

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE RESTREPO.

Restrepo Valle, febrero diecinueve (19) de dos mil veintiuno (2.021).

TRÁMITE	VERBAL SUMARIO DE SERVIDUMBRE
RADICADO	76-606-40-89-001-2019-00031-00.
DEMANDANTE:	HECTOR FABIO VARGAS VARGAS.
DEMANDADO:	MARCELA MILLAN ANDRADE

Sentencia No. 04.

1. OBJETO

Le corresponde al despacho proferir sentencia anticipada de única instancia en el presente proceso verbal sumario de **SERVIDUMBRE DE TRANSITO**, instaurada por el señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.488.198, a través de Apoderado Judicial, contra la señora MARCELA MILLAN ANDRADE, identificada con la cedula de ciudadanía No. 38.861.984, encaminadas a definir una servidumbre de tránsito entre la finca "El Vergel" como predio dominante y la finca "La Margarita" como predio sirviente, ambos predios ubicados en la Vereda Santa Rosa del Municipio de Restrepo Valle.

Lo anterior, por encontrar el despacho probada la carencia de legitimación en la causa por activa, de conformidad con el artículo 278 inciso 2 numeral 3, tal como se desarrollará en las consideraciones de esta providencia.

2. LA DEMANDA

2.1. Pretensiones (fol. 40, ítem 01demanda)

1. Que por medio de un proceso verbal de servidumbre se restablezca la servidumbre de transito de hecho y se constituya e imponga la servidumbre legal sobre el predio sirviente propiedad de la demandada, pues a pesar de

existir una servidumbre de tránsito activa a favor de todos los predios resultantes de la partición o división según Sentencia No. 019 de 20/06/2000 emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Restrepo Valle.

2.2. Hechos

Según la demanda, estos pueden resumirse del siguiente modo:

- El Demandante adquirió el inmueble "El Vergel" mediante los derechos herenciales de CARMEN EMILIA DOMINGUEZ TORRES en la sucesión de su padre ISMAEL DOMINGUEZ JIMENES, tramitada en el Juzgado Promiscuo Municipal de Restrepo Valle según Sentencia No. 019 del 27/06/2000 cuyos derechos se protocolizaron en Escritura Pública No. 11 de 1997 de la Notaría Única de Restrepo Valle y registrada en el folio de M.I. 370-630217.
- El señor Edilson Ortega Mutis, celebró contrato de promesa de compraventa del bien inmueble de fecha 15 de septiembre de 2017 sobre los derechos de posesión y dominio que el señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS tiene sobre un lote de terreno junto con su construcción ubicado en el Municipio de Restrepo Valle, Vereda Santa Rosa, denominada "El Vergel", con un área aproximada de 4.862 m², que además cuenta con servicios públicos domiciliarios.
- Con el fin de celebrar con el requisito de procedibilidad, se intentó una conciliación en la Notaría Única de Restrepo Valle el día el día 31 de octubre de 2018, en la cual no se logró un acuerdo constancia No. 05 de la fecha.
- El predio dominante es de propiedad del señor VARGAS VARGAS y su posesión material la ostenta el señor ORTEGA MUTIS, además la servidumbre de hecho funciona hace más de 30 años la cual conecta con la carretera principal de la Vereda Santa Rosa.
- Por hechos desconocidos el puente rustico sobre la quebrada que daba entrada a la servidumbre de tránsito se levantó y se cerró el broche de entrada como consta en el registro fotográfico que aportan con los anexos de la demanda.

2.3. DESCRIPCION DE LOS PREDIOS:

Predio No. 1 (Dominante): Lote de terreno junto con su construcción, presuntamente de propiedad del señor HECTOR FABIO VARGAS, ubicado en el Municipio de Restrepo Valle, Vereda Santa Rosa, denominada "El Vergel", con un área

aproximada de 4.862 m², M.I. 370-630217 de la Oficina de Registro de II.PP de Cali Valle, Cedula Catastral 0001-0002-0623-000.

