMUNES

5.1. Primera alternativa: Contribución igualitaria

Hemos recalcado a lo largo de este escrito que los copropietarios de una PH gozan del *mismo* derecho de uso sobre los bienes comunes. Observamos que el criterio propuesto por el demandante en la Sentencia C-782 de 2004 puede ser, en efecto, adecuado. A continuación explicamos los motivos que permiten llegar a esta conclusión.

La finalidad de la cuota de administración es la existencia, seguridad y conservación de los bienes comunes³⁷. Si el derecho de uso sobre los bienes para cuyo mantenimiento se destina la cuota es el mismo para todos, sería razonable que todos pagasen por dicho mantenimiento en proporciones iguales. Escobar, citado por Rivas (1963), explica:

“Lo ideal desde luego sería una proporción al uso efectivo o real; pero como la determinación de éste es sumamente difícil, en ciertos casos imposible, hay que buscar una medida más general de ese uso; y me parece que no es otra que el uso legítimo que cada propietario puede hacer de los bienes comunes, así los emplee de hecho o en grado menor; en otras palabras, no teniendo en cuenta el uso real o efectivo que se haga sino el posible o eventual, el que se puede hacer si se quiere. (...) en consecuencia, los gastos de reparación y mantenimiento de las cosas comunes deberán cubrirse en cantidades iguales para cada dueño, como que esta es la proporción que corresponde al uso posible o eventual para todos” (Subrayado fuera del texto) (Rivas, 1963, p.84-85).

³⁷ El artículo 29 de la Ley 675 de 2001 contempla la obligación a cargo de los propietarios de los bienes privados de un edificio o conjunto a contribuir al pago de las expensas comunes necesarias en los términos del artículo 3º de la misma Ley. Asimismo, ésta disposición establece que la referida contribución será destinada a la existencia, seguridad y conservación de los bienes comunes.

Así pues, la justificación de esta alternativa radica en el hecho de que el uso posible o eventual es el mismo para todos. De ahí que la contribución para el adecuado mantenimiento de estos bienes deba ser la misma para todos.

Es menester resaltar que esta alternativa únicamente modifica el monto de la cuota de administración y no el coeficiente de copropiedad. Uno de los efectos de este último es indicar el porcentaje en que los copropietarios aportan a las expensas comunes del edificio o conjunto³⁸.

Pues bien, la alternativa que exponemos en esta sección versa únicamente sobre ese efecto en particular, con miras a que ya no sea el coeficiente el que determine el monto del aporte, sino que dicho aporte se realice a través de una contribución igualitaria. El coeficiente conservaría las otras dos finalidades que la Ley le otorga, aún con la aplicación de esta alternativa, ya que lo que se persigue es redefinir la forma en que se calcula el aporte y no el coeficiente en sí mismo.

Ahora bien, en la Sentencia C-782 de 2004, la Corte Constitucional sugiere que el criterio igualitario no sería “realmente” equitativo por desconocer la capacidad de pago de los copropietarios. Frente a este planteamiento, elevamos dos críticas.

En primer lugar, no es claro por qué se asume que, por ser propietario de un inmueble de mayor área o, incluso, habitar en éste sin ser propietario, se tiene *per se* mayor capacidad contributiva. Debe distinguirse entre el patrimonio o el inmueble donde se habita y la

³⁸ Numeral 3°, artículo 25, Ley 675 de 2001

solvencia o liquidez. Es la última, no la primera, la necesaria para medir la capacidad de pago.

En segundo lugar, consideramos que la capacidad de pago -asumiendo que fuere mayor- no es justificación válida para imponer una obligación de mayor valor. Dicha capacidad de pago va de la mano del principio de solidaridad, tal como lo expone la sentencia mencionada. Pero, como se explicó, la solidaridad está íntimamente ligada con el concepto de interés general y con la imposición de cargas públicas. No puede pretenderse, entonces, aplicar este principio en una PH para así imponer una obligación que afecta en mayor medida a los copropietarios de mayor área.

Todo lo anterior explica por qué la capacidad de pago no puede ser tenida como sustento para no aplicar el criterio igualitario ya explicado. Adicionalmente, no es cierto que este último no sea equitativo. Veamos.

La Corte Constitucional define la equidad en el contexto de una PH, como un criterio según el cual se distribuyen las cargas comunes conforme a la capacidad de pago de las personas obligadas (C-782, 2004). Si nos ajustamos a esta definición y aceptamos que la mayor área es causa *per se* de mayor capacidad contributiva, sería acertado afirmar que el criterio igualitario no es equitativo. No obstante, consideramos que la equidad debe concebirse en sentido amplio. Mal haríamos en reducir este concepto a una situación tan específica y puntual como lo hace la Corte, pues se estaría limitando su verdadero alcance y aplicación.

En ese orden de ideas, es posible definir la equidad como “un criterio propio de la razón humana, el cual consiste en abstraer todos los elementos de análisis de una situación en

concreto y determinar qué es lo justo social, bien sea en el campo económico o jurídico” (Rojas, 2018, p. 37). Si se abstraen los elementos de la contribución a las expensas comunes de un edificio o conjunto, se tiene que es más acorde a la justicia que todos los copropietarios contribuyan por igual en el mantenimiento de bienes comunes de cuyo uso se benefician también por igual.

En consecuencia, se observa que el criterio igualitario es también un criterio equitativo y que yerra la Corte, a nuestro parecer, al concluir que criterios distintos al hoy vigente *no son realmente equitativos*. Lo anterior justifica por qué el criterio igualitario sí es adecuado. Sin embargo, evidenciamos un problema en su justificación.

El derecho de uso sobre los bienes comunes no surge por el pago de la contribución, sino por haber adquirido la propiedad sobre el bien privado. En virtud de la accesoriedad, se es propietario del bien común por serlo del bien particular. Y, al ser propietario del bien común, se tiene el derecho de uso sobre éste. En ese orden de ideas, reconocemos que no es la contribución a las expensas comunes la que da lugar al nacimiento del derecho de uso.

