



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN PRIMERA
SUBSECCIÓN B

SENTENCIA N° 2020-07-070 AP

Bogotá, D.C., Nueve (09) de julio de dos mil veinte (2020)

EXP. RADICACIÓN: 110013342049 2016 00730 01
MEDIO DE CONTROL: PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
ACCIONANTE: GLADYS BARRERA DE ROMERO Y OTROS
ACCIONADO: ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DE GOBIERNO - ALCALDÍA LOCAL DE CIUDAD BOLÍVAR - METROSUR LTDA EN LIQUIDACIÓN
TEMAS: DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA - CENTRO COMERCIAL DE METRO SUR
ASUNTO: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

MAGISTRADO PONENTE: MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia del 13 de abril de 2018 proferida por el Juez 49 Administrativo de Bogotá, D.C., mediante la cual se negó el amparo del derecho colectivo a la propiedad privada, en los siguientes términos:

“PRIMERO: NIÉGANSE las pretensiones de la presente acción popular, conforme con a (sic) las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO: REMÍTASE copia de la presente providencia al señor Defensor del Pueblo para los fines pertinentes señalados en el artículo 80 de la Ley 472 de 1998.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Se acepta la renuncia del poder presentada por el abogado Jhon Edwin Castro Rincón, como apoderado de la parte accionante.

QUINTO: En firme esta providencia archívese el expediente, dejando las constancias de rigor” (Fls. 81 a 88 C1)

Igualmente es importante señalar que de conformidad con el artículo 207 de la Ley 1437 de 2011 se ha efectuado el control oficioso de legalidad de cada una de las etapas surtidas, concluyéndose que no se observa causal de nulidad que amerite ser declarada en esta instancia.

I ANTECEDENTES

1.1. Resumen de la Demanda (Fls. 5 a 12 Cuaderno No. 1)

Gladys Barrera de Romero, Ana Sunilda Chirva, María Teresa Lozano Bello, Martha Elena Rendón Ruiz, Hermes Rodolfo Zuares Vega, Evangelina Garzo de Guatavita, Ligia María Figueroa Barrera, Ligia María Martínez Lancheros, Ricardo Pulido Toro y Gloria Beatriz Jiménez Utima, en su calidad de copropietarios del centro comercial METRO SUR - Propiedad Horizontal, ubicado en la localidad de Ciudad Bolívar en Bogotá D.C., presentaron demanda contra este último y la Alcaldía de Bogotá D.C. -Secretaría Distrital de Gobierno - Alcaldía local de Ciudad Bolívar, solicitando:

- i) Se restituyan las zonas ocupadas indebidamente y que son de uso común y de la copropiedad que compone el centro comercial;
- ii) Se ordene practicar las obras establecidas en planos y en los documentos presentados por los demandados para la adquisición de licencias de construcción del centro comercial; y
- iii) Se liquiden los perjuicios ocasionados por las entidades demandadas.

Lo anterior con fundamento en los siguientes hechos:

1. La sociedad METRO SUR LTDA, era propietaria del terreno ubicado en la ciudad de Bogotá, localidad de Ciudad Bolívar, y que se conocía como lote tres (03), el cual se segregó del lote conocido como Metro Sur (Lote Matriz), lote que tiene una extensión de 4.873.25 Mts².

2. Como propietaria de ese predio, la sociedad METRO SUR LTDA diseñó y solicitó los avales arquitectónicos ante las oficinas de Planeación Distrital de Bogotá, con el objeto de diseñar y construir lo que hoy es conocido como el CENTRO COMERCIAL METRO SUR, el cual se diseñó en tres (03) pisos, con áreas privadas compuestas por setenta y ocho (78) locales independientes cada uno y una serie de áreas públicas o zonas comunes entre las cuales están sesenta (60) parqueaderos. Construcción que fue permitida mediante licencia No. 00149 del 14 de noviembre de 1991 expedida por la Secretaria de Planeación Distrital de la ciudad de Bogotá.

3. Para los efectos propios de enajenación de los locales antes mencionados, la sociedad METRO SUR LTDA mediante escritura pública No 4179 del 31 de Agosto de 1992 de la Notaria 07 del Circulo de Bogotá, protocolizó el reglamento de propiedad horizontal que dio vida y reconocimiento jurídico a la construcción denominándola CENTRO COMERCIAL METRO SUR - PROPIEDAD HORIZONTAL, esto de conformidad con la Ley 182 de 1948 y el Decreto Reglamentario No 1365 de 1986, que para ese momento regulaban la propiedad horizontal en Colombia.

4. En la precitada escritura quedó establecido en el artículo 6 la determinación de las unidades privadas, estableciendo sus linderos y ubicación dentro del centro comercial. Así mismo en los artículos 8, 9 y 10, se estableció el resumen

de las áreas privadas, la destinación de las unidades privadas y los coeficientes de copropiedad de cada una de estas.

5. Dentro del reglamento de propiedad horizontal en el artículo séptimo 7 se realizó una descripción somera de los bienes comunes que componen la copropiedad, donde se estableció que estas zonas comunes son para el uso y goce de todos los copropietarios del centro comercial y que ninguno podría alegar exclusividad de las mismas.

6. En el párrafo primero del artículo séptimo, se estableció la existencia de una plazoleta de comidas debidamente avalada en el plano 3 propio a la copropiedad, dándole una manejo de exclusividad a los locales 237A, 237B, 237C, 237D, 237E, 237F, 237G y 237H de dicha zona, pero dentro de los márgenes propios a la utilización de la precitada zona.

7. Allí también se estableció que la administración del centro comercial funcionaría provisional y transitoriamente en el mezanine del local 206, a pesar de que en el plano No 3 aprobado por Planeación Distrital, se estableció una zona específica para dichos fines.

8. Teniendo en cuenta la anterior descripción, la sociedad METRO SUR LTDA, inicio el proceso de enajenación de los bienes privados que componen el centro comercial, adquiriendo los mismos algunas entidades financieras, estatales y comerciales.

9. La sociedad METRO SUR LTDA en vista posiblemente del auge de ventas presentadas en ese momento, cometió arbitrariedades en beneficio de sus intereses como son:

- a). Los locales 101 al 110 que estaban compuestos por un primer nivel y mezanine, los dividió en dos, aislando el mezanine de estos locales y formando un solo espacio, y el primer nivel se subdividió en módulos vendiendo estos a personas que adquirieron los mismos bajo la figura de compra de una cuota parte de lo que representa el local.
- b). En virtud de lo anterior, y con el objeto de facilitar una estrada a este nuevo local ubicado en el segundo piso que se creó con los mezanine de los locales 101 al 110, el espacio determinado en planos y memoria descriptiva del centro comercial, fue convertido en el área de acceso a ese nuevo espacio local.
- c). En el costado sur- oriental del primer piso del centro comercial, existe una puerta de acceso general al centro comercial, la cual arbitrariamente y sin conocer los motivos de fondo que tuvo la firma METRO SUR LTDA fue clausurada, con el objeto de generar unos locales que ni en el reglamento de propiedad horizontal, ni en ningún documento debidamente convalidado aparecen registrados, causando detrimentos patrimoniales a la copropiedad y en beneficio de los intereses económicos de la sociedad METRO SUR LTDA quien se ha venido lucrando en razón de dicho sellamiento.

d). La ubicación y determinación normativa y constructiva de los locales ubicados en el costado sur del centro comercial no corresponde a los linderos y aspectos técnicos establecidos en planos y el reglamento de propiedad horizontal pertinente.

e). De forma arbitraria y sin conocer de ninguna forma permiso o autorización alguna dada por autoridad competente, el gerente y representante legal de la sociedad METRO SUR LTDA, en las zonas de cesión tipo A y que le pertenecen al distrito, instaló una caseta que no le pertenece al centro comercial donde esta una tienda, la cual interfiere moral y patrimonialmente a los copropietarios del centro comercial.

f). En el costado sur oriental los módulos A126 - 111 y A 101 - 114 fueron vendidos por la sociedad METRO SUR LTDA a terceros que impiden la movilidad dentro de los espacios de acceso y hall de la zona de circulación del primer piso.