Linderos: **NORTE:** del punto uno con coordenadas N9132861065993 al punto dos una distancia de 95.15 m con el predio de la margarita de Marcela Millán Andrade luego sigue por el **ORIENTE:** del punto dos con coordenadas N9133671065011 al punto 2.1 una distancia de 96.40 m con el predio sucesores de Teodoro Lara Lara Luego continúa con el punto 2.1 con coordenadas N9133 42 M e 1065076M al punto tres una distancia de 22 m con el predio el Vergel antes de gentil Muñoz hoy de José Norberto Alzate Henao por el **SUR** del punto tres con coordenadas N913323M E 10 65088M al punto cuatro una distancia de 60.10 m con el predio de Nelly Restrepo y Gilberto Domínguez. **SUROCCIDENTE:** del punto cuatro hasta retornar al punto uno una distancia de 60.7 m con el mismo predio la margarita de Marcela Millán Andrade cerrando polígono irregular.

Predio No.2 (Sirviente): Predio de propiedad de la señora Marcela Millán Andrade, ubicado en la vereda Santa Rosa jurisdicción del municipio de Restrepo con M.I 370-963292 área total 6.780 m², finca denominada "LA MARGARITA" linderos **NORTE** del punto al punto dos una distancia de 77 m con la quebrada Santa Rosa **ORIENTE** del punto dos coordenadas 913481M e 1065983M al punto tres una distancia de 115 m con el predio sucesores de Teodoro Lara, por el **SUR** del punto tres al punto cuatro una distancia de 61.1 m con el otro predio de la margarita de la misma demandada Marcela Millán Andrade por el **OCCIDENTE** del punto cuatro con una distancia de 101.4 m con el predio el diamante de antes Juan Emilio Irizarry hoy de Luis Alfonso Mondragón.

3. TRÁMITE PROCESAL:

- La demanda fue presentada el 06 de marzo de 2019 y el 28 de marzo de 2018 mediante Auto No. 125, se inadmite y se dispuso el término de cinco (5) días para que fuera subsanada so pena de rechazo, posteriormente se profiere auto de rechazo dela misma, no obstante, al verificar que se subsanó en término, y por error no se había glosado dicha subsanación al expediente, se profiere el Auto No. 233 del 09 de mayo de 2019, que dejó sin efectos el interlocutorio 176 que rechazó demanda y en su lugar dispuso la admisión de la misma.
- El Despacho mediante Auto No. 301 del 05 de junio de 2019, ofició a la Oficina de Registro de Instrumentos Publico para que allegue copia de la Sentencia No.

19 del 20 de junio del 2000, que según la cual y las anotaciones 4 y 5 del certificado de tradición del predio dominante tiene impuesta servidumbre de tránsito activa.

- A través del Auto Interlocutorio No. 673 del 01 de octubre de 2019, se tiene por NO CONTESTADA la demanda y a posteriori se profiere el Auto No. 720 del 23 de octubre de 2019 que rechaza por extemporáneo el Recurso de Reposición presentado contra el Auto No. 673 y además fija fecha para realizar Inspección Judicial para el 03 de diciembre de 2019.
- Al no poder realizarse la inspección judicial por solicitud de aplazamiento por el perito, se fija nueva fecha para realizar la diligencia mediante Auto No. 76 del 29 de enero de 2020 para el 07 de febrero de 2020, empero por situaciones de priorización de diligencias panales (actos urgentes) fueron reprogramadas para el día 17 de febrero de 2020, fecha en la que se realizó la inspección judicial a los predios.

3.1 Conducta procesal de la parte demandada

- La demandada Marcela Millán Andrade, se notificó personalmente de la demanda el 28 de agosto de 2019, el día 16 de septiembre de 2019, a través de Apoderado Judicial contesta la demanda no obstante mediante Auto Interlocutorio No. 673 del 01 de octubre de 2019, se tiene por NO CONTESTADA la demanda pues la misma fue presentada extemporáneamente.

- Posteriormente el Apoderado Judicial de la demandada, presenta Recurso de Reposición contra la providencia antes mencionada y de ello el Despacho se manifiesta a través del Auto No. 720 del 23 de octubre de 2019 rechazando por extemporáneo el mismo.

4. Problema jurídico

Conforme a los antecedentes narrados y las pruebas aportadas durante el trámite, corresponde al Juzgado resolver ¿Sí el demandante se encuentra o no legitimado en la causa por activa para incoar el presente proceso de servidumbre de tránsito?