Si la contribución no origina el derecho, no podría el derecho, que es igual para todos, ser la causa de una contribución igual para todos.

Ello constituye un obstáculo a la alternativa propuesta. Este criterio igualitario tiene su fundamento en que el derecho de uso es el mismo para todos, pero dicho derecho no se origina en la cuota determinada por el criterio. En ese sentido, por más que el derecho de uso sobre los bienes sea el mismo para todos, la contribución *igualitaria* carecería de fundamento, ya que ella no origina el derecho de uso.

Si bien el derecho de uso no se origina en la contribución, sí puede llegar a existir una relación entre estos dos elementos. Sería el caso en que el copropietario incumpla con la obligación de contribución a las expensas comunes, situación que podría dar lugar a la procedencia de sanciones impuestas por la asamblea de copropietarios³⁹. Puede llegar a establecerse una sanción de “no uso” de los bienes comunes no esenciales, en cuyo caso se vería materializada una relación entre ambos elementos⁴⁰.

Ahora bien, dicha relación no sigue un esquema de *causa-consecuencia*: la contribución no es causa del derecho de uso. De ahí que, aun cuando sí existe una relación, las características de uno no deben necesariamente serle aplicables al otro. En consecuencia, se observa que la relación presente entre ambos elementos no es de una envergadura tal que justifique una contribución igualitaria a las expensas comunes entre copropietarios.

En conclusión, los obstáculos expuestos nos obligan a reconocer que la alternativa de aporte igualitario a las expensas comunes, a pesar de ser conveniente, resulta poco viable. Consecuentemente, debemos ceder en su aplicación y admitir que el criterio vigente es más adecuado que el que ha ocupado nuestra atención en este capítulo.

5.2. Segunda alternativa: Determinación según el uso de los bienes comunes

5.2.1. Aplicación de la alternativa únicamente para la contribución al sostenimiento de bienes comunes no esenciales

³⁹ Ver numeral 9º, artículo 38, Ley 675 de 2001.

⁴⁰ Al respecto, se resalta que la Ley 675 señala que en ningún caso se podrá restringir el uso de bienes comunes *esenciales* o de aquellos destinados al uso exclusivo del infractor. Se entiende que no están cobijados en la prohibición los bienes comunes *no esenciales*, pues de ser así, se habría hecho referencia a los *bienes comunes* en sentido general; no a los *bienes comunes esenciales*.

Para determinar el monto de la contribución a las expensas comunes, esta alternativa al régimen actual tiene en cuenta el uso que cada copropietario haga de los bienes comunes *no esenciales*. Procedemos a explicar por qué se parte del uso de los bienes comunes no esenciales, exclusivamente.

De conformidad con el artículo 3° de la Ley 675 de 2001, son bienes comunes esenciales aquellos “indispensables para la existencia, estabilidad, conservación y seguridad del edificio o conjunto, así como los imprescindibles para el uso y disfrute de los bienes de dominio particular”. La misma disposición incluye un listado de bienes que se reputan como esenciales:

“[E]l terreno sobre o bajo el cual existan construcciones o instalaciones de servicios públicos básicos, los cimientos, la estructura, las circulaciones indispensables para aprovechamiento de bienes privados, las instalaciones generales de servicios públicos, las fachadas y los techos o losas que sirven de cubiertas a cualquier nivel”.

Una lectura de la norma citada permite clasificar los bienes comunes esenciales en dos categorías. En primer lugar, están aquellos en donde no existe un *uso* en estricto sentido por parte de los propietarios. Se trata de la fachada, los cimientos, la estructura, los techos, entre otros. Frente a éstos no se realizan actos por parte de los copropietarios que conlleven a reconocer la existencia de un uso material, propiamente. La mera existencia del inmueble supone la necesidad de que ellos existan, circunstancia que da lugar a que deban ser conservados y mantenidos para el uso y seguridad tanto del edificio o conjunto como de los bienes privados.

Consideramos que es adecuado que la contribución a su sostenimiento se realice conforme al área privada construida. Ello, pues en estos casos la mayor área del bien privado sí genera, de forma directa, un mayor gasto para la administración del edificio o conjunto. Veamos un ejemplo sencillo: un apartamento de mayor área ocupará más fachada del edificio que uno de menor. Es razonable que su propietario deba contribuir al mantenimiento de la fachada en cuantías superiores a las del propietario de menor área, por cuanto su inmueble, al ocupar más fachada, genera más gastos para su mantenimiento -y viceversa-.

La segunda especie de bienes comunes esenciales difiere de la primera en la medida que estos bienes sí pueden ser usados de manera directa por los copropietarios. Es decir, sí es posible identificar actos de uso sobre los mismos. Es el caso de las zonas de circulación indispensables para el aprovechamiento de los bienes privados. Como se señaló, esta segunda alternativa versa únicamente sobre los bienes comunes *no esenciales*. El motivo que conduce a esta distinción es que en éstos es posible, en la práctica, cuantificar su uso.

Como vimos, los bienes comunes esenciales son de dos tipos: Los que no suponen un uso material y los que sí. Queda claro por qué se excluyen los primeros. Respecto de los segundos, se opta por excluirlos, pues se torna supremamente engorroso cuantificar el uso que sobre ellos realice un copropietario. ¿Se debería calcular según el tiempo que el propietario permanezca físicamente en ellos?, o ¿por la cantidad de pasos recorridos en tales sectores?, o ¿por la frecuencia con que se transita por los mismos?

En fin, las aproximaciones que darían lugar a la eventual fijación del uso sobre estos bienes, se tornan absurdas e imprácticas. Sería, entonces, un despropósito sugerir una alternativa cuya aplicación práctica resultase en una carga excesiva para la administración que, además,

no existe en la actualidad. De ahí que se descarte la alternativa propuesta para el uso de los bienes comunes esenciales y, por lo tanto, se formule únicamente para los bienes comunes no esenciales.