10. Producto de estas irregularidades la sociedad METRO SUR LTDA vendió el local que se conformó con los mezanine de los locales 101 al 110 a la Secretaría de Gobierno de Bogotá sin conocerse de qué forma o modo se realizó la precitada venta.

11. Al comunicársele a la Secretaria de Gobierno, de esas irregularidades, la secretaria ha hecho caso omiso a las mismas, sin que se haya obtenido un pronunciamiento de parte de estos que solucione las problemáticas que esta situación ocasiona a los copropietarios del centro comercial y más específicamente a los pocos que compraron cuotas o módulos en el primer piso de estos locales 101 al 110. Este espacio en la actualidad lo ocupa la Junta Administradora Local de la localidad, la cual también ha hecho caso omiso a dichas reclamaciones.

12. La Secretaria de Gobierno de Bogotá, a su vez adquirió los locales identificados como locales 237A, 237B, 237C, 237D, 237E, 237F, 237G y 237H que se encuentran ubicados en la plazoleta de comidas proyectada en planos y en el reglamento de propiedad horizontal, locales en donde su acceso se realiza por el costado norte del centro comercial, por medio de un hall común que conduce a la plazoleta de comidas.

13. Este espacio lo ocupa en la actualidad la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar, que ha privatizado de alguna forma el hall de acceso a la plazoleta de comidas y ha modificado la zona común denominada plazoleta de comidas, volviendo esta zona en oficinas sin ningún parámetro técnico ni normativo que les permita realizar dichas divisiones o modificaciones a esta área, ya que a pesar de ser una zona común de uso exclusivo de estos locales que ocupa la alcaldía, eso no les da derecho de modificar el área común sin autorización alguna de los entes competentes, tanto administrativos del centro comercial, como distritales.

14. Adicionalmente a lo antes planteado, existen en este sector algunos locales que pertenecen a otros copropietarios como es el Banco de Occidente, el cual

por esta restricción o manejo arbitrario de las zonas comunes aquí señaladas, no le permite tener acceso a estos locales por esta ubicación del centro comercial, debiendo estos realizar accesos por otros sectores, para así ingresar a sus locales.

15. Adicionalmente, los demandados han efectuado derivaciones de bienes comunes para alimentar servicios públicos que ocupan espacios públicos y que después ocasionaran posibles sanciones y perjuicios a la copropiedad en general, y a pesar de comunicar a las entidades prestadoras de estos servicios, no se ha obtenido respuesta positiva para suspender dichos servicios y encausar los la obstrucción del paso generado.

En ese orden de ideas, consideran que la sociedad METRO SUR LTDA de forma irregular la copropiedad, y considerando que la propietaria del predio vecino que queda en la zona sur oriental del centro comercial, habilitó una salida o acceso a dicho predio, interrumpiendo el normal desarrollo de circulación del centro comercial y causando conflictos por efectos de linderos, acceso y tránsito a los demás predios, los cuales además generan deformaciones estructurales a los pisos que corresponden al centro comercial, y que involucra las zonas comunes de la copropiedad.

De esta forma considera que su derecho colectivo a la propiedad privada establecido en el artículo 58 constitucional ha sido vulnerado por parte de los demandados, ya que a partir de los derechos y deberes que se derivan de la misma, se ha emitido la Ley 675 de 2001 en lo que respecto a la propiedad horizontal y el Decreto 149 de 2010, disposiciones que han sido desconocidas e incumplidas.

1.2. Contestación de la Demanda

Alcaldía de Bogotá, D.C. - Secretaría de Gobierno (Fls. 269 a 276 Cuaderno No. 1)

La entidad a través de apoderado judicial manifestó su oposición a la demanda enunciando que existe un documento de Conciliación Extrajudicial adelantado ante la Procuraduría 55 Judicial para Asuntos Administrativos, realizada al amparo de una acción de reparación directa (ley 437 de 2011), cuya finalidad fue de carácter particular e indemnizatorio y no con el objeto de resolver los conflictos entre los copropietarios del centro Comercial Metro SUR a la luz de la ley 675 de 2001.

Refiere que el argumento principal esgrimido por los accionantes consistió en indicar derechos e intereses colectivos supuestamente amenazados a la luz de la ley 675 de 2001 (Régimen de Propiedad Horizontal), sin embargo, la norma en mención no fue tenida en cuenta previamente para acudir al mecanismo legal existente para aclarar y resolver ciertos conflictos y solo se utilizó como excusa para buscar subsanar las pretensiones particulares de ciertos

ciudadanos.

Cuestiona si el interés de los accionantes es la protección de los derechos e intereses colectivos, o simplemente buscan satisfacer los deseos de un número menor o particular de ciudadanos.

Considera que la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar, lejos de estar vulnerando los derechos o intereses colectivos, está prestando un servicio a la comunidad y ha contribuido al posicionamiento del centro comercial METRO SUR, debido a la constante afluencia de ciudadanos y funcionarios que, además de realizar sus trámites o cumplir con sus funciones y obligaciones, realiza compras y acude a los servicios que en él se prestan. Lo cual también es promovido por la Notaría 56 de Bogotá y las demás entidades financieras que allí se encuentran desarrollando sus funciones.

Así mismo, manifiesta que la Alcaldía como entidad de orden estatal, está abierta al público, cualquier ciudadano puede ingresar y transitar sin mayores restricciones por la copropiedad y en el horario en el que el centro comercial se encuentra abierto al público en sus diferentes niveles.

Señala que su oficinas no representan ninguna clase de peligro o amenaza para los copropietarios y visitantes del centro comercial y por el contrario, ha contribuido a la mitigación de diferentes tipos de riesgos asociados al funcionamiento del mismo, como seguridad, desastres naturales, (planes de contingencia), ambientales (aseo y salubridad) entre otros, por lo que no se afecta ni se aprobado en ningún momento, la vulneración o agravio sobre algún derecho o interés colectivo.

Respecto a la clase de acción impetrada refiere que las acciones populares tienen por finalidad la protección de los derechos colectivos y no puede ser utilizada para debatir controversias particulares ni para evadir la utilización de la acción que corresponde a la pretensión buscada.

Además invocó las excepciones de i) falta de legitimación en la cusa por pasiva, ii) falta de jurisdicción, iii) insuficiencia probatoria, iv) acción indebida, e v) inexistencia de la afectación del derecho colectivo invocado.

En consecuencia, solicita se declare la improcedencia de la acción popular impetrada y se absuelva a la entidad de cualquier responsabilidad.