5. Tesis del Despacho.

El Despacho considera que atendiendo lo normado en el Art. 278 del Código General del Proceso y advirtiendo la falta de legitimación en la causa por activa, no es viable acceder a las pretensiones del demandante como pasará a sustentarse.

6. Consideraciones.

Encuentra el Despacho que en el presente asunto concurren a cabalidad los presupuestos procesales. En tal virtud, la demanda que dio origen a la actuación se ajusta a las exigencias legales, este Juzgado es competente para conocer el proceso en atención a la ubicación del inmueble y a la cuantía de las pretensiones agitadas en el mismo, además que las partes intervinientes ostentan la capacidad para ser tales y para comparecer al proceso y no se observa ninguna irregularidad que invalide lo actuado.

Por lo anterior, no existe impedimento alguno para abordar el estudio del presente caso a fin de proferir la decisión de fondo que el mismo amerite pues los presupuestos procesales para dictar sentencia anticipada se encuentran reunidos conforme lo establece el Art. 278 del código General del Proceso.

Ahora bien, la legitimación en la causa por activa se ha definido como la cualidad de titular del derecho subjetivo que invoca el demandante, y por pasiva, la de obligado a ejecutar la prestación correlativa en el demandado. Su ausencia se producirá cuando a pesar de concurrir a un proceso, carece el primero de interés jurídico digno de protección o por no ser el segundo el llamado a satisfacer la obligación que se le reclama.

Consagrada la carencia de legitimación en la causa, como evento en el cual se debe dictar sentencia anticipada, en cuyo caso el fenómeno que se analiza es elemento propio de la pretensión y no de la acción, situación atribuida al Juez como un deber a las voces del Art. 278 del canon procesal vigente, de manera taxativa, cuando indica que al encontrar en el proceso la cosa juzgada, transacción, caducidad, prescripción extintiva y la que hoy nos atañe la falta de legitimación en la causa, se debe dictar sentencia anticipada total o parcial.

Sobre el tema ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

"5. La legitimación en la causa consiste en ser la persona que la ley faculta para ejercitar la acción o para resistir la misma, por lo que concierne con el derecho sustancial y no al procesal, conforme lo ha tenido decantado la jurisprudencia.

En efecto, esta ha sostenido que "el interés legítimo, serio y actual del "titular de una determinada relación jurídica o estado jurídico" (U. Rocco, Tratado de derecho procesal civil, T. I, Parte general, 2ª reimpresión, Temis-Depalma, Bogotá, Buenos Aires, 1983, pág. 360), exige plena coincidencia "de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva). (Instituciones de Derecho Procesal Civil, I, 185)" (CXXXVIII, 364/65), y el juez debe verificarla "con independencia de la actividad de las partes y sujetos procesales al constituir una exigencia de la sentencia estimatoria o desestimatoria, según quien pretende y frente a quien se reclama el derecho sea o no su titular" (cas. civ. Sent. de jul. 1º/2008, [SC-061-2008], Exp. 11001-3103-033-2001-06291-01).

*Y ha sido enfática en sostener que tal fenómeno jurídico " 'es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, por cuanto alude a la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de este' " (Sent. de Cas. Civ. de ago. 14/95, Exp. 4268, reiterada en el fallo de 12 de junio de 2001, Exp. 6050)..."*¹

En ese contexto, y aterrizando al caso concreto, necesario resulta referirnos al artículo 879 del Código Civil que define la servidumbre como un gravamen impuesto sobre un predio, en utilidad de otro de distinto dueño y de acuerdo con el numeral 3º del artículo 793 de la misma obra, es aquella uno de los modos de limitar el dominio.

Supone entonces esa figura, una relación entre dos inmuebles y constituye su objeto la restricción a las facultades de disposición que generalmente tiene el propietario de uno de ellos (el sirviente), en beneficio del dueño del otro (el dominante).

En esas condiciones, están legitimados para intervenir en un proceso como el que ahora ocupa la atención del despacho, los propietarios de los predios sirviente y dominante y por supuesto el poseedor.

En la demanda con la que se inició el proceso, se menciona que el señor HECTOR FABIO VARGAS quien incoó pretensiones, adquirió el inmueble "El Vergel" mediante compra de los derechos herenciales que le realizará a CARMEN EMILIA DOMINGUEZ TORRES los cuales se dice se protocolizaron en Escritura Publica No. 11 de 1997 de la Notaría Única de Restrepo Valle y registrada en el folio de M.I. 370-630217.

