



- SALA UNIPERSONAL DE DECISIÓN CIVIL-

PROCESO	Verbal – Servidumbre
DEMANDANTE	Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
DEMANDADA	Agrícola Montesol S.A.S.
RADICADO	05001 31 03 008 2021 00065 01
DECISIÓN	Confirma auto apelado

Medellín, catorce de diciembre de dos mil veintiuno

El Despacho resuelve el recurso de apelación interpuesto frente al auto de 10 de junio de 2021, por la apoderada de la parte demandada.

ANTECEDENTES

1.1. En el proveído apelado, el Juzgado 008 Civil del Circuito de Medellín negó la solicitud de Agrícola Montesol S.A.S. de suspender la autorización de ingreso al predio de la servidumbre y la ejecución de las obras de acuerdo al proyecto presentado con la demanda y que fuera ordenada en el auto admisorio. En la misma providencia, el juzgado, además, a instancias de la empresa demandante, dejó sin efectos jurídicos el numeral 4 del auto de 13 de mayo de 2021, que dio un mes a la demandada para que presentara el dictamen pericial de avalúo de los daños e indemnización por la imposición de la servidumbre.

En cuanto al primer punto, el juzgado señaló que la autorización dispuesta en la admisión de la demanda tiene su sustento en el artículo 7 del Decreto 798 de 2020, que modificó el artículo 28 de la Ley 56 de 1981, así como la Sentencia C-330 de 2020, que efectuó el examen de constitucionalidad de la referida norma, precisando que dicha diligencia no se encuentra expresamente contenida en la suspensión ordenada por el Consejo Seccional de la Judicatura de Antioquia, y que contrario a ello, el espíritu de la norma proferida en el

estado de emergencia, fue precisamente no condicionar la ejecución de obras a la práctica previa de la inspección judicial.

Por otra parte, frente al segundo tema propuesto, acerca del dictamen pericial, la juez dijo que, verificado el trámite especial que rige el procedimiento de servidumbre, especialmente el contenido en el numeral 5 del artículo 2.2.3.7.5.2 del Decreto 1073 de 2015, en los eventos en que la parte demandada no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los 5 días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda, que se practique un avalúo de los daños que se cause y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre. El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado instituto, quien dirimirá el asunto. Por esto la funcionaria judicial dispuso que al momento de decretar la práctica de pruebas procedería *"con la adecuación de la prueba pericial en los términos de la normatividad que rige la materia"*.

1.2. Inconforme con lo resuelto, la sociedad demandada formuló recurso de reposición y en subsidio apelación en que pidió se repusiera la decisión en el sentido de dejar indemne el término de un mes que le fue otorgado para la presentación del dictamen pericial y que, se ordenara la suspensión de la autorización de ingreso al predio, hasta que, de manera previa se practicara la inspección judicial por parte del despacho y se ordenara la entrega. De igual modo, solicitó se tuviera en cuenta el dictamen pericial aportado por ella como demandada. Subsidiariamente solicitó se considerara como una prueba documental, la experticia que allegó.

Con ese fin, argumentó que el auto de 13 de mayo de 2021 quedó ejecutoriado y en firme, puesto que no fue recurrido. Adujo que ese ente societario incurrió en un gasto para la elaboración del dictamen pericial que el juzgado autorizó y para el cual le concedió término, lo cual, en palabras de la opositora dista del *"postulado rector de la buena fe y de la confianza legítima en las providencias ejecutoriadas y en firme"*, debido a que, se creó una expectativa, por lo que

obtuvo un avalúo de un profesional experto para ello, adscrito a la Asociación Lonja de Consultores y Tasadores. Así mismo señaló que el artículo 29 de la Ley 56 de 1981 otorga a la parte demandada la posibilidad de allegar con el escrito de contestación de la demanda, un avalúo para controvertir el presentado por la parte demandante; y que el numeral 6 del artículo 399 del C.G.P. dispone respecto de los avalúos en los procesos de expropiación, que el demandado en los eventos en que no se encuentra conforme con las indemnizaciones tasadas, podrá presentar un avalúo que sea efectuado por el IGAC o por una lonja de propiedad raíz, y que esa remisión normativa es aplicable a los procedimientos de imposición de servidumbre eléctrica.