1.3. Alcaldía Local Ciudad Bolívar (Fls. 277 y 278 Cuaderno No. 1)

La entidad a través de apoderado judicial manifestó su oposición a la demanda invocando la inexistencia de la afectación al derecho de propiedad establecido en el artículo 58 constitucional, ya que se hace una alusión escueta de la Ley de propiedad horizontal pero no se invoca si quiera el artículo 669 del Código Civil, y no se hace la distinción necesaria sobre si existe o no una afectación de

bienes privados, comunes, esenciales o cualquier otro, pasando por alto los coeficientes de propiedad, además de no allegar las pruebas necesarias e invocadas en su demanda.

Finalmente, reitera los argumentos expuestos por la Secretaría de Gobierno y manifiesta que no se ha vulnerado ni amenazado el derecho colectivo invocado por los copropietarios del centro comercial METRO SUR y considera que es una controversia particular entre los copropietarios para el uso de áreas comunes.

Por otra parte, el centro comercial METRO SUR no presentó escrito de contestación de demanda.

1.4. Audiencia de Pacto de Cumplimiento (Fls. 327 y 328 Cuaderno No. 1)

El 11 de julio de 2017 se llevó a cabo la Audiencia Pública de Pacto de Cumplimiento, la cual se declara fallida, toda vez que no existía ánimo conciliatorio de las partes.

1.5. Alegatos de conclusión e intervención del Ministerio Público

La parte demandante, no presentó alegatos de conclusión (Fl. 78 C2)

El apoderado de la Secretaría de Gobierno y la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar presentó sus alegatos finales (Fls. 56 a 62 C2) reiterando los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y señalando que la caseta (local adicionado) aludida por los demandantes como invasora ya fue retirada y demolida por parte de la entidad.

Además informa que la compra venta y utilización de los locales y el predio adquirido por las entidades se realizó de conformidad con el reglamento de propiedad horizontal del centro comercial METRO SUR, y con aval de la asamblea extraordinaria de copropietarios realizada el 10 de junio de 1997.

Concluye de las pruebas recaudadas lo siguiente:

“De acuerdo con los documentos y actos previstos en el punto 3 anterior, es claro que (i) la modificación de los locales 101 a 110 del Centro Comercial Metro Sur, (ii) la modificación al Reglamento de Propiedad Horizontal del mismo y (iii) la venta del local 200 a mi representada, se efectuaron cumpliendo las disposiciones legales y con las autorizaciones y planos correspondientes, emanados de las autoridades competentes. En consecuencia, no es de recibo las afirmaciones de los actores según las cuales se cometieron irregularidades sobre los mismos y se ocuparon bienes del Centro Comercial sin autorización o permiso alguno. (...)”

Los propietarios que tienen el uso exclusivo de bienes comunes, tienen derecho a que se les respete el uso, goce y disfrute de los mismos, ya que la copropiedad sea la encargada de adelantar las obras de mejora y de reparación, siempre y cuando no sean las imputables en el numeral 3 del artículo 23 de la Ley 675 de 2001.

En el caso que nos ocupa, se informa al señor Juez que mediante Escritura Pública No. 1249 de junio 5 de 1997 de la notaria Cincuenta y Seis (56) del Circulo de Bogotá, la Secretaría Distrital de Gobierno adquirió los Locales 224 a 237, subdividido en los locales 237A al 237H del Centro Comercial Metro Sur, donde funciona la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar.

En el artículo 8 de la Escritura Pública No. 4179 del 31 de agosto de 1992 de la Notaría 7 de Bogotá, contentiva del Reglamento de Propiedad Horizontal del Centro Comercial Metro Sur, Resumen de Áreas Privadas, se establece para el grupo de locales Doscientos Treinta y Siete (237), un coeficiente general de 5.3390; para efectos de su organización como grupo y sus coeficientes internos, son de los locales 237A al 237H.

Así mismo, el citado reglamento de propiedad horizontal establece en su artículo veinticuatro, "MODIFICACIONES EN EL GOCE DE LOS BIENES COMUNES" que "(...) Esta zona, que tiene un área de doscientos cuarenta metros cuadrados diecisiete decímetros (2040.17 M2) es de uso exclusivo de los locales 237A al 237H.

De acuerdo con lo anterior, mi representada tiene el uso exclusivo de los bienes comunes aledaños a los locales de su propiedad, es decir que a nadie más que a ella le sirven esos bienes comunes. Dicho de otro modo, esos bienes comunes no son necesarios para el uso y goce de otros locales, esto es, de propiedad de terceros. Decir que mis representadas han privatizado de alguna forma (¿cuál forma?) el hall de acceso común, es ligero, toda vez que como quedó dicho, se trata de bienes comunes de uso exclusivo, es decir que solo los usa quien ocupa los locales, en este caso, mis representadas, situación prevista tanto en reglamento de propiedad horizontal, como en la escritura pública No. 1249 del 5 de junio de 1997 de la Notaría 7 de Bogotá, por medio del cual la Secretaría de Gobierno adquirió los referidos locales (Cláusula Primera). Los actores no han probado de forma siquiera sumaria su propio dicho, o que mis representadas estén afectando sus derechos, como consecuencia de la tenencia, uso, goce y disfrute de los locales de propiedad de mis representadas y de los bienes comunes de uso exclusivo. (...)

Finalmente, y teniendo en cuenta que las inconformidades manifestadas por los actores provienen del uso de bienes inmuebles sometidos al régimen de Propiedad Horizontal, se reitera lo manifestado en la contestación de la demanda, esto es, que el trámite para tratar las diferencias o inconformidades que nos ocupan, no es la vía administrativa y menos la acción popular. La Ley 675 de 2001, ha sido muy clara en el régimen de este tipo de copropiedad y ha dedicado un capítulo especial para la solución de controversias, el cual se relacionó en la contestación de la demanda.

No se explica cómo los actores, habiendo obtenido respuesta previa de la Contraloría de Bogotá D.C., respecto a la forma en que se deben resolver las controversias entre copropietarios, esto es, bajo la normativa de la Ley 675 de 2001 y la justicia ordinaria, acuden a este medio de control que no es el adecuado para resolver sus inconformidades. Se lee en la comunicación de la Contraloría de Bogotá, que los mismos actores adjuntaron en la demanda (...)."

La Sociedad METRO SUR no presentó alegatos de conclusión y el Ministerio

Público no presentó alegatos de conclusión en primera instancia.

1.6. Fallo Impugnado de Primera Instancia (Fls. 81 a 88 C2)

En la sentencia proferida en primera instancia el 13 de abril de 2018, el juez estableció que el problema jurídico consistía en determinar si se ha vulnerado el derecho e interés colectivo a la propiedad privada de los copropietarios del centro comercial METRO SUR, con ocasión de la compra de unos locales por parte de la Secretaría de Gobierno de Bogotá.

Para resolver el problema jurídico planteado, procedió en primer lugar a exponer sobre los hechos probados durante el proceso y posteriormente, hizo referencia acerca del derecho a la propiedad privada, concluyendo que del desarrollo normativo que se ha presentado desde el año 1948, hoy la propiedad sobre un bien involucra la coexistencia de dos derechos, por una parte el del área privada determinada, y de otro, la propiedad colectiva sobre las áreas comunes, de las cuales son titulares los copropietarios de las áreas privadas.