5.2.2. Explicación de la alternativa

En primer lugar, esta alternativa constituye una *opción* para los copropietarios de una PH y no una imposición. Es decir, se permite a la asamblea de copropietarios optar bien sea por el criterio del uso para determinar la contribución al mantenimiento de bienes comunes no esenciales; o de mantener vigente el criterio existente en la actualidad. Dada la relevancia de la materia, sería razonable que esta decisión requiera de mayoría calificada.

En segundo lugar, requiere del cobro de una *cuota base* a los copropietarios, que se compone de (i) una *contribución fija* al mantenimiento de bienes comunes esenciales y (ii) una *contribución base* al mantenimiento de bienes comunes no esenciales. Estos dos valores se seguirán calculando conforme al coeficiente de copropiedad (determinado por el área privada construida). La *cuota total* de cada copropietario se compone de la suma de dicha *cuota base* más una *contribución variable* al mantenimiento de bienes comunes no esenciales, la cual estará determinada según su uso.

A continuación explicaremos los motivos que nos han llevado a concluir que existen dos presupuestos necesarios para que esta alternativa resulte viable y adecuada en la práctica: (i) ser una opción y (ii) la fórmula para determinar la cuota total de administración.

En primer lugar, debe ser una opción para contar con los recursos suficientes y en aras de la eficacia. Consideramos que adoptar este criterio como una imposición podría eventualmente conducir a un evento en donde no se tengan los recursos suficientes para cubrir la totalidad de las expensas comunes del edificio o conjunto. En las PH ya constituidas, que pasen del régimen vigente (criterio del coeficiente) a la alternativa que aquí se propone, el valor de la cuota de administración se verá disminuido: la *cuota base* de cada copropietario será ahora inferior a la anterior cuota de administración. El mayor valor de la cuota total de administración estará sujeto al uso que en efecto se realice sobre los bienes comunes no esenciales.

Debemos prever un supuesto en que, aunado a dicha reducción, los copropietarios no hagan el uso que se espera de los bienes comunes no esenciales. Ello conllevará a que la administración únicamente perciba los ingresos provenientes de la *cuota base* de los copropietarios o reciba también ingresos de *contribución variable*, pero escasos. Al ser la *cuota total* inferior a la usual, los ingresos totales percibidos serán insuficientes para el adecuado sostenimiento de dichos bienes. Así, estaríamos en un evento en que no se tendrían los recursos necesarios para cubrir las expensas comunes.

Ahora bien, la solución ante una situación semejante se alcanza por cuanto la decisión de modificación del criterio de contribución, por ser opcional, ha sido tomada por la asamblea de copropietarios. La toma de la decisión del cambio de criterio supone el surgimiento de la obligación condicional de contribuir al pago de las expensas comunes cuando la cuota total sea insuficiente. Así, los ingresos no percibidos por la administración -dado el no uso o el bajo uso- serán obtenidos a partir de una cuota a la que se encontrarán obligados los copropietarios. En otras palabras, es requisito *sine qua non* de la adopción de este criterio, la

asunción de dicha obligación condicional. De ahí que concluyamos que esta alternativa ha de ser una opción; no una imposición.

La referida contribución se debe calcular con base en el coeficiente de copropiedad, dado que la finalidad de la contribución a las expensas comunes es contar con los recursos para el mantenimiento de los bienes comunes. De manera que, ante un supuesto en que con la alternativa adoptada (contribución según el uso) no se obtengan los recursos suficientes para alcanzarlo, no queda otra opción más que hacer uso de la regla general, con la cual sí se garantizan los recursos para el mencionado sostenimiento.

Adicionalmente, esta alternativa debe ser una opción y no una imposición en aras de la eficacia. Veíamos que la Corte Constitucional, en Sentencia C-782 de 2004, defiende el criterio vigente (coeficiente de copropiedad según el área privada) en aras de la eficacia y facilidad en la gestión de las expensas comunes. Pues bien, la alternativa de contribución según el uso, al ser *opcional*, permite que los mismos copropietarios determinen qué resulta más eficaz para la administración de las expensas comunes de su edificio o conjunto. En ese sentido, resulta acorde a los planteamientos del juez constitucional.

Por los motivos expuestos, formulamos esta alternativa como una opción que bien puede ser acogida por las PH. Pasamos ahora a explicar cómo se justifica la *contribución base* al mantenimiento de bienes comunes no esenciales, aún en supuestos en que éstos no sean utilizados, en lo absoluto, por un copropietario.

Es inadmisiblemente legalmente renunciar al derecho de usar un bien común con miras a eximirse del pago de las expensas que dicho bien ocasione. Si bien será decisión de cada copropietario

usar o no los bienes comunes y los servicios que ellos presten, el optar por no usarlos no los excluye de la contribución al mantenimiento de tales bienes (Vásquez, 1961). Rivas (1963) explica:

“Respecto de la obligación en que se encuentran todos los copropietarios de contribuir a las expensas ordinarias, sobra decir que ella es de estricto cumplimiento para todos y ninguno podrá liberarse de aportar, ni por renuncia que del derecho al uso de los bienes comunes haga (que en el sistema es prohibido), ni por abandono de su propiedad sobre el piso o departamento” (p. 85).

Los autores a los que hemos hecho referencia señalan que no podría un copropietario alegar el no uso efectivo de determinado bien o servicio común en aras de liberarse de la obligación de contribuir con las expensas comunes. Más allá de ser esta una consideración doctrinal, se trata de una prohibición expresa de la Ley 675 de 2001⁴¹.

Por todo lo anterior, se propone esta alternativa como una opción a cada PH. Además, requiere de la existencia de una *cuota base*, calculada conforme al coeficiente de copropiedad; tiene en cuenta una *contribución variable* que determina la *cuota total* y obliga a los copropietarios a la contribución conforme al coeficiente de copropiedad en eventos en que las *contribuciones variables* sean insuficientes para el mantenimiento de los bienes comunes no esenciales.

