

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL DE DECISIÓN.**

*Santiago de Cali, once de mayo de dos mil veintiuno.*

*Magistrado Ponente: Dr. CÉSAR EVARISTO LEÓN VERGARA.*

*Radicación No 008-2019-00169-01*

*Aprobado en Acta No. 055.*

*Decídese a continuación el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demanda, en contra de la sentencia calendada el 20 de enero de 2.021, proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali, mediante la cual se estimaron las pretensiones de la parte demandante, dentro del proceso de IMPUGNACIÓN DE ACTAS, promovido por JOHN EDWARD HERNÁNDEZ BLANDÓN contra el CONJUNTO RESIDENCIAL SAMANES DEL CASTILLO P. H.*

**I. ANTECEDENTES.**

**1.** *Pretende la parte demandante que se declare la nulidad de la decisión aprobada en asamblea general ordinaria de propietarios del Conjunto residencial Samanes del Castillo P. H, presente en el numeral 9º de acta No. 002 del 31 de marzo de 2019, por ir en contravía de las disposiciones de la ley 675 de 2001 y el Reglamento Propiedad Horizontal del Conjunto Samanes del Castillo P.H, en lo concerniente a la modificación de coeficientes de propiedad.*

**2.** *Los fundamentos de hecho admiten el siguiente compendio: El demandante **expresa ser locatario** del inmueble ubicado en la carretera Cali-Jamundí, Conjunto 6 Samanes Del Castillo, casa Número 32. Calidad obtenida en razón al contrato de leasing habitacional, como lo afirma en el hecho primero de la demanda (fl 49, C.1), acto jurídico celebrado con la entidad financiera BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A-BBVA COLOMBIA. De acuerdo con lo cual, el accionante afirma encontrarse con la facultad de impugnar la decisión ya referida. De igual forma, expresa que en su calidad de locatario participó mediante apoderado en asamblea general de propietarios celebrada el día 31 de marzo de 2019, acto en el cual junto a 6 asistentes más manifestaron estar en desacuerdo a la implementación del numeral 9º del acta ya mencionada, circunstancia evidenciada en el hecho sexto de la demanda (Fl:50 C:1).*

**3.** *Trabada de forma regular la litis, compareció al proceso el Conjunto residencial Samanes del Castillo P.H., por medio de apoderado judicial, quien propuso excepciones de mérito que denominó: "INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN AL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL VIGENTE PARA CONJUNTO RESIDENCIAL SAMANES DEL CASTILLO NI A LA LEY 675 DE 2001", "SUPREMACIA DE LA VOLUNTAD DE LA ASAMBLEA GENERAL DE COPROPIETARIOS, ADOPTANDO DECISIÓN POR MAYORÍA".*

**4.** *El juez de instancia profirió decisión acogiendo las pretensiones de la demanda, y en cuanto a la legitimación del demandante la encontró*

*acreditada al amparo de las siguientes reflexiones: "dadas la facultades y responsabilidades que emergen de su calidad de locatario , quien como lo ha manifestado ASOBANCARIA, como gremio representativo del sector financiero se tiene la obligación de asumir todas y cada una de las obligaciones del inmueble en virtud del uso y goce del inmueble, surgiendo necesario destacar que conforme a la escritura pública 667 del 23 de febrero del 2018 la entidad bancaria quien figura como propietaria se exonera de cualquier reclamación respecto al estado y calidad del inmueble recayendo las veces en cabeza del locatario haciendo también, pues alusión a que el contrato de leasing, no es un contrato de arrendamiento cualquiera, este es un leasing financiero habitacional para vivienda familiar, el cual tiene pues específica, respaldo constitucional y jurisprudencial.*

*Aunado, dicho sea de paso, el demandante ha sido reconocido como propietario por la asamblea general de copropietarios, también por la administración del Conjunto como se logra evidenciar fehacientemente en el acta de impugnación y en los demás documentos que así lo acrediten."*

**5.** *En contra de la decisión del a-quo el apoderado de la parte demandada formuló un reparo en contra de la legitimación de la causa del demandante en los siguientes términos: "El despacho podrá de oficio decretar la ausencia de legitimación en la causa, por la cual debo insistir en ella, porque solicitud expresa de los copropietarios que yo represento, que componen la misma administración, la misma falta de legitimación por activa, puesto que no es propietario del inmueble, ni posee autorización expresa del propietario del inmueble legítimo para impetrar la acción de que trata la presente demanda."*

*El demandado también presentó otros dos reparos, estos ya en contra del contenido de la decisión de primera instancia, los cuales consideramos irrelevantes en su presentación y estudio, puesto que el tópico de la legitimación en la causa determinará el agotamiento de nuestro pronunciamiento, como se explicará a continuación.*