Se afirma igualmente, que posteriormente el señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS,

¹ Sala de Casación civil, sentencia del 24 de julio de 2012, expediente 110131030261998-21524-01, M.P. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez.

celebró contrato de promesa de compraventa de fecha 15 de septiembre de 2017 sobre los derechos de posesión y dominio que tiene sobre el inmueble "El vergel", con el señor EDILSON ORTEGA MUTIS de quien se dice en la demanda es quien tiene la posesión actual de ese inmueble desde esa fecha.

Está acreditado en el proceso que la demandada es la titular del derecho real de dominio del inmueble ubicado en la vereda Santa Rosa jurisdicción del municipio de Restrepo con M.I 370-963292 área total 6.780 m², finca denominada "LA MARGARITA", predio sirviente.

Con la Sentencia No. 019 del 27/06/2000, proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Restrepo Valle, se adjudicó mediante proceso de sucesión del señor ISMAEL DOMINGUEZ JIMENEZ a la señora CARMEN EMILIA DOMINGUEZ TORRES, los derechos de dominio y posesión del predio "El Vergel" con M.I. 370-630217, tal como consta su registro en la anotación 02 del certificado de tradición.

De lo anterior, observa el Despacho que conforme lo exponen las pruebas documentales allegadas al proceso, en la adjudicación realizada mediante la Sentencia No. 019 del 27/06/2000, no se tuvo en cuenta los derechos herenciales adquiridos por el señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS, mediante la escritura Publica No. 11 de 1997 de la Notaria Única de Restrepo Valle, lo que de contera no lo hace titular del derecho de dominio, pues claramente el no haber hecho valer los derechos herenciales que había adquirido dentro de la sucesión del señor ISMAEL DOMINGUEZ, la adjudicataria y hoy titular del derecho de dominio del predio dominante y respecto del cual se pretende que sea beneficiario de la imposición de una servidumbre lo es la señora CARMEN EMILIA DOMINGUEZ TORRES y no HECTOR FABIO VARGAS.

En ese tenor, no es otra la situación jurídica frente al predio del señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS, no es el titular de derecho real de dominio sobre ese predio "El Vergel", y que los derechos herenciales que dice tener y que adquirió mediante escritura pública No. 11 de 20 de enero de 1997, no se hicieron valer en el estadio que correspondía que lo era la sucesión del señor ISMAEL DOMINGUEZ, a tal punto que la adjudicataria de dicho derecho resultó ser la señora CARMEN EMILIA DOMINGUEZ, actual titular del derecho real de dominio y no quien había adquirido esos derechos con anterioridad a la sucesión señor VARGAS VARGAS.

De otra parte, se menciona por el demandante que el actual poseedor del inmueble lo es el señor EDILSON ORTEGA MUTIS, quien el día 15 de septiembre de 2017 adquirió

mediante contrato de compraventa los derechos de posesión y dominio del señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS. El señor EDILSON ORTEGA MUTIS, no es demandante en este proceso, ni tampoco fue quien convocó a audiencia de conciliación a la demandada para agotar requisito de procedibilidad.

De las pruebas documentales aportadas al proceso, se encuentra plenamente probado que el demandante señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS, no es el dueño ni poseedor del predio que se dice se halla "embotellado" sin salida normal (predio dominante), predio ubicado en el Municipio de Restrepo Valle, Vereda Santa Rosa, denominada "El Vergel", con un área aproximada de 4.862 m², M.I. 370-630217 de la Oficina de Registro de II.PP de Cali Valle, cuya titular de derecho real lo es la señora CARMEN EMILIA DOMINGUEZ.

Así mismo, en los hechos de la demanda se revela por el demandante que el actual poseedor del predio "El Vergel" lo es el señor EDILSON ORTEGA MUTIS, quien como poseedor sería el interesado y legitimado para solicitar la imposición del gravamen de servidumbre de tránsito, no obstante, este no es quien entablo las pretensiones de la demanda.