Concretamente señaló:

“En cuanto a la administración o manejo de la copropiedad, como se indicó anteriormente, en la Ley 182 de 1948 se dijo que la propiedad horizontal podía ser administrada por una sociedad y que, en caso de que la misma no se conformara, se debía expedir un reglamento en donde se precisaran los derechos y obligaciones de los copropietarios (artículo 11 Ley 675/2001). Con el cambio de normatividad, esto es, con la expedición de la Ley 675 de 2001 dicha propiedad se debe canalizar a través de una persona jurídica autónoma, que nace con la inscripción de la escritura pública del reglamento en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos (artículo 4°). El reglamento, como se establece en la ley, “regula los derechos y obligaciones específicas de los copropietarios de un edificio o conjunto sometido al régimen de propiedad horizontal. (artículo 2°)

Ahora bien, la citada Ley 675 de 2001, en el artículo 38, dispone que le corresponde a la Asamblea General de Propietarios aprobar las reformas al reglamento de la propiedad horizontal. Dicha asamblea está compuesta por la totalidad de los propietarios de los bienes privados, o por sus representantes, los cuales tendrán derecho a participar en la deliberación y a votar en las decisiones que se adopten. Al ser la máxima autoridad de la copropiedad, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos en la Constitución y en la ley, sus determinaciones serán de obligatorio cumplimiento para todos los copropietarios, incluyendo a quienes sean disidentes o a quienes no estuvieron presentes en la votación. (artículo 37) (...)

Es decir, como el local 101 contaba con un área privada de 42.40^{M2} esta parte pasó a ser el local 101A primer piso, y como el mezzanine era de 57.36^{M2} pasó a ser el local 101B, segundo piso, y así ocurrió con los demás, del 102 a 110. Acto seguido, se procedió a englobar en un solo inmueble, locales ubicados en el segundo piso, el cual se denominó Local Doscientos (200).

En la misma Escritura Pública No. 3175 de 1997, se reasignó y reajustó los derechos en común y proindiviso de los locales del 101 A a 110 A, se reformó los artículos 5° ,

6° y 10° del Reglamento de Propiedad Horizontal establecido en la Escritura Pública No. 4179 de 1992, aumentando de 78 a 79 Unidades privadas (101 A a 110 A y el local 200). Finalmente, se procedió a la venta del local 200 con un área superficial de 568.40^{m²} a la Secretaría de Gobierno del Distrito de Bogotá, inmueble que fue sometido al Régimen de Propiedad Horizontal, Escritura Pública No. 4179 del 31 de agosto de 1992. (...)

En primer lugar, en efecto Metro Sur vendió el local que se conformó con los mezzanines de los locales 101 a 110 a la Secretaría de Gobierno Distrital. Afirmar el actor popular que no se conoce la forma en que se realizó dicha venta. Sin embargo, para el despacho es claro que la misma se realizó a través de la promesa de compraventa que posteriormente fue elevada a Escritura Pública No. 3175 del 24 de noviembre de 1997, donde los comuneros de común acuerdo, aprobaron dar por terminado, parcialmente, la comunidad de bienes, accediendo a la división material de los inmuebles reseñados, creándose un nuevo inmueble denominado local 200, el cual forma parte del régimen de propiedad horizontal.

Nótese que en la Escritura Pública No. 3175 de 1997, se manifestó que los Copropietarios del Centro Comercial se reunieron en Asamblea Extraordinaria el 10 de junio de 1992, anexa a folios 488 a 499, con quorum válido para decidir, aprobando la actuación descrita anteriormente. De manera que, la venta se hizo conforme a derecho, con el aporte y los documentos válidos que fueron analizados por el Notario 56 del Circulo de Bogotá quien procedió a formalizar el contrato, y por esto, no encuentra el despacho vulnerado el derecho a la propiedad privada.

En cuanto a la afirmación de que los locales 237 A, 237 B, 237 C, 237 D, 237 E, 237 G y 237 H, los adquirió la Secretaría de Gobierno Distrital, modificando la zona común denominada plazoleta de comidas. El Despacho observa que la entidad afirma que mediante Escritura Pública 1249 del 5 de junio de 1997, la Secretaria de Gobierno Distrital, adquirió los locales 224 a 237, que fueron subdivididos en los locales 237 A al 237 H, donde actualmente funciona la Alcaldía local de Ciudad Bolívar.

La Escritura Pública 4179 del 31 de agosto de 1992, artículo 24, estableció que la zona de comidas tiene un área de 240,17^{m²} y que su uso es exclusivo de los locales 237 A a 237 H.

De conformidad con la pauta normativa anterior, lo previsto en el reglamento de propiedad horizontal - Escritura Pública 4179 de 1992-, y lo manifestado por la entidad, no son de recibo las apreciaciones de los actores populares, por cuanto, la modificación en el goce de los bienes comunes, como es el caso de la plazoleta de comidas, puede ser modificada con la aprobación del 70% de los coeficientes de propiedad además del voto del copropietario afectado, y como en este caso, el propietario de los locales 237 A a 237 H, es la Secretaría de Gobierno Distrital, se tiene que la presunta modificación, se encuentra acorde a lo dispuesto en el régimen de propiedad horizontal, de manera que no se haya probado la verdadera vulneración del derecho a la propiedad."

1.7. Recurso de apelación interpuesto - Parte demandante (Fls. 93 a 100 Cuaderno No. 1)

57

La parte demandante presentó su recurso de apelación solicitando se revoque la decisión de primera instancia para lo cual argumentó que la Sociedad METRO SUR LTDA, realiza una propuesta a los copropietarios de los locales 101 a 110 para ceder su respectivo mezanine, lo cual es aprobado por aquellos y posteriormente, englobar todos los locales en uno solo.

Es así como, mediante Acta del 10 de junio del año 1997 se citó a una asamblea de copropietarios, por parte de la SOCIEDAD METRO SUR LTDA, en la cual se aprobó el desenglobe de los locales 101 al 110 y con ellos se conformó denominado local 200.

Posteriormente, la CURADURIA URBANA NUMERO CINCO (5) a cargo del arquitecto Jaime Barrero Fandiño, por medio de la licencia Numero L.C 97 - 5-0526 del 8 de septiembre de 1.997 autorizó la anterior reforma.

Con base en lo anterior existe una Escritura Pública No 3175 del 24 de noviembre de 1997 de la Notaria 56 del Circuito de Santafé de Bogotá, donde se suscribieron los actos:

1. División Material
2. Englobé
3. Reasignación o Adjudicación de Derechos.
4. Reforma al reglamento de propiedad horizontal.
5. Compraventa

Al respecto de la propiedad horizontal, debe señalar que para efectuar cambios en el reglamento se deben aprobar por la Asamblea de copropietarios, pero en la Asamblea General extraordinaria del Centro Comercial METRO SUR, no se registra que se hubiere debatido sobre las zonas comunes de uso exclusivo.

En cuanto a la plazoleta de comidas se solicitó en la demanda sea devuelta a la copropiedad para el debido funcionamiento de la misma, por cuanto la Alcaldía no está realizando el pago para su administración.

Adicionalmente, indica que el centro comercial Metro Sur está vulnerando una serie de derechos como lo es disfrutar áreas de evacuación seguras, frente a lo cual indica que el cuerpo de bomberos ha manifestado que: *“la Ruta de Evacuación de la Localidad de Ciudad Bolívar se encuentra reducida en su ancho debido a que una de las puertas permanece siempre cerrada y además existe un escritorio allí”*

De otro lado indica que las irregularidades se han presentado con ocasión a las derivaciones de los bienes comunes con el objeto de adelantar servicios administrativos públicos a la comunidad.