Por otra parte, frente a las diligencias de inspección judicial, refirió que el Acuerdo PCSJA20-11632 de 30 de septiembre de 2020, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura prescribió en el parágrafo segundo del artículo 1, que a partir de la entrada en vigencia del acuerdo, se reanudaría las diligencias de inspección judicial, entrega y secuestro de bienes, por lo tanto, y en el entendido que se fijaron nuevamente los requisitos para que se reanudara las diligencias judiciales, entre ellas, la inspección judicial y la entrega, tal situación se puso en conocimiento del despacho. Así mismo, precisó que el Acuerdo No. CSJANTA21-31 de 4 de abril de 2021 dispuso que las diligencias presenciales de inspección judicial y entrega y secuestro de bienes quedaban suspendidas, a menos que se considerara que resultaba viable llevarlas a cabo, por medios virtuales, por lo que, adujo que se desconoció el contenido de los citados acuerdos.

1.3. Surtido el traslado correspondiente, la contraparte solicitó confirmar la decisión recurrida. Como fundamento arguyó que en el artículo 399 del C.G.P. se establece que de la demanda se correrá traslado al demandado por el término de 3 días, quien no podrá proponer excepciones de ninguna clase. En todo caso, el juez adoptará los correctivos necesarios para subsanar los defectos formales de la demanda. Por su parte, el inciso final del artículo 111 del Decreto 222 de 1983 determina que, en lo previsto en ese artículo, se aplicará las normas contenidas en el Código de Procedimiento Civil que, en la actualidad, son las del Código General del Proceso. En lo que se refiere a la oposición al valor de la indemnización, expresó que el nombramiento de los peritos, lo hace el despacho y la norma indica que en caso de que ellos no se

pongan de acuerdo en el dictamen, el despacho nombrará a un tercer experto para dirimir la controversia.

Finalmente, expuso que la inspección judicial es una facultad que tiene el juez del proceso, quien, a partir de los hechos y pretensiones del caso, y las pruebas recaudadas, valora la necesidad de hacer la inspección, para esclarecer determinado asunto relacionado con el proceso que conoce, como lo sería el predio sobre el que se pretende imponer una servidumbre de conducción de energía eléctrica.

1.4. El Juzgado 008 Civil del Circuito de Medellín en providencia de 06 de agosto de esta anualidad, resolvió mantener incólume la decisión y concedió el recurso de alzada. Como cimienta de lo decidido, consideró que el fallador en cualquier etapa del procedimiento, se encuentra en la obligación de salvaguardar los derechos de las partes, así como el de sanear algún vicio o irregularidad que se presente en el transcurso del trámite. Tuvo en cuenta que, en auto de 13 de mayo de 2021, se concedió a la parte demandada el término de 1 mes para que allegara el dictamen pericial solicitado, sin embargo, de la revisión de las normas del proceso de servidumbre, es diáfano que es al despacho a quien corresponde nombrar los peritos, y en caso de que la parte demandada no estuviere de acuerdo con el estimativo de los perjuicios, se nombraría a un tercer perito de la lista del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, esto en virtud de lo indicado en el artículo 21 de la Ley 56 de 1989.

Por otra parte, trajo a colación lo instituido en el artículo 2.2.3.7.5.3 del Decreto 1073 de 2015, para significar que la decisión del despacho de dejar sin efecto el numeral 4 del auto de 13 de mayo de 2021, no es una decisión caprichosa, pues obedece a una medida para asegurar y salvaguardar el debido proceso, evitando con ello posibles nulidades y retrocesos. Así las cosas, concluyó que el dictamen debe ser presentado por dos peritos nombrados por el despacho, y que solo en caso de desacuerdo con la experticia, se nombrará a un tercero, cuya experticia pueden controvertir las partes, acudiendo por remisión del artículo 2.2.3.7.5.5 del citado decreto, a las reglas para la contradicción del mismo previstas en el artículo 228 del C.G.P., en atención a que en la reglamentación especial existe un vacío frente a ese tema de la contradicción.