Del examen anterior se advierte que, quien propone la demanda a través de apoderado judicial señor HECTOR FABIO VARGAS VARGAS, no es dueño ni poseedor del predio "El Vergel", predio que pretenden sea beneficiado con la imposición de una servidumbre al predio colindante de la demandada señora MARCELA MILLAN, a las voces del artículo 905 del Código Civil en concordancia con el Artículo 376 del Código General del Proceso, no está legitimado en la causa por activa en este asunto, y así se declarará, al efecto ha dicho la Corte Suprema de Justicia:

"6. La equivocación del recurrente es evidente si se tiene en cuenta que, tal como aparece en la sentencia atacada, el juzgador en ningún momento afirmó que acogía la falta de legitimación en la causa por activa por haber sido propuesta como excepción por los demandados, pues, por el contrario, explicó y dejó sentado que lo hacía en ejercicio de las facultades oficiosas que le correspondían como juez, en virtud de las cuales primeramente tenía que analizar, sí la parte habilitada para hacerlo guardara silencio al respecto, el tema relativo a la legitimación de ambos contendores, ya que de su configuración dependía que se allanara el camino para el pronunciamiento del fallo que decidiera la controversia planteada en uno u otro sentido.

La conclusión anterior está en armonía con lo que ha venido sostenido la jurisprudencia de la Sala en el sentido de que 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 esta "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" (Sent. Cas. 051, Exp. 76519, abr. 23/2003).

Por lo tanto, es inconcuso que la sentencia no incurrió en el vicio de procedimiento de inconsonancia cuando, en ejercicio de su obligación de estudiar si la parte actora estaba o no legitimada para ejercer la acción resarcitoria de responsabilidad civil extracontractual, arribó a la conclusión de que no lo estaba y, en consecuencia, denegó los pedimentos de la demanda, ya que en este caso se limitó, como era su deber procesal, a efectuar el análisis sobre dicha figura jurídica.

Si la legitimación en la causa no es una excepción de fondo, carece de lógica que el recurrente insista en que el sentenciador se excedió en sus facultades al estudiar y decidir una que no fue propuesta por el demandado, ya que lo que realmente aconteció fue que este se limitó a cumplir con el deber de estudiar el tema de entrada como lo exigen las normas procesales...²

A juicio de este despacho, quien ha planteado la demanda no es el indicado para hacerlo, al no tener la calidad de dueño ni poseedor del predio dominante y que pretenden se beneficie con una servidumbre de tránsito, por ello no es el llamado a reclamar el derecho que se invoca en la demanda.

En mérito a lo expuesto, El Juzgado Promiscuo Municipal de Restrepo, Valle, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA en el presente proceso Verbal Sumario de Servidumbre propuesto por HECTOR FABIO VARGAS VARGAS, a

² Sentencia 733193103001999-00125-01 del 23 de abril de 2007, MP. Dra. Ruth Marina Rueda Díaz. Corte Suprema de Justicia.

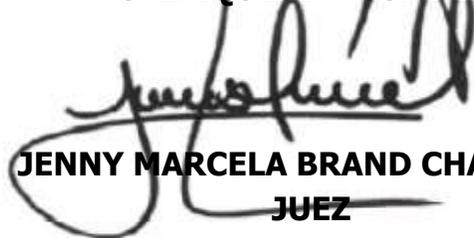
través de Apoderado Judicial en contra de la señora MARCELA MILLAN ANDRADE, al haber encontrado probada la carencia de legitimación en la causa por activa, tal como se expuso en los considerandos de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS a la parte demandante, de conformidad con el Artículo 366 del Código General del Proceso. Líquidense por secretaría.

TERCERO: Contra la presente decisión no proceden recursos, por tratarse de un proceso VERBAL SUMARIO DE MINIMA CUANTIA.

CUARTO: Ordenar el archivo del presente proceso y la cancelación de la radicación en los libros.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JENNY MARCELA BRAND CHALARCA.
JUEZ

Firmado Por:

JENNY MARCELA BRAND CHALARCA
JUEZ

**JUEZ - JUZGADO 001 MUNICIPAL PROMISCOUO DE LA CIUDAD DE
RESTREPO-VALLE DEL CAUCA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**963937ce19a0eee5edfe8e486976358c5dcf600bfd2c4180cef62b55431b4d
38**

Documento generado en 21/02/2021 09:43:54 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>