## **II. CONSIDERACIONES.**

**1.** *Se encuentra satisfechos los presupuestos procesales y no advierte causal de nulidad que invalide lo actuado.*

**2.** *El problema jurídico por resolver se contrae a determinar si el Señor JOHN EDWARD HERNÁNDEZ BLANDÓN en su calidad de locatario del inmueble casa 32, en razón a contrato de leasing habitacional celebrado con la entidad financiera BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A-BBVA COLOMBIA (FI40-47, C1), se encuentra legitimado para incoar ante la jurisdicción una demanda dirigida a impugnar la decisión contenida en el numeral 9º de acta No. 002 del 31 marzo de 2019 (FI12-16, C:1) por ir en contravía de las disposiciones el Régimen de*

*Propiedad Horizontal, ley 675 de 2001 y el Reglamento de Propiedad Horizontal del Conjunto Residencial Samanes del Castillo (Fl:20-39, C:1).*

**3.** *En forma general, la doctrina procesal ha establecido como uno de los presupuestos de la pretensión: La legitimación en la causa. Este presupuesto debe constatarse al momento de desatar de fondo la cuestión sometida a la jurisdicción, sobre la cual se ha dicho que sólo existe cuando demanda quien tiene por ley sustancial facultad para ello, precisamente contra la persona frente a la cual la pretensión de que se trata tiene que ser ejercida. Por manera que si el demandante no es el titular del derecho que se reclama, o el demandado no es quien deba responder frente a dicha reclamación, la sentencia no puede acoger las pretensiones de aquél.*

*Sobre este tópico y con meridiana claridad, en reiteradas oportunidades ha dicho la Corte Suprema de Justicia:*

*"...La legitimación en la causa, elemento material para la sentencia estimatoria –o, lo que es lo mismo, una de las condiciones sustanciales para el éxito de las pretensiones–, denota la correspondencia entre los extremos activo y pasivo del derecho sustancial reclamado, con los extremos activo y pasivo de la relación procesal mediante la cual se pretende su instrumentalización. La legitimatio ad causam se estructurará cuando coincidan la titularidad procesal afirmada en la demanda y la sustancial que otorgan las normas jurídicas de ese linaje.*

*No basta, pues, con la auto atribución o asignación del derecho por parte del demandante en su escrito inicial, lo cual explica que la legitimación se ubique en los presupuestos materiales para la sentencia de fondo estimatoria, y no en los presupuestos procesales de la acción –que son condiciones formales para el válido desarrollo de la relación instrumental–...". C.S.J. Sala Civil. M.P. Luis Alonso Rico Puerta. Septiembre 28 de 2020.*

*"Ahora, como la legitimación es una cuestión que atañe a la acción, entendida, reiterase, como pretensión, su ausencia, ya sea en el demandante o en el demandado o en las dos partes, conduce necesariamente a un fallo adverso a la pretensión del accionante porque, como también se anota es apenas lógico "...que si se reclama un derecho por quien no es titular o frente a quien no es llamado a responder, debe denegarse la pretensión...". (Cas. Civ. Sentencia de 1º de julio de 2008, [SC-061-2008], exp. 11001-3103-033-2001-06291-01).*

**4.** *Debe precisarse que el tópico de la legitimación es un asunto que deben revisar oficiosamente los jueces y tribunales, pues como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia: "(...) cuando los sentenciadores de instancia asumen el estudio de la legitimación y determinan su ausencia en relación con alguna de las partes, lo que los lleva a negar la pretensión, están, en estricto sentido, resolviendo oficiosamente sobre los presupuestos indispensables para desatar de mérito la cuestión litigada (...) la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los*

*presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión' (sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519)" (CSJ SC de 23 de abril de 2007, Rad. 1999-00125-01. Lo subrayado es fuera de texto.).*

*Por lo anterior, la misma corporación, ha señalado que no se incurre en incongruencia, cuando el Juez o Tribunal resuelven un proceso con fundamento en la ausencia de la legitimación de las partes, porque no existe tal limitación en el ordenamiento procesal, así ha dicho:*

*"Por tal razón, el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, contrariamente a lo que parece entender el recurrente, no consagra talanquera alguna que le impida al juez decidir de manera oficiosa sobre la legitimación de las partes, aspecto éste que, como ya se dijera, por constituir una de las condiciones de prosperidad de toda reclamación judicial, está siempre obligado a examinar con miras a decidir sobre su concesión, (...) toda vez que el aludido precepto solamente restringe esa facultad en lo que concierne con las excepciones de prescripción, compensación y nulidad relativa, las cuales, como es sabido, comportan un poder del demandado encaminado a aniquilar la pretensión del actor, de manera que ésta subsistirá solamente si aquél se abstiene de ejercer su derecho potestativo" (CSJ SC de 14 de marzo de 2002, Rad. 6139; se subraya).*

