



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA

TRASLADO 006

Fecha: 15/03/2021

Pág. 1

No. RADICADO	TIPO PROCESO	DEMANDANTE	DEMANDADO	ACTUACIÓN	DIAS TRASLADO	FECHA FIJACION LISTA	FECHA INICIO TRASLADO	FECHA FIN TRASLADO	MAGISTRADO PONENTE
05615 3103 001 2010 00362-01	ABREVIADO	JOSÉ ALFONSO MEDINA, MARINA PALACIOS DE MEDINA Y OTROS	ROBERTO GARCÍA LONDOÑO	SE INFORMA QUE SUSTENTÓ RECURSO Y SE ACOMPaña COPIA DEL ESCRITO Clic para ver	CINCO (5) DÍAS	NO APLICA	15/03/2021	19/03/2021	DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN

LUZ MARÍA MARÍN MARÍN

Secretaria

SEÑOR

DARIO IGNACIO ESTRADA SANIN

MAGISTRADO DE LA SALA CIVIL Y DE FAMILIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA.

E. S. D.

Referencia: Proceso Abreviado de jurisdicción agraria
Demandantes: MARINA PALACIOS DE MEDINA c.c. 42.975.246 de Medellín, JOSÉ ALONSO MEDINA CIFUENTES c.c. 70.070.157 de Medellín, MARÍA ANGÉLICA MEDINA CIFUENTES c.c. 32.303.957 de Medellín y LUIS BELTRÁN GARCÍA LONDOÑO c.c. 3.495.408 de Guarne.
Demandado: ROBERTO GARCÍA LONDOÑO
Radicado: 2010-0362
Asunto: SUSTENTACION DEL RECURSO DE ALZADA

ANTONIO JOSÉ GAVIRIA GIRALDO, abogado en ejercicio identificado como aparece al pie de la firma, obrando como apoderado de los demandantes en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito, dando cumplimiento a lo dispuesto en el auto emanado por ese alto tribunal del 6 de noviembre de 2020, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 318 y siguientes del código general del proceso, procedo a presentar el correspondiente recurso de alzada, en contra de la SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA, proferida por el juzgado Primero Civil del circuito de Rionegro, el 18 de noviembre de 2019, notificada por estados el 19 de noviembre del mismo año, a fin de que sea revocada por el Honorable Tribunal Superior de Antioquia, la cual sustentaré en los siguientes términos,

Para los fines pertinentes, me permito hacer referencia a los antecedentes históricos materializados y vividos durante diez largos años que tardo ese despacho para pronunciarse frente a un **abreviado de restablecimiento de servidumbre de tránsito**, en el que obran pruebas suficientes dentro del plenario, sobre graves perjuicios causados por el Demandado a mis representados, al impedirles la entrada a sus predios; para tal efecto me permito enunciar los siguientes hechos, los cuales el señor juez ignoró o echo de menos en su decisión.

- Olvidó y desconoció el señor juez con su decisión, que durante la diligencia de inspección judicial realizada por él despacho, a la cual acudió personalmente, en la que no le fue posible ingresar al predio de los demandantes, por la única vía de Acceso a los mismos, la cual se encontraba dañada e interrumpida por obra del Demandado: que de igual manera, pudo constatar que no existían otras vías de ingreso a los mismos, motivo por el cual en esa misma diligencia, le ordenó al Demandado, señor ROBERTO GARCIA, arreglar los daños y permitir el ingreso de los demandantes a sus predios hasta que se emitiera el correspondiente fallo. Orden que no hizo cumplir.
- Echo de menos el A quo, las querellas remitidas por parte de la inspección de policía de Guarne, y las múltiples quejas presentadas por este servidor, en contra del señor ROBERTO GARCÍA y sus allegados, por los posteriores daños causados a propósito a la **única vía de ingreso a sus predios**. Hechos y actuaciones que han impedido a dos de mis representados, poder construir sus viviendas y explotar sus parcelas debidamente; (hago claridad a su señoría, que uno de los demandados tiene en el lugar su vivienda, toda vez que es hermano

del demandado y adquirió la misma por adjudicación en la sucesión de sus padres), las cuales fueron compradas para construir, trasladarse a vivir en ellas, como adultos mayores que son, no para recreo como de manera imaginaria, falaz y mentirosa lo afirma el Demandado y que el fallador la acreditó como un hecho cierto.