En desarrollo de este capítulo nos preguntamos qué ocurre con el porcentaje de participación en la asamblea general de propietarios en decisiones de contenido económico, teniendo en

⁴¹ Parágrafo 2º, artículo 29, Ley 675 de 2001. “La obligación de contribuir oportunamente con las expensas comunes del edificio o conjunto se aplica aun cuando un propietario no ocupe su bien privado, o no haga uso efectivo de un determinado bien o servicio común”.

cuenta que éste es uno de los tres aspectos determinados por el coeficiente de copropiedad⁴². Consideramos que se encuentra plenamente justificado que aun adoptándose la alternativa de *contribución según el uso*, persista un beneficio en cabeza de los copropietarios de mayor área, consistente en el mayor peso de su voto por tener un mayor coeficiente, toda vez que existe para ellos una obligación condicional cuyo monto es también mayor.

Para concluir, reconocemos que la presente alternativa supone una carga adicional para el administrador del edificio o conjunto. Ello en la medida en que tendrá que asumir deberes que con el régimen actual no debe asumir. Se observa que deberá identificar el uso que cada copropietario haga de los bienes comunes no esenciales; le corresponderá calcular el costo de mantenimiento de los bienes comunes no esenciales de manera separada de los esenciales y deberá elaborar estados financieros más detallados, con el fin de establecer el monto que cada copropietario estará obligado a contribuir (*cuota total*) y para determinar oportunamente si los ingresos mensuales percibidos son suficientes.

Sin embargo, a pesar de que la alternativa acarree una carga adicional para el administrador, consideramos que ello no constituye un impedimento a su implementación efectiva. Bien podría fijarse un incremento en la remuneración del administrador por la mencionada labor, que compense esta carga adicional.

5.2.3. Ejemplos vigentes en la Ley 675 de 2001 en los que se tiene en cuenta el uso como factor generador de obligaciones

⁴² Los tres aspectos son: (i) La proporción de los derechos de cada propietario sobre los bienes comunes; (ii) el porcentaje de participación de cada uno de ellos en la asamblea general de propietarios y (iii) el índice de participación que a cada uno corresponde en la contribución a las expensas comunes mediante el pago de cuotas ordinarias y extraordinarias de administración.

El régimen actual de PH contiene en su articulado algunos casos en que el uso de bienes comunes determina el nacimiento de una obligación y, a su vez, el no uso genera la inexistencia de obligaciones. A continuación nos referimos a tres de ellos, por considerar que reflejan que el legislador reconoce el uso como factor generador de obligaciones. Ello es, en resumidas cuentas, el sustento de la segunda alternativa que hemos expuesto.

5.2.3.1. Los módulos de contribución

Como fue explicado anteriormente, los módulos de contribución son concebidos como índices que permiten establecer el monto en la participación a las expensas comunes de algunos copropietarios. Nader (2012) afirma: “Con ellos se reconoce que existen sectores comunes del edificio o conjunto que sólo son utilizados por un número determinado de copropietarios, por lo que sus gastos de sostenimiento deben ser sufragados sólo por ellos y no por todos” (p. 121). Coincidimos con esta afirmación y consideramos que contribuye a la discusión que nos concierne.

Pero, ¿cuál es el fundamento del artículo 31⁴³ de la Ley 675 de 2001? Ha dicho la Corte Constitucional:

⁴³ Artículo 31. Sectores y módulos de contribución. “Los reglamentos de propiedad horizontal de los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto deberán prever de manera expresa la sectorización de los bienes y servicios comunales que no estén destinados al uso y goce general de los propietarios de las unidades privadas, en razón a su naturaleza, destinación o localización.

Las expensas comunes necesarias relacionadas con estos bienes y servicios en particular estarán a cargo de los propietarios de los bienes privados del respectivo sector, quienes sufragarán de acuerdo con los módulos de contribución respectivos, calculados conforme a las normas establecidas en el reglamento de propiedad horizontal.

Los recursos de cada sector de contribución se precisarán dentro del presupuesto anual de edificio o conjunto, conjunto de uso comercial o mixto y solo podrán sufragar las erogaciones inherentes a su destinación específica”.

“No todas las expensas necesarias originadas en los bienes comunes, y entre ellas las provenientes de los costos de mercadeo, son necesariamente asumidas por todos los copropietarios, pues (...) en los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto se debe prever la existencia de ‘bienes y servicios comunales que no estén destinados al uso y goce general de los propietarios’. En relación con ellos, las expensas necesarias estarán a cargo exclusivo de los propietarios de los bienes privados del respectivo sector, quienes los sufragarán de acuerdo con los módulos de contribución respectivos. Esta regla busca proteger a aquellos propietarios que, por la naturaleza, destinación, o localización de su unidad privada, no se ven beneficiados con el uso y goce de ciertos bienes o servicios comunes” (Subrayado fuera del texto) (C-738, 2002)

Según esta Corporación, es razonable que en los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto se reconozca que existen ciertos bienes y servicios comunes que no son utilizados por todos los copropietarios, por cuanto ello incide en el cobro que se realiza a los demás. Es decir, aquellos propietarios que no se ven beneficiados con el uso de dichos bienes y servicios no deben ser obligados a contribuir a su sostenimiento. Si existe esta regla para proteger a algunos copropietarios de edificios o conjuntos de uso comercial o mixto, bien podría velarse, también, por la protección a copropietarios de edificios o conjuntos residenciales.

Al respecto, Montejo (2016) explica que el carácter de imperativo de los módulos de contribución⁴⁴ para los edificios o conjuntos comerciales o mixtos no implica una prohibición para los residenciales:

“[E]mpero no los prohíbe en los residenciales. Si se adoptan es válida tal decisión y tiende a reglar la contribución para ciertos sectores del conjunto que se benefician con ciertos

⁴⁴ La referida imperatividad se encuentra consagrada en el inciso primero del artículo 31 de la Ley 675 y es reconocida expresamente en la Sentencia C-738 de 2002, ya citada.

servicios inherentes a ellos y que excluyen a las demás unidades privadas y en consecuencia a sus propietarios” (Subrayado fuera del texto) (p. 49).