Frente a la afección de la propiedad describe in extenso que:

“De lo cual se concluye señor juez, que con base en los certificados de libertad y tradición de los inmuebles y el de mayor extensión de la copropiedad que consta en el plenario probatorio, así las cosas, que de haber habido algún cambio -lo que no ha ocurrido- además de cumplir con una convocatoria extraordinaria con un punto específico en el orden del día, lo cual exige mayorías calificadas para la desafectación, hace necesaria la modificación del reglamento de propiedad horizontal” (...)

De otro lado, señala que el objeto de la acción popular es proteger la moralidad administrativa, ambiente sano, la legalidad, la buena fe, función social de la propiedad, entre otros.

Finalmente, señala que sobre las demás pretensiones no se manifestó el despacho y refiere que la puerta trasera en la que se vendió de forma arbitraria, generando dos locales adicionales, que interrumpen la puerta de la zona sur del centro comercial (por la carrera 73), impide la evacuación en casos de emergencia.

II. TRÁMITE PROCESAL SURTIDO EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante Auto No. 2018-06-364 del 6 de julio de 2018 se admitió el recurso de apelación presentado (Fls. 44 a 6 C3)

El 17 de agosto de 2018 fue señalada fecha, hora y lugar para llevar a cabo la audiencia de sustentación de recurso de apelación, pruebas y alegatos de conclusión de segunda instancia.

El 22 de octubre de 2018 se llevó a cabo la audiencia de sustentación de recurso de apelación, pruebas y alegatos de conclusión de segunda instancia, en cuya segunda fase se registraron los siguientes alegatos y concepto:

2.1. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

La parte demandante (Fl. 35 C3, CD Anexo) en la sustentación y ampliación del recurso de su recurso de apelación reiteró los argumentos expuestos, y manifestó adicionalmente que la distribución del centro comercial podía ser autorizada con el 70 % de la aceptación de los propietarios, sin embargo, considera que hubo una enajenación del constructor a la entidad demandada de unos locales que desconocen la normatividad aplicable y obstruyendo las áreas comunes que son alteradas en contra de la copropiedad. Refiere que la venta de los locales como acto privado no es discutido, si no que interfiere en las áreas que son comunes a la propiedad horizontal, por cuanto los accesos, salidas de evacuación y el tránsito por esas áreas si se ve obstaculizada.

Indica que para la desafectación en esas áreas se requiere una asamblea extraordinaria que implica el análisis de ese aspecto y que sea discutido allí con

todos los propietarios y además señala que la ubicación de las oficinas de la entidad demandada usurpó la oficina de administración del centro comercial e incluso implicó readecuaciones de lo que en su momento fueron unos baños y zonas de acceso a ese piso. Refiere que con ese funcionamiento se afecta el derecho de propiedad de los copropietarios con la indebida adecuación de los locales y el espacio ocupado, la cual denomina ocupación de hecho.

Por su parte, adujo la **apoderada de la Secretaría de Gobierno- Alcaldía Local de Simón Bolívar** (Fl. 35 C3, CD Anexo) que llama la atención sobre la no comparecencia de Metro Sur al presente proceso, pues es la sociedad la que realizó las construcciones y los trámites de licencia y venta de los locales que hoy se exponen.

Señala que no se debe desviar la problemática de la naturaleza de la acción popular, y bajo este tipo de acción la entidad demandada no ha vulnerado derechos colectivos y reitera que el medio para dirimir estos conflictos de propiedad privada y propiedad horizontal no es a través de la acción popular, si no por otros medios diferentes.

Realiza un recuento de la compra, ubicación y escrituración de la compra venta realizada de los locales comerciales, lo cual se realizó de conformidad con las normas legales y de conformidad con el derecho de propiedad privada, por lo que no evidencia la entidad ninguna vulneración de derechos.

Frente a la afirmación de que la entidad se adueñó de zonas comunes de la copropiedad, considera que no es cierta, por cuanto esos bienes comunes de uso exclusivo no son propiedad de ningún propietario en concreto y no se han adueñado de estos y respeta su definición, al considerarse que el uso del mismo le sirve a los locales que se benefician de su ubicación solamente, no a los locales aledaños, sin que eso implique la apropiación de esos espacios.

Reitera que se trata de una alcaldía local que ejerce sus funciones en el centro comercial pero que no ha vulnerado derechos colectivos, y que no logra observar cómo se puede manifestar esa vulneración en una propiedad horizontal y concluye afirmando que en una acción popular no se pretende la indemnización de perjuicios y por ende debe desestimarse esta petición de la demanda.

El **Ministerio Público** (Fl. 35 C3, CD Anexo) presentó su concepto solicitando se confirme la decisión de primera instancia, lo cual sustenta haciendo una exposición acerca del derecho colectivo a la propiedad privada, precisando las características especiales que conlleva.

Verificado ese marco normativo concluye que se invoca como derecho colectivo a la propiedad privada, en el presente caso constituida como propiedad horizontal, la cual está sometida a un reglamento. Refiere que en virtud de lo dispuesto en la Ley 675 de 2001 se requiere una asamblea extraordinaria que requiere un quorum específico para tomar decisiones que afecten los bienes

comunes de uso exclusivo.

Realiza un recuento detallado de las actuaciones y el proceso de venta y consolidación efectuado entre las partes para culminar con la Escritura Pública 3175 que demuestra que sí se adelantaron los trámites y modificaciones correspondientes y finalmente precisa que la obstaculización manifestada de zonas de evacuación se dio por una caseta que fue retirada y por ende no conserva vigencia en este momento. Además se señalan hechos nuevos que no fueron expuestos desde la primera instancia.

Una vez culminada la audiencia de sustentación de recurso de apelación, pruebas y alegatos de conclusión de segunda instancia, el expediente ingresó al despacho del magistrado sustanciador en turno para fallo.

III CONSIDERACIONES

Cuestión preliminar

Pone de presente la Sala de Decisión que el Consejo Superior de la Judicatura expidió los Acuerdos Nos. PCSJA20-11519 del 16 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 21 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11529 del 25 de marzo de 2020, PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020, PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020 y PCSJA20-11567 del 5 de junio de 2020 mediante los cuales suspendió los términos judiciales desde el 17 de marzo hasta el 30 de junio de 2020, exceptuando las acciones constitucionales, *habeas corpus* y controles inmediatos de legalidad, como parte de las medidas adoptadas para la preservación de la vida y la mitigación de riesgos con ocasión de la situación de emergencia sanitaria generada por la irrupción y pandemia del denominado coronavirus Covid-19.

A partir del Acuerdo No. PCSJA20-11549 del 7 de mayo de 2020 igualmente proferido por el Consejo Superior de la Judicatura se incluyó como excepción a esa suspensión aquellos procesos que en cualquiera de los medios de control jurisdiccional establecidos en la Ley 1437 de 2011 y el Decreto 01 de 1984, inclusive, se encuentren para dictar sentencia, de primera, única o segunda instancias, así como sus aclaraciones o adiciones, decisiones que se notificarán electrónicamente (artículo 5, numeral 5.5).

Procede entonces la Sala a resolver el presente asunto por cuanto ya fue levantada la medida de suspensión de los términos judiciales.

3.1. Competencia

En virtud de lo establecido en el artículo 153 de la Ley 1437 de 2011, el Tribunal es competente para conocer del recurso de apelación presentado, en atención a que *“Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces*

administrativos...”, como quiera que en el presente caso se trata de una sentencia proferida en primera instancia por el Juzgado Cuarenta y Nueve (49) Administrativo de Bogotá, adscrito al Distrito Judicial de Cundinamarca que preside el Tribunal.