Ahora, en lo que tiene que ver con la inspección judicial, el nuevo Acuerdo No. CSJANTA21-73 de 4 de agosto de 2021, en el artículo 1 párrafo único dispuso que las diligencias de, inspección judicial, entrega, y de secuestro de bienes se pueden llevar a cabo de manera presencial, siempre y cuando el funcionario a cargo de ellas determine que su práctica no constituye un riesgo para la salud de quienes participan, por lo que debe controlar el cumplimiento de las medidas de bioseguridad durante su práctica. En caso contrario, estas diligencias continuarán desarrollándose en forma virtual por medio de las tecnologías de la información y las comunicaciones si ello es posible. En esos términos, puntualizó que no existe un cambio frente al Acuerdo No. CSJANTA21-31 de 4 de abril de 2021, pues no es potestativo del juez encargado de llevar a cabo la inspección judicial, la elaboración de la misma o no, y la forma de hacerlo, por lo que el despacho continúa con la misma postura sobre el ingreso al predio y la ejecución de las obras de acuerdo al proyecto presentado con la demanda y que fuera ordenada en el auto admisorio, pues dicha decisión tiene sustento en el artículo 7 del Decreto 798 de 2020 que modificó el artículo 28 de la Ley 56 de 1981, así como en la sentencia C-330 de 2020.

2. CONSIDERACIONES

2.1. Según el artículo 321 del Código General del Proceso serán apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad, además de las siguientes providencias:

"ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

- 1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.*
- 2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.*
- 3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.*

4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.

5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.

6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.

7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.

9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.

10. Los demás expresamente señalados en este código.

2.2. Por su parte, el artículo 376 del estatuto procesal, se refiere así al proceso de servidumbre:

"ARTÍCULO 376. SERVIDUMBRES. En los procesos sobre servidumbres se deberá citar a las personas que tengan derechos reales sobre los predios dominante y sirviente, de acuerdo con el certificado del registrador de instrumentos públicos que se acompañará a la demanda. Igualmente se deberá acompañar el dictamen sobre la constitución, variación o extinción de la servidumbre.

No se podrá decretar la imposición, variación o extinción de una servidumbre, sin haber practicado inspección judicial sobre los inmuebles materia de la demanda, a fin de verificar los hechos que le sirven de fundamento.

A las personas que se presenten a la diligencia de inspección y prueben siquiera sumariamente posesión por más de un (1) año sobre cualquiera de los predios, se les reconocerá su condición de litisconsortes de la respectiva parte.

Al decretarse la imposición, variación o extinción de una servidumbre, en la sentencia se fijará la suma que deba pagarse a título de indemnización o de restitución, según fuere el caso. Consignada aquella, se ordenará su entrega al demandado y el registro de la sentencia, que no producirá efectos sino luego de la inscripción.

PARÁGRAFO. Si el juez lo considera pertinente, adelantará en una sola audiencia en el inmueble, además de la inspección judicial, las actuaciones previstas en los artículos 372 y 373, y dictará sentencia inmediatamente, si le fuere posible.”.

2.3. A su vez, los artículos 21 y 29 de la Ley 56 1981 prescriben las consecuencias de la inconformidad con el estimativo de los perjuicios.

"ARTÍCULO 21.- El juez, al hacer la designación de peritos en los eventos previstos en el artículo 456 de C. de P. C., en todos los casos escogerá uno de la lista de auxiliares de que disponga el tribunal superior correspondiente y el otro de acuerdo con lo señalado en el artículo 20 del Decreto 2265 de 1969. En caso de desacuerdo en el dictamen se designará un tercer perito, dirimente, de la respectiva lista del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

(...)

ARTÍCULO 29.- Cuando el demandado no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda, que por peritos designados por el juez se practique avalúos de los daños que se causen y tasen la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre. Los peritos se nombrarán conforme a lo indicado en el artículo 21 de esta Ley.”

2.4. Finalmente, el numeral 6 del artículo 111 del Decreto 222 de 1983 señala lo siguiente:

"Artículo 111. De la imposición de servidumbres. Los predios de propiedad particular deberán soportar todas las servidumbres legales que sean necesarias para la construcción, montaje, instalación, mejoras, adiciones, conservación, mantenimiento y restauración de obras públicas.

La imposición de una servidumbre con los fines mencionados en el inciso anterior se decidirá por el juez competente, según la cuantía, previo el siguiente procedimiento:

(...)

6. El valor de la indemnización será señalado por peritos nombrados por el juez".

3. CASO EN CONCRETO

En el caso bajo examen, el recurso formulado por la apoderada de la sociedad Agrícola Montesol S.A.S. plantea resolver si el juez de primer grado tuvo razón al dejar sin efecto el numeral 4 del auto de 13 de mayo de 2021, porque en su sentir, la decisión se encontraba ejecutoriada y en firme. Adicionalmente con la impugnación se pretende suspender la autorización de ingreso de las Empresas Públicas de Medellín al predio objeto de servidumbre, hasta cuando se lleve a cabo la inspección judicial.