FRENTE A LAS CONSIDERACIONES DEL DESPACHO y EL CASO CONCRETO.

En el caso que nos ocupa, y que es objeto del recurso en mención, si bien es cierto, el derecho a la propiedad y su función social deben ser protegidos como tales. La figura de la servidumbre de tránsito, en efecto es una limitación al derecho de dominio. Reza el artículo 905 del código civil, *“si un predio se halla destituido de (toda) comunicación con el camino público, por la interposición de otros predios, el dueño del predio tendrá derecho para imponer a los otros la servidumbre de tránsito en cuanto fuere indispensable para el uso y beneficio de su predio, pagando el valor del terreno necesario para la servidumbre y resarciendo todo otro perjuicio.”*

PROHIBICIÓN DE RESTRICCIÓN. Artículo 887 del CC, “El dueño del predio sirviente, no puede alterar, disminuir, ni hacer más incómoda para el predio dominante la servidumbre con que está gravado el suyo.”

Ateniéndonos al tenor literal de las normas citadas, **si bien es cierto la servidumbre no se encuentra gravada en el predio en el predio sirviente, lo que si es cierto es que en la citada escritura No 311, si se suscribió como un acuerdo voluntario en el cual los demás herederos pagaron al hoy demandado la suma de \$ (100.000), por tal motivo, no encuentro, ni menos comparto los fundamentos facticos y jurídicos en la decisión adoptada por el a-quo, por los siguientes motivos.**

El peritazgo presentado por la perito, el cual obra en el expediente, es sumamente claro, específico y contundente, que se constituye en la prueba fundamental, detallando de manera clara y precisa lo siguiente:

“la servidumbre que bordea el inmueble de propiedad del demandado, al inicio es de tránsito vehicular en materiales de limo y piedra y posteriormente es peatonal en tierra.”

En una de las respuestas rendida por el auxiliar de la justicia, manifiesta lo siguiente:

El acceso carreteable que atraviesa de manera perpendicular el inmueble de propiedad del demandado, a que hace referencia la escritura 311 de junio 8 de 2001, emanada de la notaría única de Guarne Antioquia, es benéfico para los extremos del litigio por las siguientes razones.”

- **“La servidumbre existe como un camino carreteable, posibilita que tanto el demandado como los demandantes utilicen la misma para el tránsito peatonal y vehicular”.**
- **Informa igualmente la perito, “que al lado occidental de la servidumbre se encuentra un bosque nativo, sin que se vea afectada ninguna actividad productiva del demandado, como huertas o siembras”.**
- **“Igualmente al lado oriental de la servidumbre, está ubicada la casa de propiedad del demandado, a un nivel superior, lo que permite la privacidad de su vivienda”.**

- La experticia dice claramente, y así lo reconoce el a quo en la inspección judicial, que hay un camino de ingreso, y ese camino tiene una huella que solo se da con el paso del tiempo.
- Pero al ser un gravamen la servidumbre siempre va a desmejorar patrimonialmente el predio sirviente, y a la vez va a generar obligaciones con respecto a los “predios beneficiados.”
- Termina afirmando la auxiliar de la justicia, que, “la servidumbre comunica de manera directa sin necesidad de intervención alguna, la vía pública con el inmueble de propiedad de los demandantes”.

Igualmente, no se debe olvidar lo establecido en el artículo 879 del Código Civil Colombiano el cual estipula: “Servidumbre predial o simple servidumbre, es un gravamen impuesto sobre un predio, en utilidad de otro predio de distinto dueño”; de este artículo se colige que las servidumbres reúnen una doble calidad, pues se miran como gravamen y como beneficio.