3.2. Legitimación para recurrir

La parte demandante se encuentran legitimada para recurrir en la presente actuación, por cuanto la decisión emitida resultó adversa a sus intereses al no acceder a las pretensiones de la demanda presentada¹.

Se precisa que el presente trámite del recurso de apelación, en donde se trata de un apelante único, conmina a que el pronunciamiento de la segunda instancia sea exclusivamente sobre lo que es materia de impugnación, tal y como lo dispone el artículo 328 del Código General del Proceso, aplicable en virtud de la remisión expresa contenida en el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, por lo que las razones aducidas por el recurrente en la sustentación de la apelación delimitan la competencia funcional del juez de segunda instancia a esos argumentos concretamente y por tanto, no puede en principio esta Judicatura manifestarse frente a los pronunciamientos que no fueron objeto de impugnación.

3.3. Planteamiento del Problema Jurídico principal y sus asociados.

Analizados los antecedentes, estima la Sala que el **problema jurídico principal** consiste en determinar si se vulneraron o no derechos colectivos, con ocasión de la venta y funcionamiento de los locales adquiridos por la Alcaldía de Bogotá - Secretaría de Gobierno - Alcaldía Local de Ciudad Bolívar en el centro comercial METRO SUR, por desconocer los derechos de los copropietarios demandantes y de la reglamentación para zonas comunes, su procedencia en acciones populares y en consecuencia determinar si hay lugar a revocar, modificar o confirmar la decisión de primera instancia proferida.

3.4. Resolución del problema jurídico en el caso concreto: Exposición de razonamientos legales y doctrinarios estrictamente necesarios y análisis crítico de las pruebas obrantes en el plenario.

Para resolver el recurso de apelación interpuesto la Sala abordará i) El derecho a la propiedad privada y propiedad horizontal; y ii) Análisis del caso concreto.

3.4.1. El derecho a la propiedad privada y propiedad horizontal

De acuerdo con el artículo 88 de la Constitución Política, las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses

¹ Artículo 320 del Código General del Proceso.

colectivos de la comunidad, lo cual está amparado en igual sentido en el artículo 9° de la Ley 472 de 1998, normativa mediante la cual se ha establecido que dichas acciones se invocan para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos o restituir las cosas a su estado anterior.

Es criterio reiterado de la Sala², que para que la acción popular esté llamada a prosperar se necesita la verificación de sus presupuestos sustanciales, los cuales son: a) una acción u omisión de la parte demandada, b) un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos, peligro o amenaza que no es en modo alguno el que proviene de todo riesgo normal de la actividad humana y, c) la relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses; dichos supuestos deben ser demostrados de manera idónea en el proceso respectivo.³

Ahora el derecho a la propiedad privada por su parte se encuentra establecido en el artículo 58 de la Constitución Política, así:

“Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. 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. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio.”

En ese orden de ideas, la propiedad privada ha sido concebida constitucionalmente con un criterio funcionalista y se reconoce como un derecho económico dirigido a garantizar la participación del propietario en la organización y desarrollo de un sistema económico-social, mediante el cual se pretende lograr el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, como lo son, entre otros, servir a la comunidad, promover la prosperidad general, estimular el desarrollo económico y lograr la defensa del medio ambiente (Arts. 2, 8, 58, 79 y 80 CP).

² Entre otras ver Sentencia del 16 de febrero de 2017, Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Exp. 110013336035 20130049001; sentencia de agosto 13 de 2015, Exp. 2008-00038-01

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Consejero ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Bogotá, D. C., veinticinco (25) de mayo de dos mil seis (2006). Radicación número: 15001-23-31-000-2003-03879-01(AP)

Así mismo se reconoce que el interés privado debe ceder ante el interés público o social cuando quiera que aquellos se encuentren en conflicto, y además debe cumplir funciones sociales y ecológicas que además de ser inherentes al reconocimiento de dicho derecho conducen a la imposición de obligaciones que legitiman su ejercicio.

Así lo ha reconocido el Consejo de Estado:

“De este modo, el derecho de propiedad se concibe desde la individualidad y soporta no sólo el modelo económico sino también el político de una clase social determinada.⁴ En efecto, sobre derechos de connotación individual gravita la nueva sociedad y éstos no sólo son conquistas del hombre frente a las arbitrariedades del poder sino que, como en el caso de la propiedad, son piezas fundamentales en el objetivo de conseguir riqueza, de forma tal que la única función social posible era la obtenida de la sumatoria de diversas iniciativas individuales⁵.

En este contexto surgen las diferentes codificaciones civiles que al consagrar el derecho de propiedad, permiten un poder autónomo de disposición, un derecho subjetivo que asegura su carácter absoluto, pues la única limitación posible se traduce en no vulnerar los derechos de otros propietarios. En palabras del juez constitucional, se concibe una relación entre el sujeto y el bien, desprovista de obligaciones; por lo tanto, se trata de una estructura excluyente, alejada y diferenciada de la esfera pública.⁶

Se construyó un modelo en el que la propiedad constituía un derecho absoluto de disposición, sujeto a un único régimen de derecho privado y cuya máxima garantía está en la facultad que tiene el titular, de goce y utilización. Bajo este esquema, las posibilidades del legislador son limitadas; éste impone restricciones al ejercicio del derecho, pero éstas no afectan su contenido al ser externas al mismo. En otras palabras, el dominio se condiciona a que pueda convivir con otros dominios existentes, por eso los condicionamientos se restringen principalmente a temas de vecindad⁷. El derecho de propiedad se torna ilimitado al no postularse “...una función social que deba cumplir la propiedad, ni ordenarse sacrificio alguno en aras de la comunidad. Simplemente, se introduce la regla racional del derecho, con el objeto de dirimir los conflictos que se suscitan entre propietarios”⁸.”

Igualmente, la propiedad privada ha sido reconocida por la Corte Constitucional como un derecho subjetivo al que le son inherentes unas funciones sociales y ecológicas, dirigidas a asegurar el cumplimiento de varios deberes constitucionales, entre los cuales, se destacan la protección del medio ambiente, la salvaguarda de los derechos ajenos y la promoción de la justicia, la equidad y el interés general como manifestaciones fundamentales del Estado

⁴ Giannini describe este fenómeno calificando a la sociedad posrevolucionaria de “sociedad Monoclase”. Cfr. GIANNINI, Massimo Severo. Diritto Amministrativo. Volume Primo. 1970. Pág. 35.

⁵ Cfr. Corte Constitucional Sentencia C - 006 de enero 18 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T - 427 de agosto 28 de 1998. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

⁷ Cfr. García de Enterría, Eduardo. “Actuación pública y privada en el Derecho Urbanístico”. En: Revista Española de Derecho Administrativo. Madrid, Civitas. 1974.

⁸ *Ibidem*.

Social de Derecho⁹. De manera que el ordenamiento jurídico, por un lado, se encuentra comprometido con el respeto a su núcleo esencial, y por otro, debe adoptar medidas que permitan asegurar el logro de las citadas funciones, lo que permite consolidar los derechos del propietario con las necesidades de la colectividad.