Al respecto se advierte de entrada que el recurso de apelación presentado en lo que tiene que ver con la autorización de ingreso de la parte demandante al predio objeto de servidumbre, no es una decisión que sea susceptible de ser recurrida por vía de apelación, pues no corresponde a las enlistadas en el artículo 321 del Código General del Proceso, a lo cual se añade que de acuerdo con lo indicado en el artículo 7 del Decreto 798 de 2020, que modificó el artículo 28 de la Ley 56 de 1981, en el aparte inicial se establece: *"Artículo 28. Con base en los documentos aportados con la demanda, señalados en el numeral 10 del artículo 27 de esta Ley, el Juez autorizará con el auto admisorio de la demanda, mediante decisión que no será susceptible de recursos, el ingreso al predio y la ejecución de las obras que de acuerdo con el plan de obras del*

proyecto presentado con la demanda, sean necesarias para el goce efectivo de la servidumbre, sin necesidad de realizar inspección judicial". Es decir que, si la autorización que expide el juez en ese sentido no es susceptible de recurso alguno, tampoco puede serlo la que resuelva como en este caso negar la suspensión de la misma. Por lo tanto, se declarará inadmisibile el recurso de alzada respecto de tal decisión.

Ahora, en lo que tiene que ver con el dictamen pericial solicitado por la parte demandada se observa que la decisión de la servidora judicial de primer nivel se encuentra ajustada a derecho, toda vez que, se concreta en ajustar al debido proceso lo resuelto en cuanto al dictamen pericial para el cual se concedió en principio el término de un mes a partir de la notificación del auto de 13 de mayo de 2021, para que la parte demandada lo allegara, con fundamento en el artículo 277 del Código General del Proceso como si se tratara de la prueba de informe, lo cual no se acompasa con la forma sustancial establecida para la prueba de dictamen pericial, así que al percatarse de la necesidad de acatar el trámite especial establecido para esta prueba en el proceso de servidumbre, regulado en las normas citadas dispuso que al momento del decreto de pruebas se atendería a lo dispuesto en estas porque en los casos de inconformidad en la estimación de los perjuicios, el juez debe designar los peritos.

De igual modo, debe indicarse que no le asiste razón a la recurrente al indicar que la decisión adoptada en auto de 13 de mayo de 2021 no podía ser modificada por cuanto la necesidad de garantizar el principio de legalidad de la prueba imponía tal como la juzgadora de primer grado señaló, cumplir el deber de adoptar las medidas autorizadas en el estatuto procesal para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, como está previsto en el artículo 42 del Código General del Proceso, pues el trámite que se había impartido a la solicitud de dictamen pericial efectuada por la parte demandada, no se acompasaba a la normatividad aplicable al caso en concreto, luego ninguna utilidad habría tenido el dictamen rendido sin atención de las formas legales constitutivas del debido proceso. Así que, no obstante estar en firme, el auto de 13 de mayo de 2021, al no ser admisible la forma dispuesta para la prueba en dicha providencia, lo cual le restaría la utilidad, resultaba imperioso tomar las previsiones para conjurar tal circunstancia en beneficio de la necesidad de obtener las pruebas con observancia del debido proceso que, de lo contrario

se verían afectadas por la nulidad de pleno derecho indicada en el último inciso del art. 29 de la Carta Constitucional.

Finalmente, se tiene que la apoderada de la sociedad demandada pretendió de manera subsidiaria que el dictamen pericial aportado sea decretado como prueba documental, frente a lo cual este despacho no puede emitir pronunciamiento alguno debido al límite de competencia del recurso, pues se trata de un punto nuevo que no ha sido resuelto por el juzgado de primer nivel.

Por lo expuesto, el Despacho RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el auto de 10 de junio de 2021 proferido por el Juzgado 008 Civil del Circuito de Medellín.

SEGUNDO: DECLARAR inadmisibile el recurso de apelación, en relación con la solicitud de suspensión de ingreso al predio por parte de Empresas Públicas de Medellín.

TERCERO. Se condena en costas a la sociedad Agrícola Montesol S.A.S. Por concepto de agencias en derecho se fija un monto de \$908.526 que equivale a 1 salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE


MARTHA CECILIA LEMA VILLADA
Magistrada