Además, tampoco podemos desdeñar lo que exponen nuestros tratadistas del derecho de bienes, donde indican que en toda servidumbre encontramos un beneficio para un predio, beneficio que inicialmente es impersonal, pues no se mira la utilidad de personas, sino del predio. “de tal manera observamos un gravamen para otro predio, no para el dueño, pues el afectado es el predio, independientemente de quien sea el dueño”; por ende, el señor Juez de instancia, NO debió ponderar los perjuicios de seguridad o privacidad que son derechos subjetivos del demandado, debió limitarse a analizar el beneficio o perjuicio de los predios, tan es así, que en las servidumbre no se habla de sujeto activo o sujeto pasivo; Si se habla de predio dominante y predio sirviente

Es extraño y sorprendente que el fallador manifieste como fundamento para su decisión, que los argumentos esgrimidos por la auxiliar de la justicia, resulten carentes de fundamento objetivo, por no haber enfocado su labor a un estudio de títulos.. Argumento que no comparte este servidor, porque lo que se está reclamando o discutiendo no es el título sobre la servidumbre, sea esta natural, legal o voluntaria, situación que en este caso debió alegar y desvirtuar el demandado; en la demanda lo que se pide es el restablecimiento de una vía carretable, única y estrictamente necesaria, que fue abrupta y arbitrariamente cerrada por el demandado, impidiendo el ingreso de los demandantes a sus predios, por ser esta la única vía de ingreso existente, por lo que no son ciertas, y son ajenas a la realidad las apreciaciones y conclusiones esgrimidas por el señor juez, al manifestar que para las partes trabadas en el litigio, no debe responder a razones de conveniencia ni factibilidad para cualquiera de las partes.

No tuvo en cuenta el fallador, que en la escritura pública No 311, que obra como prueba documental en el proceso, en la que se le adjudica al señor ROBERTO GARCIA, como el lote No 1, que por dicho camino, o vía carretable, en su momento los propietarios de los lotes 2 y 3 (hoy propiedad de los demandantes),le pagaron al señor ROBERTO GARCIA por el uso de esa servidumbre, la suma de **cien mil pesos (\$ 100.000)**; pago que fue acordado y quedó plasmado en dicha escritura, lo que se traduce en una **servidumbre voluntaria**, prueba esta, que es fundamental y completamente válida para la pretensión solicitada sobre la **única vía de acceso**; servidumbre que es necesaria, imprescindible, indispensable y existente, la que el señor juez ignora y no valoro.

Reza el artículo 905 del código civil, “si un predio se halla destituido de (toda) Comunicación con el camino público, por la interposición de otros predios, el dueño

del primero tendrá derecho para imponer a los otros la servidumbre de tránsito, en cuanto fuere indispensable para el uso y beneficio de su predio, pagando el valor del terreno necesario, y resarciendo todo otro perjuicio.”

Contraría con su decisión el señor juez, lo preceptuado en este artículo, porque lo que se pide en el caso que nos ocupa, es el restablecimiento de un derecho de servidumbre voluntaria y estrictamente necesaria e indispensable, arbitrariamente interrumpida por el demandado, “es la ley la que directamente la establece y protege, la que debe ser concordante con toda decisión judicial. Por su parte, la Corte Constitucional, constato que la servidumbre de tránsito para bienes enclavados tienen tres objetivos constitucionalmente validos a saber: **1 busca facilitar la utilización, (uso y disfrute) del inmueble que no tiene ningún tipo de comunicación con el camino público, por lo que se trata de una intervención del Estado, en beneficio del uso pleno de la propiedad privada, 2. Esa disposición potencia la visión social de propiedad, pues es lógico inferir que un bien que no tiene comunicación con las vías públicas, no puede ser adecuadamente explotado o usado; 3. La norma pretende proteger el derecho de dominio, imponiendo ese gravamen solamente en situaciones excepcionales, en defensa al derecho a la propiedad del titular del predio dominante, objetivos que se ajustan a la función social de la propiedad y su protección constitucional.”**

Todo lo explicado hasta el momento, lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia en una jurisprudencia del año 1936 (casación del 2 de septiembre de 1936), en cuya parte final se lee lo siguiente:

1ª. Que la servidumbre legal de tránsito existe no solo en favor de los fundos que carecen de todo acceso a la vía pública, sino también de los que no tienen más que una salida insuficiente para la explotación de ellos.