En conclusión, es posible afirmar que podrían aplicarse los módulos de contribución a edificios o conjuntos de uso residencial. Ello supondría tener en cuenta el uso de ciertos bienes comunes como factor generador de obligaciones, circunstancia que ocurre actualmente en edificios o conjuntos de uso comercial o mixto.

5.2.3.2. Reparaciones locativas y necesarias en bienes comunes de uso exclusivo

El artículo 23, numeral 3º, de la Ley 675 de 2001 contempla que los propietarios de bienes privados a los que se les haya asignado el uso exclusivo de algún bien, estarán obligados a hacerse cargo de las reparaciones que se hubieren generado por su culpa y a las que haya lugar como consecuencia del desgaste derivado del uso del bien. Ahora bien, respecto de las mejoras necesarias, éstas se tendrán como expensas comunes del edificio o conjunto, de conformidad con el párrafo 1º del mencionado artículo⁴⁵.

Velásquez (2012) sostiene: “El propietario o sus causahabientes (...) debe (sic) hacerse cargo del sostenimiento y de las reparaciones originadas en la utilización del bien y que tengan origen en su culpa o en el desgaste ordinario que produce el uso” (p. 307). Debemos entender, entonces, que corresponde al copropietario a quien se ha asignado el uso exclusivo de un bien común pagar las reparaciones que se requieran como consecuencia de su

⁴⁵ Velásquez (2012) se refiere a las reparaciones necesarias, así: “En caso de una falla de la estructura, como cuando se trata de fisuras en los soportes constructivos o en los morteros divisorios, su reparación podría comprenderse en el término de mejora necesaria (...)” (p. 307).

utilización. Si sólo él usa el bien, la Ley entiende que sólo él debe asumir los gastos ocasionados por el uso.

5.2.3.3. Construcción de conjuntos por etapas

El artículo 7° de la Ley 675 de 2001 reza así:

“Conjuntos integrados por etapas. Cuando un conjunto se desarrolle por etapas, la escritura de constitución deberá indicar esta circunstancia, y regular dentro de su contenido el régimen general del mismo, la forma de integrar las etapas subsiguientes, y los coeficientes de copropiedad de los bienes privados de la etapa que se conforma, los cuales tendrán carácter provisional (...)

En la escritura pública por medio de la cual se integra la última etapa, los coeficientes de copropiedad de todo el conjunto se determinarán con carácter definitivo. (...)” (Subrayado fuera del texto).

El artículo citado dispone que los coeficientes de copropiedad tendrán carácter provisional. Así, a medida que se integran nuevas etapas, éstos se modificarán⁴⁶. Dado que el coeficiente se modificará, el valor de la contribución a las expensas comunes también variará. Así pues, puede ocurrir que durante la construcción de etapas, los propietarios de lotes en que no exista edificación, no se encuentren obligados a contribuir a las expensas comunes del conjunto, hasta tanto la respectiva etapa haya sido entregada.

Lo anterior quiere decir que en casos en donde se construya un conjunto por etapas, se admite que el propietario de un lote ubicado en una etapa no entregada, no contribuya a las expensas

⁴⁶ Se determinarán con carácter definitivo una vez se hubiere terminado la última etapa.

comunes. El fundamento de lo anterior radica en que al no hacer uso alguno de los bienes comunes, no hay justificación que legitime el cobro de las expensas comunes a dicho propietario.

5.3. Tercera alternativa: Modificación de los coeficientes de copropiedad vía reforma del reglamento de propiedad horizontal

La Ley 675 de 2001 contempla la posibilidad de modificar los reglamentos de PH⁴⁷. En esta sección analizaremos la viabilidad de hacer uso de esta facultad para modificar los coeficientes de copropiedad, por ser éste el factor que determina la contribución a las expensas comunes del edificio o conjunto.

A manera de ejemplo, Montejo (2002) explica cómo, en ocasiones, se ha optado por determinar el valor de las cuotas de administración conforme a criterios distintos a aquel del coeficiente de copropiedad:

“En ocasiones, los copropietarios, en uso de la autonomía de la voluntad privada, desconocían los coeficientes de copropiedad para determinar el monto de las cuotas periódicas debido a concesiones hechas por los condóminos (sic) acerca de obras de alteración o mejoras consentidas, a cambio de que los gastos no alcanzaren aquellos que hubieren cedido o que se cargaren exclusivamente a aquel que se beneficiaba” (Subrayado fuera del texto) (p. 51-52).

⁴⁷ Ver título 2.8.2.

El mismo autor expresa que ello ocurre, por ejemplo, cuando se autoriza al propietario del bien del último piso para elevar una construcción sobre su bien⁴⁸. En estos casos aparecen nuevos bienes comunes, tales como fachadas y ductos, que generan un incremento en el costo de las expensas comunes. En palabras de Montejo (2002), “estos nuevos gastos se cargaban en forma exclusiva al propietario beneficiado con la construcción” (p. 52).

Pasamos, entonces, a analizar si sería posible modificar el coeficiente de copropiedad vía modificación del reglamento de PH.