**5.** *Dentro de las diversas formas asociativas existentes, se encuentran las propiedades horizontales, personas jurídicas que agrupan a los propietarios de las unidades que forman parte de los edificios o conjunto residenciales sometidos al régimen regulado por la ley 675 de 2001, estatuto que en el artículo 49 sienta los denominados presupuestos procesales y sustanciales que se predicán de esta específica acción de impugnación, de los que importa destacar que la legitimación por activa se radica en **"el administrador, el Revisor Fiscal y los propietarios de bienes privados"**; por pasiva debe convocarse a la entidad que emitió la voluntad social .*

*Quiere lo anterior significar que, tratándose de copropietarios de unidades privadas, estos están plenamente legitimados para impetrar esta clase de acciones, pero no les basta con invocar esa calidad, sino que ésta tiene que estar debidamente acreditada en juicio.*

**6.** *Por su parte, los moradores no propietarios de inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal, no se encuentran con la legitimación para impugnar decisiones de la asamblea general de propietarios, pero sí podrán ejercer ante las autoridades internas del mismo el derecho de petición, así como el de ser oídos en las decisiones que puedan afectarlos, en defensa del principio constitucional que expone, "facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan", como lo expone la sentencia C -318 de 2002 de la Corte Constitucional:*

*"[...] observa la Corte que quienes residan en el inmueble sometido al régimen de propiedad horizontal pero no sean propietarios, pueden verse afectados por decisiones adoptadas por la asamblea de copropietarios o por las autoridades internas, casos estos en los cuales no puede privárseles del derecho de elevar peticiones y obtener pronta resolución, como tampoco negárseles la posibilidad de ser oídos antes de que se adopten por quien corresponda las decisiones pertinentes, en cuanto puedan afectarlos, para lo cual podrán actuar directamente o por intermedio de representantes suyos y con sujeción al reglamento de propiedad horizontal que, se repite, no podrá conculcar o hacer nugatorio este derecho [...]"*

*Sobre el alcance de la anterior sentencia, debe señalarse que, con dicho fallo, la Corte Constitucional no amplió el listado de las personas que, de conformidad con el artículo 49 de la Ley 675 de 2001, están legitimadas para impugnar las decisiones que adopte la asamblea general de una propiedad horizontal. Lo que precisó allí la corporación en cita, es que, para adoptar determinaciones que puedan comprometer intereses de terceros (específicamente, las atinentes a sanciones), la copropiedad ha de garantizar a esas personas el derecho a ser oídas y a intentar persuadirla en el sentido que a ellas más les convenga.*

*Fue en ese contexto que, tras destacar que "una ley de propiedad horizontal no tiene por objeto regular los derechos de copropiedad de quienes no tienen derechos de dominio sobre los bienes comunes, como es, precisamente, el caso de quienes no son propietarios de bienes privados, y mucho menos, de los comunes" dispuso "declarar exequible el artículo 49, bajo el entendido de que los moradores no propietarios de inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal podrán ejercer ante las autoridades internas del mismo (y no en un escenario judicial) el derecho de petición, así como el de ser oídos en las decisiones que puedan afectarlos, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia".*

*Otra forma de intervención que tiene los locatarios en las Asambleas generales es mediante poder otorgado por el copropietario del inmueble, así lo estableció la Superintendencia Financiera al señalar:*

*"(...) en relación con la normatividad de propiedad horizontal, es de precisar que el artículo 37 de la Ley 675 de 2001 dispone que la asamblea general la constituirán los propietarios de bienes privados, o sus representantes o delegados. En estos términos, se tiene que, para el caso de inmuebles entregados en leasing habitacional, la institución financiera propietaria de tales bienes será la llamada a ejercer en dicha asamblea los derechos que le asisten en tal calidad. Lo anterior, no es un impedimento para que, si lo estima conveniente, la entidad autorice al locatario para que la represente en las reuniones de copropietarios (ordinarias – extraordinarias), en las condiciones establecidas por la misma en el respectivo poder" (Superintendencia Financiera, Concepto No. 2017029326-002 del 21 de abril de 2017).*

*Evidentemente, ese acto de apoderamiento para la Asamblea no comporta la posibilidad de "impugnar las actas", debido a que esa facultad conlleva el derecho de acción ante la jurisdicción, y su transmisión sólo puede llevarse a cabo mediante el negocio jurídico de cesión de derechos y/o*