2ª. Que en la conveniencia social en la explotación del predio dominante encuentra dicha servidumbre su fundamento y al propio tiempo sus límites, sin que haya que hacer distinción alguna entre explotación agrícola o explotación industrial o explotación minera.

3ª. Que dicha servidumbre legal no se constituye por título distinto del hecho mismo de la incomunicación, sino que existe de pleno derecho, porque es la ley la que directamente la establece, y es en consecuencia preexistente a toda determinación judicial, hasta el punto de que la necesidad o no necesidad de acudir a la justicia para el ejercicio activo de ella solo depende de la situación de hecho existente: si el titular del derecho no necesita modificar los hechos existentes para conformarlos a su derechos, carece de interés la intervención de los jueces que, con su decisión, nada le agregan ni le quitan a ese derecho, sino que simplemente determinan, cuando es el caso, un cambio en la situación de hecho preexistente.

4ª. Que, en consecuencia, la servidumbre legal de tránsito, cuando se trata de una servidumbre legal impuesta por la ley, existe independientemente de todo título (a menos que se entienda por tal, como lo entiende la corte de casación francesa, el hecho mismo del encerramiento), porque la norma jurídica que lo exige para las servidumbres discontinuas de todas clases y para las continuas inaparentes solo se refiere a las servidumbres voluntarias”.

Con fundamento en los hechos, las pruebas obrantes en el proceso, las normas y los fundamentos jurídicos invocados, todas ignoradas y echadas de menos por el señor juez, fundamentando su decisión con apreciaciones subjetivas y contrarias a las normas y al hecho real, tales como: “*que existen otras alternativas que exploro el despacho en la diligencia de inspección ocular y que la perito identifico como la numero dos; la que según su criterio No fue considerada como la más adecuada pese a que es de menor distancia y afectaría menos el terreno de los accionados”.* Es

pertinente hacer claridad que la servidumbre enunciada como la numero 2, es inexistente, y menos la permitiría el demandado por su huerta y ahí si violando si presunta privacidad.

Ignora por completo el señor juez, lo dicho en el informe pericial, el cual es completamente coherente con el plano, en el que se señala con claridad la **servidumbre número 1 (Vía carreteable), que es la única vía de ingreso**, como así lo pudo constatar en la diligencia de inspección ocular y que ahora desconoce en su fallo.

La servidumbre identificada por la perito como la numero 2 y debidamente ilustrada en el plano, no existe, solo fue plateada como una remota posibilidad, toda vez que esta tendría que travesar por la misma propiedad del demandado, y pretender que el demandado permita romper la huerta donde existen los cultivos de Pan coger como lo informa la perito, sería una opción igualmente descartable, teniendo en cuenta que si no está permitiendo una servidumbre existente desde hace 40 años, menos aún permitiría abrir otra servidumbre por su predio, causándole ahora si perjuicios en este caso.

Tampoco explica el señor Juez, si en la remota posibilidad que el demandado permitiera la apertura de la supuesta servidumbre enunciada como la numero 2, esta conectaría solo a uno de los predios, entonces qué pasaría con el derecho a la servidumbre y a la propiedad de los dos predios restantes, que quedan enclavados y sin ninguna vía de ingreso, teniendo en cuenta que son tres los demandantes afectados en el caso que nos ocupa.

La servidumbre denominada como la numero 3 es igualmente imaginaria e inexistente como bien se observa en el plano presentado por la perito, y como bien lo pudo observar el señor Juez en la diligencia de inspección judicial; en la que no le fue posible ingresar a inspeccionar los predios de los demandantes. Supuesta servidumbre que no tiene la más remota posibilidad de obtenerse, dado que entre la vía pública y el predio de los demandantes existen dos predios ajenos, de los cuales los propietarios no se encuentran vinculados al proceso y que por obvias razones no permitirían una servidumbre atravesando sus predios.