5.3.1. Imposibilidad de modificar el coeficiente de copropiedad para modificar así la cuota de administración

En el régimen vigente, la asamblea general podrá modificar el reglamento de PH en relación con los coeficientes de copropiedad, siempre que se cuente con el voto favorable de un número plural de propietarios que represente al menos el 70% de los coeficientes de copropiedad. Ello únicamente procede en los eventos que expresamente consagra el artículo 28 de la Ley 675 de 2001:

“Modificación de coeficientes. La asamblea general, con el voto favorable de un número plural de propietarios que represente al menos el setenta por ciento (70%) de los coeficientes de copropiedad del edificio o conjunto, podrá autorizar reformas al reglamento de propiedad horizontal relacionadas con modificación de los coeficientes de propiedad horizontal, en los siguientes eventos:

⁴⁸ Numeral 3º, artículo 18, Ley 675 de 2001. “El propietario del último piso, no puede elevar nuevos pisos o realizar nuevas construcciones sin la autorización de la asamblea, previo cumplimiento de las normas urbanísticas vigentes. Al propietario del piso bajo le está prohibido adelantar obras que perjudiquen la solidez de la construcción, tales como excavaciones, sótanos y demás, sin la autorización de la asamblea, previo cumplimiento de las normas urbanísticas vigentes”.

1. Cuando en su cálculo se incurrió en errores aritméticos o no se tuvieron en cuenta los parámetros legales para su fijación.
2. Cuando el edificio o conjunto se adicione con nuevos bienes privados, producto de la desafectación de un bien común o de la adquisición de otros bienes que se anexasen al mismo.
3. Cuando se extinga la propiedad horizontal en relación con una parte del edificio o conjunto.
4. Cuando se cambie la destinación de un bien de dominio particular, si ésta se tuvo en cuenta para la fijación de los coeficientes de copropiedad”.

Nótese que no se incluye supuesto alguno originado en la simple intención de los copropietarios de modificar el valor de los coeficientes de copropiedad.

Por lo tanto, la modificación de los coeficientes en aras de modificar el aporte a las expensas comunes no es jurídicamente viable a la luz del régimen de PH. Montejo (2016) asevera que toda decisión modificatoria de los coeficientes, basada en motivos distintos a los establecidos en el artículo mencionado, sería ineficaz, por cuanto se trata de una norma imperativa contra la cual el consenso de los copropietarios no es suficiente.

Sin embargo, podría sostenerse que sí hay lugar a modificación vía consenso, en aquellos edificios y conjuntos constituidos como PH antes de la entrada en vigencia de la Ley 675 de 2001. La Corte Constitucional sostiene:

“De modo que los edificios y conjuntos que el 4° de agosto de 2001 habían sido constituidos como propiedad horizontal mediante el registro de la escritura pública, contentiva del reglamento de copropiedad y de los documentos a que hacen referencia los artículos 4° y 6° del Decreto 1365 de 1986, seguirán rigiéndose por la misma normatividad, salvo que sus copropietarios, en sujeción a sus reglamentos de copropiedad, convengan en regirse por las

disposiciones de la Ley 675 de 2001 y, para el efecto, haciendo uso de su poder de determinación modifiquen sus estatutos” (Subrayado fuera del texto) (C-488, 2002).

Así, la Corte Constitucional reconoció que los edificios y conjuntos ya constituidos como PH antes de la entrada en vigencia de la Ley 675, continuarán rigiéndose por la normatividad anterior (Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985 y Decreto 1365 de 1986), a menos que sus copropietarios convengan en regirse por las disposiciones de la nueva Ley. ¿Qué relevancia tiene lo anterior en el asunto que nos ocupa?

En palabras de Montejó (2016), “los coeficientes asignados con anterioridad a la vigencia de la Ley 675 de 2001 se pueden modificar si todos los propietarios así lo deciden pues la misma involucra derechos adquiridos que no pueden ser objeto de disposición sin la anuencia de sus titulares” (Subrayado fuera del texto) (p. 53). En ese orden de ideas, sí sería posible modificar los coeficientes en las PH constituidas antes de la entrada en vigencia de la Ley 675, siempre que se cuente con unanimidad entre los copropietarios. Coincidimos con la afirmación de Montejó y consideramos que ello hace posible la modificación de los coeficientes en determinadas PH, en aras de modificar así los aportes a expensas comunes.

En conclusión, este sería el único supuesto en que, en la actualidad, sería jurídicamente viable modificar los coeficientes de copropiedad para modificar así el valor de las cuotas de administración. Pasamos ahora a exponer la tercera alternativa, la cual requeriría de una modificación a la normatividad vigente.

5.3.2. Explicación de la alternativa

Debemos preguntarnos qué efectos tendría incluir en el citado artículo 28 un numeral adicional, que permita introducir reformas al reglamento de PH relacionadas con el coeficiente de copropiedad por el simple acuerdo de los copropietarios del edificio o conjunto de modificar el valor de dicho coeficiente.

Incluir esta facultad supone que los copropietarios, por votación y reunidos en asamblea general, puedan llegar a un acuerdo sobre cuál será su coeficiente de copropiedad. Es necesario explicar cómo se llevaría a cabo dicha votación.

La Corte, en Sentencia C-522 de 2002, establece que en las decisiones de tipo económico el coeficiente de copropiedad determina el *peso* del voto de cada copropietario. Sin embargo, no define la noción de *decisiones de contenido económico*. La Ley 675 de 2001 tampoco prevé una definición del término. En ausencia de una definición legal y jurisprudencial, para efectos de este escrito se entenderá que son decisiones económicas aquellas que versan sobre erogaciones pecuniarias inmediatas por parte de los copropietarios (v. gr. cuotas extraordinarias de administración).

De conformidad con lo anterior, la decisión de modificar el valor del coeficiente *no es* una decisión de contenido económico por no tratarse de una votación en que se decide una erogación pecuniaria *inmediata*. Por no gozar de dicha calidad y según la referida sentencia, el voto de cada copropietario valdría por igual, es decir, un voto por propiedad. Ello, además, conlleva a que el mecanismo de votación sea justo y equitativo: si el voto pesase en proporción al coeficiente y hubiese un copropietario con un coeficiente muy alto, éste tendría alta injerencia en la toma de una decisión que afecta directamente a los demás copropietarios. Sería injusto que ese copropietario decida que él contribuya en menor medida.