Además, se ha previsto dentro de las atribuciones y características del derecho de propiedad las siguientes:

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

En cuanto a sus atribuciones, las mismas persisten desde el derecho romano y se resumen en los actos materiales y jurídicos que permiten a su titular el aprovechamiento de su derecho, en concreto, a través de los beneficios del uso, el fruto y la disposición. En cuanto al primero, reconocido como el ius utendi, se limita a consagrar la facultad que le asiste al propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir. Por su parte, el segundo, que recibe el nombre de ius fruendi o fructus, se manifiesta en la posibilidad del dueño de recoger todos los productos que acceden o se derivan de su explotación. Finalmente, el tercero, que se denomina ius abutendi, consiste en el reconocimiento de todas aquellas facultades jurídicas que se pueden realizar por el propietario y que se traducen en actos de disposición o enajenación sobre la titularidad del bien.”¹⁰

Bajo ese marco jurídico, la propiedad privada implica tanto un derecho - como espacio exclusivo e imperturbable en que no exista injerencia sobre sus bienes- como un deber- implica la imposición de responsabilidades, obligaciones y restricciones a su derecho de dominio en pro de la preservación del bien común y el interés social.

Ahora, para el ejercicio del derecho de dominio y la constitución de la propiedad privada, se construyó un régimen de derecho privado como

⁹ Corte Constitucional Sentencia T-427 de 1998.M.P. Alejandro Martínez Caballero

¹⁰ Corte Constitucional Sentencia C-189 de 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

herramienta para la convivencia con otros dominios y se emitió la Ley de Propiedad Horizontal -Ley 675 de 2001, como forma especial de dominio, en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad, el terreno y los demás bienes comunes, con el fin de garantizar la seguridad y la convivencia pacífica en los inmuebles sometidos a ella, así como la función social de la propiedad.

Conforme lo anterior, la propiedad privada es concebida como un derecho subjetivo que en el ejercicio del derecho de dominio puede causar amenaza o vulneración de derechos colectivos, lo cual permitiría invocar las acciones populares para su protección y cese de la afectación, pues estas se crearon con el fin de proteger la vulneración o amenaza de los derechos e intereses colectivos, lo que impone analizar en el caso concreto si el objetivo de la acción incoada es la protección de dichos derechos o por el contrario se restringe a los derechos subjetivos de los copropietarios del centro comercial METRO SUR.

3.5.2. Análisis del caso concreto

Los demandantes señalan que se ha vulnerado el derecho a la propiedad privada por parte de la Secretaría de Gobierno - Alcaldía Local de Ciudad Bolívar y el centro comercial METRO SUR, toda vez que se realizó una venta y reorganización de algunos locales e invasión de zonas comunes, desconociendo los derechos de los copropietarios y la Ley 675 de 2001.

Al respecto, la Alcaldía de Bogotá, D.C., señaló que los locales adquiridos se obtuvieron de conformidad con la venta aprobada por la asamblea de propietarios del centro comercial y su adecuación también se ha hecho con observancia de las reglas propias de la propiedad horizontal y los parámetros del centro comercial METRO SUR, y precisa que el asunto analizado comprende una controversia entre copropietarios y no una vulneración de derechos colectivos que deba ser ventilada mediante una acción popular.

En ese orden de ideas, la Sala procederá a analizar si se ha presentado vulneración o amenaza de los derechos e intereses colectivos de la comunidad con ocasión de la venta, estructuración y funcionamiento de la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar (Secretaría Distrital de Gobierno) en el centro comercial METRO SUR, en los términos planteados en el recurso de apelación presentado contra la sentencia de primera instancia.

En primer lugar, de las pruebas obrantes en el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

- Mediante Escritura Pública No. 4179 del 31 de agosto de 1992 se constituyó el régimen de propiedad horizontal del centro comercial METRO SUR, con 3 pisos, 78 locales y 60 parqueaderos y se determinó que se trata de bienes de propiedad privada y bienes de propiedad común. (Fls. 14 a 107 CP1)
- El 24 de noviembre de 1997 se constituyó Escritura Pública No. 3175,

mediante la cual se realizó la división material, englobe, adjudicación de derechos, reforma al reglamento de propiedad horizontal y compra venta a favor de la Secretaría Distrital de Gobierno de los derechos plenos de dominio y posesión sobre un área de 568,4 m², ubicados en el segundo piso del centro comercial METRO SUR de los inmuebles identificados como locales 101 a 110, por un valor de \$568.400.000 MCTE. (Fls. 2 a 46 Cuaderno de respuesta Oficio J49-0654-17)

De este modo, se constata que se realizó una venta de los locales 101 a 110 del centro comercial METRO SUR a favor de la Secretaría Distrital de Gobierno, lo cual fue aprobado en sesión de asamblea de copropietarios realizada el 10 de junio de 1997, tal y como lo reconoce el demandante (Fl. 93 CP1), es decir, dicha entidad adquirió el derecho de propiedad y dominio sobre esos locales, esto es, se constituyó como copropietaria, estando en la misma calidad que los demandantes.

Ahora, lo que se interpreta del escrito de demanda, e inclusive de los argumentos del recurso de apelación, es que los demandantes no están de acuerdo con asuntos relacionados con la copropiedad, en la medida en que i) no reconocen la venta efectuada y el procedimiento llevado a cabo por la asamblea de copropietarios, al considerar que se realizó de forma contraria a la normatividad aplicable para la propiedad horizontal (Ley 675 de 2001); ii) plantean una controversia relacionada con el uso y presunta invasión de las *zonas comunes* de la copropiedad (centro comercial METRO SUR); y iii) están inconformes con las modificaciones realizadas en los locales 101 a 110, pues consideran que contrarían la estructura autorizada por planeación distrital.

Por tanto, no se observa que el planteamiento de las discrepancias presentadas como vulneración de derechos colectivos en efecto lo sean, pues se trata de una controversia por derechos subjetivos en contraposición, esto es, entre copropietarios de una propiedad horizontal que no están de acuerdo con la venta de unos locales y el manejo y disposición de las zonas comunes, asunto que no guarda relación con derechos e intereses colectivos.

Lo anterior, por cuanto no se trata de una amenaza a la moralidad administrativa, el patrimonio público, o cualquier otro derecho o interés previsto en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998, con ocasión de la adquisición y funcionamiento de una autoridad pública o de la prestación del servicio a través de la Alcaldía Local de Ciudad Bolívar o la dependencia que se asigne a esas instalaciones, caso en el que haría procedente la acción popular, no obstante, se trata únicamente de derechos subjetivos - propiedad privada- que se encuentran en colisión, y por tanto, el hecho de enunciar un peligro de derechos o intereses colectivos en una demanda no implica que se trate de estos o que en efecto los hechos de la demanda si correspondan a la acción invocada.

Sobre la naturaleza y las características propias de los intereses que se protegen a través del medio de control interpuesto, el Consejo de Estado ha precisado:

“La Sección Primera del Consejo de Estado precisó que los derechos particulares comunes a un grupo de personas no necesariamente constituyen derechos colectivos. Al respecto, mencionó que:

“No deben confundirse los derechos colectivos con los individuales comunes a un grupo de personas determinadas o determinables. La distinción entre intereses subjetivos y colectivos de un grupo depende de la posibilidad de apropiación exclusiva de los objetos o bienes materiales o inmateriales involucrados en la relación jurídica. Así, de los derechos colectivos puede afirmarse que a pesar de pertenecer a todos los miembros de una comunidad ninguno puede apropiarse de ellos con exclusión de los demás; en tanto que en relación con los derechos individuales, cada uno de los sujetos que pertenecen al grupo puede obtener la satisfacción de su derecho de forma individual y en momento diferente o puede ejercerlo con exclusión de los demás, y sólo por razones de orden práctico pueden reclamar conjuntamente la indemnización cuando han sufrido un daño por una causa común, sin perjuicio de las acciones individuales que cada uno pueda iniciar”.