Sustenta su decisión el señor Juez, fundamentando y amparando el derecho a la propiedad privada y la privacidad del demandado, desconociendo de tajo los derechos pretendidos por los demandantes; decisión que riñe abiertamente con las disposiciones del código civil, respecto al derecho a la propiedad que tienen los dueños de los predios enclavados; razones y fundamentos que se desvirtúan por si solos, por las siguientes razones:

1. Porque durante cuarenta años que ha existido el tránsito por la servidumbre denominada como número 1, y que existe como vía principal para los predios de los demandantes, no han sido vulnerados los derechos del demandado como se afirma en la decisión.
2. La prueba pericial es la prueba reina y fundamental en todo proceso. En el presente proceso, la perito manifiesta en su peritazgo, que no existe vulneración alguna a la propiedad privada y la privacidad del demandado, por las razones allí expuestas.
3. Quedo debidamente probado con el dictamen pericial y la inspección ocular realizada por el despacho, que los demandantes solo cuentan con la vía de ingreso denominada número 1. Que pasara con los predios de los demandados cuando llevan diez años sin poder ingresar y construir sus viviendas ni explotar sus predios, como consta en las diferentes quejas y solicitudes de celeridad obrantes en el plenario. Quien podrá estar interesado en adquirir un predio que se encuentra totalmente

marginado de la vía pública; no explica ni fundamenta el señor Juez, porque recomienda la opción No 3 por tener la comunicación más cercana entre el predio de los demandantes y la vía pública, cuando el mismo observo en la diligencia de inspección judicial, que entre el predio de los demandantes y la vía pública existe la interposición de dos predios ajenos no vinculados al proceso, motivo por el cual no pudo ingresar al predio de los demandantes.

Con su decisión el señor juez, de una parte no solo está privando a mis poderdantes del disfrute del derecho a la propiedad, sino a la pérdida de sus predios, toda vez que nadie estaría interesado en adquirir una propiedad sin una vía de ingreso..

PETICION

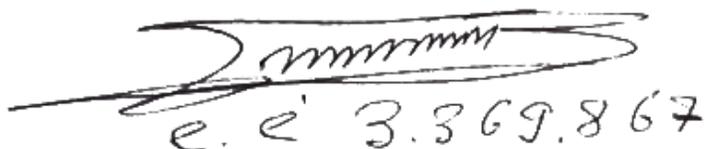
Por los hechos y motivos, los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos, en este recurso, ruego a su excelencia, **revocar la decisión adoptada por el juez de primera instancia**, por ser contraria a las disposiciones legales invocadas, a la ley civil, a los hechos materiales y a las pruebas aportadas; ordenando al demandado permitir el libre ingreso a sus predios, como se había venido haciendo hasta la fecha de su interrupción.

Porque con la sentencia emitida, se desconoció de tajo las pruebas documentales, materiales y periciales obrantes en el proceso, porque este fallo esta soportado con una valoración completamente subjetiva, amparando el supuesto derecho a la propiedad privada y a la privacidad del Demandado, el cual no existe, de paso desconociendo el derecho a la propiedad de los Demandantes.

Pido a su señoría, que de no encontrarse en el presente caso, los elementos, ni el fundamento legal para restituir la servidumbre voluntaria invocada y plasmada en la citada escritura, se le ordene al demandado la imposición de la servidumbre de tránsito en favor de los demandantes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 905 del C.C. a fin de restituirles sus derechos, toda vez que con su decisión se está desconociendo los derechos a la propiedad de los demandantes, al no permitirles el libre acceso a sus predios.

Por lo expuesto, solicito con todo respeto al honorable magistrado, **revocar la decisión de primera instancia**, ordenado acoger las pretensiones de los Demandantes, amparando sus derechos.

Del Honorable magistrado, cordialmente,



e. e' 3.369.867

ANTONIO JOSÉ GAVIRIA GIRALDO

C.C. 3.369.867 de Amalfi

T.P. 50.184 del C.S.J.

Celular 311 7476562 correos gaviriaantonio83@gmail.com – abogado gaviria48@yahoo.es