Ahora bien, la implementación de esta alternativa supone una dificultad importante. Debemos recordar que los coeficientes inciden en otros aspectos relevantes de la PH, adicionales al valor de la contribución a las expensas comunes. Por lo tanto, la modificación del coeficiente no sólo afectaría el monto de la cuota de administración, sino que también tendría efecto en la participación sobre los bienes comunes y frente a la participación de cada copropietario en la asamblea general⁴⁹.

Al respecto, es importante recordar que el coeficiente de copropiedad es definido por la Ley como un *índice porcentual*. Su modificación supone un aumento o una disminución en el porcentaje de cada copropietario. Consecuentemente, dicha modificación generará un aumento o disminución en la participación sobre los bienes comunes y en la participación en la asamblea general.

Ello quiere decir que, al momento de votar, los copropietarios deben tener en cuenta que, si bien la decisión puede conllevar un efecto económico positivo (una reducción en el valor de su cuota de administración), también incide negativamente en su participación sobre los bienes comunes⁵⁰ y en el peso de su votación sobre las decisiones de contenido económico de la asamblea general.

Recapitulemos. La Ley 675 de 2001 permite a la asamblea de copropietarios modificar el Reglamento de PH en determinados aspectos. Uno de ellos es el coeficiente de copropiedad. Sin embargo, tales modificaciones únicamente proceden en los supuestos incluidos en el artículo 28 de la misma Ley. Proponemos incluir un quinto supuesto que reconozca que la

⁴⁹ Artículo 25, Ley 675 de 2001.

⁵⁰ Al respecto, reiteramos que la participación sobre los bienes comunes no es relevante en la práctica. Como se explicó en el capítulo III, las facultades de goce y disposición no radican en cabeza de los copropietarios, y el derecho de uso es el mismo para todos.

simple voluntad de las partes justifica una excepción a la regla general: el valor del coeficiente se determina según el área privada.

Así las cosas, el problema que observamos no es el criterio mismo, sino el hecho de que el coeficiente de copropiedad, fijado por dicho criterio, no pueda ser modificado por el acuerdo de los copropietarios. Lo que permite esta alternativa es modificar el valor del coeficiente vía votación en la asamblea de copropietarios. Si no se obtiene la votación requerida para modificar el valor del coeficiente, se mantendrá vigente su valor determinado por el criterio que introduce la Ley 675 de 2001 (área privada construida).

Como se ha explicado a lo largo de este escrito, puede perfectamente ocurrir que los copropietarios de una PH estimen más adecuado otro criterio para determinar su aporte a las expensas comunes. En estos eventos, no comprendemos por qué el legislador optó por impedir un eventual acuerdo en contrario frente al valor del coeficiente de copropiedad.

En conclusión, consideramos que esta alternativa, al igual que la segunda, puede plantearse como una posibilidad ante el criterio hoy vigente. Su implementación requiere de una modificación de la norma y del reconocimiento por parte de los copropietarios de que ello acarreará un aumento o disminución en su participación sobre los bienes comunes y en su votación en decisiones de contenido económico de la asamblea general. Consideramos que, existiendo acuerdo frente a lo anterior, ha de ser posible la adopción de la modificación a la que hemos hecho referencia.

CAPÍTULO VI: CONCLUSIONES

La Ley 675 de 2001 logró unificar la normatividad existente en materia de PH. Recordemos que existía dualidad de normatividad, situación que conllevaba a interpretaciones diversas ante supuestos semejantes, por lo que su expedición provee seguridad jurídica en materia de PH. También se consolidó como un estandarte normativo acorde a las necesidades existentes y a las tendencias de la sociedad. Se trata de una Ley que introduce múltiples innovaciones, tales como los módulos de contribución, los conjuntos por etapas, los bienes comunes de uso exclusivo, la desafectación de bienes comunes, entre otras.

En ese orden de ideas, reconocemos en ella una creación fructífera del legislador. Pero en lo atinente al criterio según el cual se fija el valor de la contribución a las expensas comunes, sí hay lugar a cuestionarse si fue acertada esta determinación de la Ley.

A nuestro parecer, no es del todo adecuado que, por el simple hecho de ser propietario o habitar en un inmueble de mayor área, se deba contribuir en valores mayores que aquellos de bienes privados de menor área. En primera medida, por cuanto el mayor patrimonio no necesariamente es causa de mayor liquidez y, por ende, de mayor capacidad de pago. En segundo lugar, porque al fin y al cabo, el beneficio obtenido por la conservación y mantenimiento de los bienes comunes es el mismo para todos los copropietarios. El derecho de uso es el mismo y, respecto del goce y la disposición, estas facultades se encuentran en cabeza de la persona jurídica y no de los copropietarios.

La Corte Constitucional se ha pronunciado sólo una vez sobre la materia bajo estudio. Es lamentable que, en defensa de la libertad de configuración del legislador, no le quedó a esta

Corporación otra opción más que señalar que bien podía el Congreso adoptar este criterio u otro. La sentencia que hemos analizado, entonces, se limita a explicar los motivos que, en el sentir de la Corte, justifican la adopción de este criterio. Sin embargo, no analiza los efectos prácticos de la norma, por no ser ello de su competencia. Consecuentemente, no contribuye a dilucidar si el criterio adoptado en el 2001 es o no el más conveniente; solamente lo declara exequible con fundamento en la libertad de configuración legislativa.

El objetivo de este trabajo era formular alternativas al criterio vigente. Respecto de la contribución igualitaria, concluimos que carece de justificación, por no ser la contribución la causa del derecho de uso sobre los bienes comunes. De ahí que se descarte su viabilidad. Por otra parte, defendemos la segunda alternativa. Resulta ser la más equitativa y es viable en la práctica, previa modificación legal, aun cuando implica una carga adicional para la administración de la PH. Esta circunstancia no ha de ser un obstáculo en tanto dé lugar a una remuneración adicional al administrador. Finalmente, frente a la modificación del coeficiente para modificar así el valor de las cuotas de administración, consideramos que esta alternativa es procedente, previa modificación legal. Pero debemos reconocer que, en la práctica, no es sencillo llegar a un acuerdo entre los copropietarios.