*acciones y/o la cesión de derechos litigiosos, entendidas como la posibilidad de disputar en juicio los derechos pecuniarios a que se refiere el documento en donde se materializa el negocio jurídico de la cesión. (CSJ, SC del 23 de octubre de 2003, Rad. n.º 7467).*

*Como se aprecia, ninguna de las dos formas anteriores de intervención de moradores de inmuebles en la Asamblea de copropietarios, los faculta para adelantar la impugnación de las actas de la Asamblea.*

*7. Tampoco emerge esa legitimación del demandante, del contrato de Leasing, en virtud del cual figura como locatario de un inmueble dentro del Conjunto Samanes de la Hacienda el Castillo, pues el contrato de compraventa conserva su autonomía frente al de leasing, por lo tanto, si las acciones del propietario se quieren transferir al locatario, es necesario que se acuda al negocio de la cesión de sus derechos.*

*Entre la Constructora el Castillo y el Banco BBVA existe una relación autónoma en razón a un acto de compraventa, la cual es totalmente diferente al contrato de leasing en donde el BBVA que compró el bien mueble o inmueble se lo entrega al demandante a cambio del pago de un precio periódico acordado entre las partes, y su adquisición al final del contrato. Dicha entrega material del bien al locatario no configura un traslado del derecho de dominio (Título y modo con sustento en los artículos 756 y 1760 del C. C.), sino simplemente una entrega de la tenencia que únicamente transfiere al locatario el uso y goce del bien objeto del contrato.*

*Entonces para la Corte Suprema de Justicia resulta muy claro que en este contrato atípico coexisten con su propia autonomía el contrato de compraventa y el leasing, así ha precisado:*

*"Que la compraventa que precede al "lease back" tiene entidad propia y autogobierno, sujeta -por tanto- al régimen previsto para ella, lo patentiza el Decreto 913 de 1993, en cuyo artículo 3º, literal c), relativo a esa modalidad contractual, expresamente se señala que "el valor de compra del bien objeto del contrato deberá cancelarse de contado. Se impone, por tanto, reiterar que la "operación de leasing financiero" y, por reflejo, la del 'lease back', son supuestos o hipótesis de contratos coligados o conexos, con todo lo que ello implica, en especial, la total autonomía de cada uno de los que sirven a ella se itera, la compraventa, por medio de la cual la entidad financiera adquiere el bien, y el leasing propiamente dicho, que permite la entrega de su tenencia al locatario." C.S.J. Sala Civil. Sept. 25 de 2.007.*

*Y, ajustándose aún más a lo sucedido dentro del presente proceso, la Corte Suprema de Justicia, ha señalado que es válido que algunas acciones del propietario se transfieran mediante el negocio de la cesión al locatario, bien sea dentro del mismo contrato de leasing o mediante acuerdo posterior, esto al referirse a una cláusula de exoneración de*

*responsabilidad de la compañía de leasing por vicios o defectos del bien dado en tenencia, así ha dicho:*

*"Es útil precisar que, en las condiciones reseñadas, la cláusula sub examine, esto es, la de exclusión de responsabilidad de la compañía de leasing por los defectos que presente la cosa, a modo de colofón, no envuelve un típico y diáfano desequilibrio" porque "el tomador no resultaría desprotegido o abandonado a su propia suerte (postura acentuadamente individualista e insolidaria), en atención a que podría reclamar ante el proveedor cuando quiera que uno de tales vicios o defectos se presente, **sin que pueda disputársele la legitimación en la causa, la que devendría de la cesión de las acciones que en su favor hiciera la compañía de leasing**". C.S.J. Sala Civil. Dic 13 de 2002.*

*Por lo demás, la legislación ha indicado en forma clara que el locatario del leasing de vivienda tiene una relación tenencial con el bien dado en leasing, mientras la entidad autorizada para la entrega del bien a título de Leasing debe tener la propiedad.*

*Decreto 2555 de 2010, libro 28, título 1 capítulo I, artículo 2.28.1.1.2,*

*"Se entiende por operación de leasing habitacional destinado a la adquisición de vivienda familiar, el contrato de leasing financiero mediante el cual una entidad autorizada entrega a un locatario la tenencia de un inmueble para destinarlo exclusivamente al uso habitacional y goce de su núcleo familiar, a cambio del pago de un canon periódico, durante un plazo convenido, a cuyo vencimiento el bien se restituye a su propietario o se transfiere al locatario, si este último decide ejercer una opción de adquisición pactada a su favor y paga su valor."*