Entonces si los bienes son susceptibles de apropiarse, excluyendo la posibilidad de que otros sujetos los adquieran o usen en ese mismo momento, estamos frente a intereses subjetivos. Por el contrario, si los bienes no pueden apropiarse sin excluirse la apropiación o el uso por otros sujetos, como lo es el aire, espacio público, entre otros, estamos frente a derechos e intereses colectivos.”¹¹

En efecto, aunque puedan coexistir controversias y diferencias entre sujetos de un mismo grupo con derechos individuales involucrados y que puedan estar afectados, no quiere decir que deban reclamar sus intereses por medio de las acciones populares, pues para ello existen las acciones individuales para proteger sus derechos y reclamar incluso de forma conjunta la indemnización de algún perjuicio, como sería a través de la acción de grupo.

Y es por ello, que cuando se pretende la protección de derechos subjetivos que hacen parte de una colectividad, y que no involucran derechos e intereses colectivos, es improcedente acudir ante el juez a través de una acción popular, pues no es el mecanismo judicial previsto para ello.

En el presente caso, le asiste razón a la entidad demandada pues las controversias planteadas por los demandantes corresponde resolverlas a través de los procedimientos y mecanismos establecidos para la propiedad horizontal y dispuestos en la Ley 675 de 2001, como lo es la impugnación de decisiones (Art. 49), para controvertir la decisión de venta adoptada en la asamblea de copropietarios, o acudir a los mecanismos judiciales previstos para las controversias de naturaleza de derecho privado, incluso los de solución de conflictos establecidos en la misma normatividad en el artículo 58.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Primera, providencia del 19 de noviembre de 2009, Exp. 17001-23-31-000-2004-01492-01(AP), C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta

Conforme lo anterior, las pretensiones de los demandantes comprenden que i) se restituyan las zonas ocupadas indebidamente y que son de uso común y de la copropiedad que compone el centro comercial; ii) se ordene practicar las obras establecidas en planos y en los documentos presentados por los demandados para la adquisición de licencias de construcción del centro comercial; iii) se liquiden los perjuicios ocasionados por las entidades demandadas; pretensiones que comprenden intereses individuales pertenecientes a un grupo, pero que no involucra derechos o intereses colectivos que se encuentren amenazados o vulnerados por parte de la Secretaría de Gobierno o del centro comercial METRO SUR inclusive.

Frente a la improcedencia de las acciones populares para proteger derechos de carácter subjetivo el Consejo de Estado ha considerado:

“Esta Corporación, en reiteradas ocasiones, ha explicado el concepto y alcance de los derechos colectivos. Entre otras ha señalado:

“los derechos colectivos son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los intereses de la comunidad, y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley”

“los derechos particulares comunes a un grupo de personas no constituyen derechos colectivos”

“No deben confundirse los derechos colectivos con los individuales comunes a un grupo de personas de terminadas o determinables. La distinción entre intereses subjetivos y colectivos de un grupo depende de la posibilidad de apropiación exclusiva de los objetos o bienes materiales o inmateriales involucrados en la relación jurídica. Así, de los derechos colectivos puede afirmarse que a pesar de pertenecer a todos los miembros de una comunidad ninguno puede apropiarse de ellos con exclusión de los demás; en tanto que en relación con los derechos individuales, cada uno de los sujetos que pertenecen al grupo puede obtener la satisfacción de su derecho de forma individual y en momento diferente o puede ejercerlo con exclusión de los demás, y solo por razones de orden práctico pueden reclamar conjuntamente la indemnización cuando han sufrido un daño por una causa común, sin perjuicio de las acciones individuales que cada uno pueda iniciar.”

Ninguna de los supuestos señalados por la jurisprudencia se dan en el caso objeto de examen. En efecto de los hechos y pretensiones de la demanda se desprende que la parte actora procura, mediante esta acción, que la sociedad Comerciodora Ltda., constructora del “Parqueadero y Torre Aristi” les entregue a los propietarios de los apartamentos del mencionado edificio la zona de parqueo residencial y la terraza del mismo, según dice el actor, se aprobó en la respectiva licencia de construcción.

Como se puede observar se pretende únicamente la protección de derechos de carácter meramente subjetivo, que en nada benefician a la comunidad en general.

Siguiendo los lineamientos de esta Corporación, para que un derecho pueda considerarse como colectivo deberá analizarse el objeto o bien material o

inmaterial involucrado en la relación jurídica, respecto del cual ningún miembro de la comunidad puede apropiarse con exclusión de los demás.

En los hechos objeto de la presente acción, el objeto material involucrado en la relación jurídica está compuesto por los parqueaderos de la zona residencial y la terraza del edificio "Parqueadero y Torre Aristi" respecto a los cuales no pueden acceder todos los miembros de la comunidad, por tratarse de bienes que constituyen propiedad privada en los cuales los particulares pueden ejercer determinadas restricciones. En consecuencia no existe fundamento alguno para proteger los derechos que pretende el actor, ya que los mismos son derechos particulares comunes a un grupo de personas y no derechos colectivos.

Por lo tanto, teniendo claro que no se pretende la protección de derecho colectivo alguno la acción instaurada por el actor es improcedente en la situación de la referencia."¹²

En consecuencia, la Sala encuentra que la acción popular impetrada resulta improcedente al comprender pretensiones de amparo de derechos subjetivos de un grupo, que no comprende vulneración o amenaza de derechos o interés colectivos, sino relacionados con intereses particulares derivados de la copropiedad del centro comercial METRO SUR y las determinaciones adoptadas por sus propietarios, sin que además se evidencie que la ejecución de las labores administrativas de la Secretaría Distrital de Gobierno, en su calidad de copropietaria, este generando afectación a derechos colectivos, pasibles de ser amparados a través de la acción popular.

En ese orden de ideas, se revocará la decisión de primera instancia proferida el 13 de abril de 2018 por el Juez 49 Administrativo de Bogotá y en su lugar se declarará improcedente la acción popular impetrada, de conformidad con las razones expuestas.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN "B"**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

IV. FALLA:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia del 13 de abril de 2018 proferida por el Juez Cuarenta y Nueve (49) Administrativo del Circuito de Bogotá, y en su lugar **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción popular impetrada contra el centro comercial METRO SUR y la Alcaldía de Bogotá D.C. -Secretaría Distrital de Gobierno - Alcaldía local de Ciudad Bolívar, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

¹² Consejo de Estado, Sección Primera, Exp. 76001-23-31-000-2003-01856-01, sentencia del 10 de mayo de 2007, C.P. Martha Sofía Sanz Tobón.

SEGUNDO.-Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

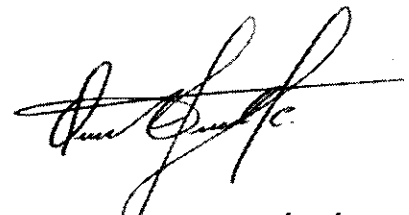
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MOISÉS RODRIGO MAZABEL PINZÓN
Magistrado



FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado



OSCAR ARMANDO DIMATÉ CÁRDENAS
Magistrado