Sin embargo, dado que las alternativas segunda y tercera constituyen *opciones* para las PH, es necesario contar en el ordenamiento jurídico con una norma que determine el valor de la contribución ante ausencia de acuerdo de las partes o, lo que es lo mismo, ante la decisión de no modificar el criterio vigente. Esta norma ya existe hoy y ha de ser conservada para eventos como el descrito. Y no es más que la determinación de la contribución según el coeficiente, calculado con base en el área del bien privado.

En conclusión, este criterio es necesario a pesar de no ser el más adecuado en determinadas circunstancias, como cuando aquel copropietario que contribuye más es el que hace menor uso de los bienes comunes para cuyo mantenimiento contribuye. Así las cosas, nos vemos obligados a aceptar que, eventualmente, siga siendo prevalente la proporcionalidad aritmética (m^2) y no la humana, aun cuando lo que debería importarle al Derecho es el humano.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

Canal Ramírez, G. (1953). *Función social de la propiedad. Prospecto histórico, filosófico y jurídico*. Bogotá D.C., Colombia: Antares. p. 167-239

Echeverri Ayalde, A. (1967). *La Propiedad Horizontal*. (Trabajo de grado). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia.

Escobar, C. I. (2012). *De la propiedad horizontal y las unidades inmobiliarias cerradas. Análisis normativo, jurisprudencial y contable*. Bogotá D.C., Colombia: Temis S.A.

Restrepo Medina, M.A. *Protección y limitación constitucional de la propiedad: De la prohibición de la confiscación a la expropiación y la extinción de dominio, en Teoría Constitucional 248* (Cristina Pardo Schlesinger & Carlos Parra Dussán eds., 2006), citado por Hernández González, A. (2015). Sobre la función social de la propiedad en el contexto normativo de la Constitución Política colombiana de 1991. *Revista Jurídica Universidad de Puerto Rico*, 84 (1), 95-113.

Legis Editores. (2016). *Administración de la Propiedad Horizontal* (Décima primera ed.). Bogotá, Colombia: Legis.

Martínez Díaz, A. (2016). *La propiedad horizontal y su administración*. Bogotá D.C., Colombia: Librería Ediciones del Profesional Ltda.

Marulanda Uribe, J. (1952). *Aspecto jurídico y económico de la Propiedad Horizontal*. (Tesis doctoral). Pontificia Universidad Católica Javeriana, Bogotá, Colombia.

Masbernat, P. (2017). Una tesis sobre la naturaleza y las características de la obligación tributaria. *Dikaion. Universidad de la Sabana*, 26 (2), 225-255.

Montejo Camargo, J. R. (1993). *De la propiedad horizontal en Colombia*. Santa Fe de Bogotá, Colombia: Temis S.A.

Montejo Camargo, J.R. (2002). *Del ejercicio de la propiedad horizontal en Colombia. Aspectos teóricos y prácticos*. Bogotá D.C., Colombia: Temis S.A.

Montejo Camargo, J.R. (2016). *Manual de propiedad horizontal en Colombia*. (2da ed.). Bogotá, Colombia: Librería Ediciones del Profesional Ltda.

Nader Danies, L.M. (2002). *Análisis jurídico de la propiedad horizontal en Colombia*. (Trabajo de grado). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. En <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-58.pdf>

Reyes Duarte, H. (1950). *El régimen de propiedad horizontal*. Bucaramanga, Colombia: Imprenta del Departamento. Citado por Montejo Camargo, J.R. (2016). *Manual de propiedad horizontal en Colombia*. (Segunda ed.). Bogotá D.C., Colombia: Librería ediciones del profesional ltda.

Rivas Betancourt, H. (1963). *Algunos aspectos sobre la Propiedad Horizontal en Colombia*. (Tesis doctoral). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia.

Rojas Arias, J.C. (2018). Delimitación del concepto de equidad en la Constitución Política de 1991 Análisis de fundamentación jurisprudencial y de análisis económico del derecho. *Contexto. Universidad Externado de Colombia*, (47), 11-39. En <https://doi.org/10.18601/01236458.n47.03>

Rosat Aced, J. I., & otros. (1999). *Comentarios a la nueva ley de propiedad horizontal*. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch.

Sánchez Posada, M.A. (2002). *Régimen de propiedad horizontal: comentarios a la Ley 675/2001*. (1a ed). Medellín: DATEC LTDA. pp. 8-41, 46-49, 63-66, 67-68

Vásquez Díaz, P. R. (1961). *La propiedad horizontal y el problema de la vivienda urbana en Colombia*. (Tesis doctoral). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.E., Colombia.

Velásquez Jaramillo, L. G. (2012). *Propiedad Horizontal*. Bogotá D.C., Colombia: Publicaciones Comlibros.

Ventura Travest, A. (2000). *Derecho de propiedad horizontal*. Barcelona, España: Editorial Bosch.

JURISPRUDENCIA

Corte Constitucional. (23 de octubre de 1997) Sentencia C-536. [MP Antonio Barrera Carbonell]

Corte Constitucional. (2 de mayo de 2002) Sentencia C-318. [MP Alfredo Beltrán Sierra]

Corte Constitucional. (26 de junio de 2002) Sentencia C-488. [MP Álvaro Tafur Galvis]

Corte Constitucional. (24 de febrero de 2004) Sentencia C-153. [MP Álvaro Tafur Galvis]

Corte Constitucional. (11 de mayo de 2004) Sentencia C-459. [MP Jaime Araújo Rentería]

Corte Constitucional. (11 de septiembre de 2002) Sentencia C-738. [MP Marco Gerardo Monroy Cabra]

Corte Constitucional. (24 de agosto de 2011) Sentencia C-630. [MP María Victoria Calle Correa]

Corte Constitucional. (6 de mayo de 2015) Sentencia C-260. [MP Gloria Stella Ortiz Delgado]