**Artículo 2.28.1.3.1. Propiedad del inmueble.**

*El bien inmueble entregado en leasing habitacional deberá ser de propiedad de la entidad autorizada durante el término del contrato, derecho de dominio que se transferirá cuando el locatario ejerza la opción de adquisición, pague su valor y se cumplan las normas aplicables sobre tradición de la propiedad. Lo anterior, sin perjuicio de que varias entidades autorizadas entreguen en leasing conjuntamente inmuebles de propiedad común mediante la modalidad de leasing habitacional sindicado.*

*Todo lo dicho para concluir que en el presente asunto si el locatario quería demandar la impugnación de actas de la asamblea de copropietarios debía solicitar la cesión de los derechos del propietario del inmueble para poder acudir ante la jurisdicción, pues se itera, el propietario es el legitimado para impugnar las actas.*

**8.** *Con muchísima menor razón se puede encontrar la legitimación del demandante en un concepto emitido por la Superintendencia Financiera, según el cual el locatario tiene la obligación de asumir todas y cada una de las obligaciones en virtud del uso y goce del inmueble, según lo afirmó el Juez de instancia, sin precisar la fecha de su emisión o su contenido, y*

*mucho menos explicar porque razón si la providencia se refería a las obligaciones del locatario con respecto al inmueble, esas obligaciones materiales de cuidado y conservación, por decirlo de alguna manera, invadían o se extendían hasta la esfera de la legitimación para impugnar las actas, concepto éste estrictamente jurídico, derivado de una habilitación legal para reprochar el contenido de las decisiones adoptadas durante una asamblea de copropietarios.*

*Para abordar esta doctrina de la Superintendencia Financiera, deberemos empezar por señalar que la función de las entidades autorizadas para celebrar esta clase de contratos, es eminentemente la financiación del inmueble objeto del leasing, por esto, es normal que cedan la mayoría de sus obligaciones y derechos como propietario al locatario, a partir de la fecha de entrega del inmueble a éste, por lo tanto, serán de su cargo los pagos que se causen por servicios públicos, por concepto de impuesto predial, el pago de las cuotas de administración ordinarias y extraordinarias, las contribuciones de valorización así como los gastos de mantenimiento y conservación del inmueble, entre otras de las obligaciones propias del propietario que se trasladan al locatario.*

*Un caso concreto donde resultó controversial determinar en cabeza de quién recaía cierta obligación, fue en el que el cliente de la compañía de leasing cuestionaba su obligación de pagar los cánones cuando el bien se ha descompuesto o averiado. Fue así como la Superintendencia Financiera en concepto número 2011091655-001 del 20 de enero de 2012, acogido y promocionado por la Asociación Bancaria, precisó que el deber de entregar el bien se trasfiere al proveedor y que, de igual manera, recaerá sobre este la obligación de responder por los deterioros presentados como consecuencia de vicios ocultos o fallas de calidad del objeto. En contraposición a lo anterior, mantener en estado de funcionalidad el bien será una carga asumida por el arrendatario, "quien asume las propias del dueño y debe soportar los costos de las reparaciones".*

*Así dijo textualmente la Superintendencia Financiera:*

*"Ahora bien, tal como se expuso, algunas de las obligaciones que le corresponden a la entidad financiera pueden ser desplazadas a los otros sujetos que participan en la operación, ya sea al locatario o al proveedor. Por ejemplo, el deber de entregar el bien la trasfiere al proveedor, así como la obligación de responder por los deterioros presentados como consecuencia de vicios ocultos o fallas de calidad del objeto. Por su parte, la carga de mantener la cosa en el estado en que sirva para la finalidad para la cual fue contratada, se desplaza al arrendatario quien asume las propias del dueño y debe soportar los costos de las reparaciones."*

*Este tema ya había sido abordado por la Corte Suprema de Justicia, cuando en providencia ya citada de diciembre 13 de 2.002, con ponencia del Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, ya citada en el numeral precedente.*

*Retomando el tema del concepto emitido por la Superfinanciera, como se infiere de su tenor literal, en el mismo solo se habló de las obligaciones del*



*locatario con relación a la carga de mantener la cosa en el estado en que sirva para la finalidad para la cual fue contratada, expresando que asumía las mismas que las del dueño, pero para nada se habló de que se le habilitara para impugnar las actas de las asambleas de copropietarios celebradas de conformidad a la Ley 675 de 2.001.*

*Lo que debe tenerse bien presente es que esos pronunciamientos no se refieren a la legitimación en la causa para impugnar sino a otro tema por entero diferente que es la posibilidad de que mediante el contrato de Leasing o en forma posterior al mismo, se trasladen algunos de los derechos y facultades del propietario al locatario, y ya sabemos que la respuesta fue: Sí es posible, si esa cesión se realiza dentro del contrato no es una cláusula abusiva y sí se hace esa cesión de derechos posteriormente tampoco hay problema. Lo importante es que la trasmisión de los derechos del propietario se verifica a través de una cesión de sus derechos.*

*Así las cosas, la interpretación dada por el Juez de instancia a la doctrina expresada por la Superintendencia Financiera, según la cual esta decisión le daba legitimación al demandante dentro del proceso de impugnación de actas, tergiversa el origen del conflicto que dio origen al pronunciamiento de la entidad, así como sus consideraciones respecto al tópico, por lo tanto, no resulta razonable, para edificar sobre ella la legitimación del demandante, como equivocadamente lo entendió el a – quo.*

*9. Con la demanda, la contestación a la misma y la etapa probatoria, se allegaron oportunamente las siguientes pruebas documentales que no fueron desconocidas o tachadas de falsas por la parte en contra de quien se oponían y se consideran relevantes para tomar la decisión:*

*9.1. Poder para incoar la acción otorgado por el demandante JHON EDWARD HERNANDEZ BLANDON, afirmando actuar **"en nombre y representación propia en calidad de locatario de la casa 62 (sic)"** del Conjunto Samanes del Castillo y reconoce que el propietario es el Banco BBVA, al expresar: **"cuyo propietario actual es la entidad Banco BBVA Colombia S.A."** (Fl. 1).*

*Anexo de la demanda que revela de manera inequívoca que el demandante, acudió ante la jurisdicción con la convicción errada de que la calidad de locatario lo habilitaba para impugnar las actas de la asamblea de copropietarios del Conjunto Samanes del Castillo.*

*9.2. La demanda presentada ante la jurisdicción, en donde en el hecho primero, en forma armónica con el poder anexado, se informa que el demandante acude ante la jurisdicción en su calidad de locatario, y se omite dentro de todo su contenido, referirse a la cesión de derechos y/o acciones realizada por el Banco BBVA propietario del inmueble, para impugnar las actas de la asamblea de copropietarios del año 2019.*

*También resulta relevante de esta pieza procesal, ver que dentro del acápite de pruebas, las que se relacionaron, no apuntan a una cesión de derechos del propietario para que se demandara la impugnación de actas,*

como se sigue de las que fueron peticionadas para su admisión: (i) La copia simple del acta 002 de la Asamblea General Ordinaria de copropietarios, (ii) Copia auténtica parcial de la Escritura constitutiva de la propiedad horizontal y su reforma, (iii) Cuenta de cobro de la cuota de administración del mes de abril de 2019 para la casa 32, (iv) y copia simple de la Escritura Pública No. 667 del 23 de febrero de 2018 de la Notaría 21 del Círculo de Cali, en donde se cancela una hipoteca por Bancolombia y se adquiere el inmueble por parte del Banco BBVA.

Por el contrario, la última prueba documental aportada (iv), hace referencia a la escritura pública de compraventa del inmueble por parte del Banco BBVA, en donde se colocó como antecedente de dicho negocio jurídico, la existencia de un contrato de Leasing con el demandante, es decir, esta prueba documental guarda perfecta simetría con el poder, y los hechos de la demanda, de los cuales se infiere sin temor a equivocación que el demandante pensaba que su legitimación para impugnar las actas se deducía de su carácter de locatario dentro del contrato de Leasing ajustado con el Banco Bbva.

**9.3.** La copia simple del acta 002 de la Asamblea General Ordinaria de copropietarios, en la cual aparece el debate y aprobación de los incrementos en las cuotas de administración, con un sistema aprobado en el desarrollo de la misma, allegada oportunamente y sin que fuera desconocido su contenido o tachada de falsa por la apoderada de la parte demandada.

Leída con detenimiento el acta se aprecia que en la misma aparece interviniendo la **"apoderada del propietario de la casa 32" S ( fl 11 del acta)**, pero no se indica quién le otorgó poder, ni aparece constancia de la revisión del mismo, de donde se infiere que es ambigua ese registro, pues bien pudo suceder que a la apoderada que intervino en esa diligencia le hubiera otorgado poder el BBVA y no el actual demandante.

Nada más se puede concluir de la referida acta, al menos no se puede concluir como lo hizo el Juez de instancia que, de tan lacónico registro se pueda concluir que la Asamblea y el Consejo de Administración reconocieron a JOHN EDWARD HERNÁNDEZ BLANDÓN como propietario del inmueble.

**9.4.** Copia simple y parcial de la Escritura Pública No. 667 del 23 de febrero de 2018 de la Notaría 21 del Circuito de Cali, (Fl 40-47 C: 1), cuyo objeto fue (I) la cancelación de una hipoteca y (II) el contrato de compraventa de la casa 32 de la Casa Samanes del Castillo, ajustado entre la empresa que promueve las ventas de los inmuebles de la Hacienda el Castillo y el Banco BBVA, en donde en el acápite de antecedentes se hace referencia al contrato de Leasing consensuado con el Sr JOHN EDWARD HERNÁNDEZ BLANDÓN, la escritura no sólo viene signada por los representantes legales de los intervinientes en los contratos enunciados como objeto de la Escritura Pública, sino también por el demandante dentro del presente proceso.

*Dentro de dicho documento, único en donde se hace referencia al contrato de leasing dentro del proceso, aunque valga precisarlo como antecedente de uno de los contratos celebrados, se aprecia que no se le otorgó al demandante ninguna clase de facultad especial para participar en asambleas de copropietarios del Conjunto Residencial Samanes del Castillo y muchísimo menos para impugnar las decisiones emitidas por el mencionado órgano.*

**9.5.** *Copia auténtica de las Escrituras Públicas de Constitución de Propiedad Horizontal y reforma del Reglamento de Propiedad Horizontal Escritura Pública No. 70 de 18 de enero de 2017, modificada Escritura Pública No. por 1140 de 30 de mayo de 20017 (FI: 20-39 C: 1). expone en su artículo 49 y 53 respectivamente:*

*"IMPUGNACIÓN DE DECISIONES: El administrador, el Revisor Fiscal y los propietarios de bienes privados, podrán impugnar las decisiones de la asamblea general de propietarios, cuando no se ajusten a las prescripciones legales o al reglamento de la propiedad horizontal."*

*De donde se extrae que tampoco el reglamento entrega al locatario la facultad para iniciar dicha acción, lo cual resulta apenas un reflejo del sometimiento del reglamento a la Ley de Propiedad horizontal.*

**9.6.** *Interrogatorio de parte de la demandante JOHN EDWARD HERNÁNDEZ BLANDÓN, llevado a cabo en la audiencia celebrada el 04 de diciembre de 2019 (Minuto 18:30 Audiencia 4 de diciembre de 2019), quien dijo:*

*(...) Figuro como locatario de la casa 32, el propietario es el banco, tengo un leasing con el Banco, soy locatario (...) el leasing está constituido por escritura pública (...) Pregunta: En su demanda aduce que se realizó modificación al coeficiente de la copropiedad, ¿cuál es coeficiente que el inmueble tenía cuando recibió el inmueble? Contestó: es 1.3562 (...) en la asamblea del 30 de marzo de 2019 fue modificado (...) lo cambiaron según la asamblea en unos promedios. Pregunta: ¿A la casa 32 como locatario ha realizado alguna modificación? Contesto: No se le ha hecho ningún tipo de modificación, se encuentra tal y como fue entregada. Pregunta: ¿Usted lo autorizó la entidad Bancaria propietaria de su casa para presentar la presente demanda? Contestó: **Eso no es necesario, porque para la asistencia asamblea y para todos los requisitos posteriores el banco me autorizo para eso, tengo poder para todo lo que concierne a la asamblea y todo lo que tiene que ver con lo que sucede en ella, y es sobre lo que trata la demanda (...)***

*Del interrogatorio se resalta que el accionante confirma lo que se advierte desde los albores del proceso, en el sentido de que su calidad de locatario, lo habilitaba para incoar la impugnación de las actas, por eso contestó que no era necesario tener autorización del Banco para impugnar las actas, postulado que es manifiestamente equivocado como se resalta dentro de los postulados normativos seleccionados para resolver el presente asunto.*

*Y también afirma en forma equivocada que, sí puede intervenir en la asamblea, también puede demandar la impugnación de actas, lo cual no es cierto, porque perfectamente puede ocurrir que le otorguen poder a un arrendatario para representar al propietario dentro de la Asamblea de copropietarios, y sin embargo no le cedan los derechos para impugnar las actas.*

*Como común denominador a las dos explicaciones del demandante se encuentra el hecho de que según él afirma, **NO** requiere autorización del titular del derecho de dominio del predio para acudir ante la jurisdicción reclamando la impugnación de actas.*

*Claro que en este proceso ni se demostró que tuviera poder del Banco BBVA para intervenir en la asamblea cuestionada, ni que se hubiera realizado la cesión de derechos para impugnar las actas.*

**9.7.** *En el escrito mediante el cual descurre el traslado del escrito sustentatorio de apelación, la apoderada de la parte demandante afirma que múltiples providencias de la Corte Suprema de Justicia, señalan que el locatario se encuentra legitimado para el proceso de impugnación de actas, aunque no indica una sola providencia de esa Corporación que compruebe su dicho.*

**10.** *Al estudiar el material probatorio bajo la luz del marco teórico expuesto, emerge:*

*Como viene de verse (Supra 4), es perfectamente posible que el Juez se pronuncie sobre la legitimación en la causa al momento de fulminar el fallo, inclusive si ninguna de las partes ha objetado dicha situación dentro de la actuación.*

*Así las cosas, todas las pruebas documentales referidas, y el mismo interrogatorio de parte absuelto por el demandante, convergen a concluir sin temor a equívoco que el demandante, acudió al presente proceso convencido que la calidad de locatario de la Casa 32 del Conjunto Samanes del Castillo, lo habilitaba para demandar la impugnación de actas, con abierto y franco desconocimiento de que esa calidad se encuentra reservada por el artículo 49 de la Ley 675 de 2001 al propietario, como se ha expuesto en esta providencia, lo cual determina su falta de legitimación en la causa en este litigio.*

*En términos generales, bien puede decirse que el demandante "JOHN EDWARD HERNÁNDEZ BLANDÓN", **NO** acreditó en el proceso encontrarse en la calidad de propietario o ser el cesionario de los derechos del domine, para incoar la demanda que ocupa las reflexiones de la Sala.*

*También resulta suficientemente explicado dentro de la presente decisión que tal legitimación no surge de su calidad de locatario dentro del contrato de leasing, ni se la otorga ninguna de las fuentes jurisprudenciales reseñadas a lo largo de la actuación por las partes, ni otra fuente normativa diferente al artículo 49 de la Ley 675 de 2.001, acerca del cual, dada su*

claridad y precisión, se debe decir, además, que **NO** es posible ampliar su alcance, bajo ningún recurso hermenéutico, pues ello equivaldría a suplantar al legislador quién en forma categórica estableció quienes se encuentran legitimados para impugnar las actas.

Tampoco es compartida la afirmación realizada por el a-quo sobre el reconocimiento por parte de la Asamblea general de propietarios y el Consejo de administración de la calidad de propietario del señor JOHN EDWARD HERNÁNDEZ BLANDÓN como propietario, circunstancia que el juzgador de primera instancia ve materializada en el acta impugnada; sin embargo, revisado su contenido, se aprecia que la referencia al propietario de la casa 32 es muy ambigua, como para tener ese hecho probado, tal y como se analizó esta prueba documental en el acápite de los medios probatorios relevantes dentro del presente proceso. (Cfr: 9.3).

Por lo demás, aun aceptando en gracia de discusión que tal acta demostrara la calidad de propietario, debe tenerse en cuenta que la información ahí consignada, resulta desvirtuada por la propia demanda en donde el demandante dice acudir a la jurisdicción en razón de su calidad de locatario del inmueble y por la Escritura Pública de Compraventa del inmueble, anexada a la demanda, en donde se aprecia que el propietario es el Banco BBVA, mientras el demandante ostenta la calidad de locatario dentro de un contrato de Leasing, cuestión que no puede desconocer en la medida que aparece signando la Escritura Pública de compraventa, en forma por lo demás curiosa, por cuanto no figuraba como parte contractual de ninguno de los dos actos notariales que ese día se extendieron en la escritura pública.

En ese orden de ideas, frente a la manifiesta falta de legitimación en la causa del demandante, la sentencia de primera instancia que acogió las pretensiones de la demanda, deberá revocarse, por ausencia de uno de los presupuestos materiales para la decisión del litigio, sin lugar a ninguna consideración en relación con la posible vulneración de la Ley 675 de 2.001 y el reglamento de copropiedad al fijarse la cuota de administración sin seguimiento a sus lineamientos.

### **III. DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santiago de Cali, en Sala Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **IV. RESUELVE.**

**PRIMERO.** Revocar la sentencia del Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cali materia de la apelación.

**SEGUNDO.** En su lugar, se **DESESTIMAN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**, por falta de legitimación del demandante, según las reflexiones de la parte motiva.

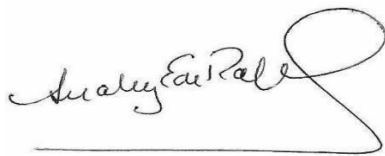
**TERCERO.** *Condénese en costas al demandante. Señálese como agencias en derecho de esta instancia la suma de (1) un salario mínimo mensual vigente.*

*Notifíquese y cúmplase.*

*Los magistrados,*



**CÉSAR EVARISTO LEÓN VERGARA**



**ANA LUZ ESCOBAR LOZANO. JORGE JARAMILLO VILLARREAL.**

*Esta decisión fue enviada por medios virtuales por el Magistrado Ponente a los demás integrantes de la Sala y aprobada por ellos en igual forma.*

