



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Civil

AC5328-2021

Radicación n.º 11001-02-03-000-2021-04038-00

Bogotá, D. C., once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).-

Se decide el conflicto de atribución suscitado entre los Juzgados, Promiscuo Municipal de Yondó y Quinto Civil Municipal de Bogotá, para conocer del juicio de imposición de servidumbre promovido por **TRANSPORTADORA DE GAS INTERNACIONAL S.A. E.S.P.-TGI S.A. E.S.P.**, contra **DARLYN MELISSA VALERO OSPINA.**

ANTECEDENTES

1. Con sustento en la utilidad pública, la compañía convocante solicitó a la jurisdicción, “*imponer*” a su favor, como cuerpo cierto, una “*servidumbre legal de gasoducto y tránsito, con ocupación permanente*”, sobre el predio rural “*denominado Canaguay ubicado en la vereda El Cóndor jurisdicción del municipio de Yondó departamento de Antioquia, con folio de matrícula inmobiliaria NO, 303-74361*”, de dominio de Darlyn Melissa Valero Ospina.

En el pliego inicial, fincó la atribución en las autoridades del Municipio de Yondó, en razón de “*la ubicación*”

del bien inmueble en que se ejercita el derecho real de servidumbre”, de acuerdo con el numeral 7 del C.G.P.¹.

2. Recibido el pliego por el estrado Promiscuo Municipal del preanotado municipio, este realizó varias actuaciones, entre ellas admitió la demanda y realizó la diligencia de inspección judicial y posteriormente declaró su falta de competencia y lo remitió a los Juzgados Civiles Municipales de Bogotá, al considerar que, *“...ni siquiera en esta etapa del proceso, le es posible a este Juzgado ignorar los criterios decantados por la jurisprudencia, al resolver las discusiones surgidas en torno a cuáles son los juzgados competentes para conocer de este tipo de trámites, pues se ha concluido que debe dársele prevalencia al factor subjetivo de la competencia, por estar involucrada una entidad pública en el asunto, y en esa medida no puede predicarse que operó el principio de la -perpetuatio jurisdictionis-(...)”².*

3. Por su parte, la judicatura destinataria, también se abstuvo de avocar conocimiento, y en efecto, provocó la colisión negativa que ahora se resuelve, al argüir que, *“el juzgado no acepta dicha atribución, si se considera que la demanda fue radicada ante el Juez Promiscuo Municipal de Yondó, Antioquia, por corresponder con la ubicación del inmueble. Por manera que la entidad demandante **renunció** al fuero que lo cobija, previsto en el artículo 28-10 del Código General del Proceso (...) el juzgado que ahora procura despojarse del conocimiento de la cuestión pasa por alto que, tras haber aprehendido el*

¹ Fls. 1 a 8 del C. 03. Demanda. Exp. digital.

² Anexo 04 remisión competencia Juzgado Promiscuo Mpal Yondó Antioquia. Exp. digital.

*conocimiento del juicio, se halla ante un abierto desconocimiento in radice del principio de la **perpetuatio jurisdictionis***³.

4. Planteada así la controversia, llegaron las diligencias a la Corte.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Determinar el juez civil competente para conocer del proceso de constitución de servidumbre motivo de análisis, respecto del cual se discute si es viable designar la aptitud legal aplicando el foro subjetivo referido en el numeral décimo del artículo 28 del Código General del Proceso, o el real de que trata el ítem 7° del mismo precepto.

2. Facultad de la Corte para decidir el conflicto

Como la divergencia para avocar el conocimiento del debate se trabó entre los estrados de diferente distrito judicial, le corresponde a la Corte dirimirla como superior funcional de aquellos, a través del Magistrado Sustanciador, como establecen los artículos 35 y 139 del Código General del Proceso y 16 de la Ley 270 de 1996, este último modificado por el séptimo de la 1285 de 2009.

³ Anexo 08 .Auto ordena remitir Corte Suprema conflicto competencia. *lb.*

3. Factores y prevalencia entre foros privativos cuando una de las partes es una persona jurídica de derecho público

Estos determinan el operador judicial a quien el ordenamiento atribuye el conocimiento de una controversia en particular, razón por la cual, al asumirla o repelerla, el administrador de justicia tiene la carga de orientar su resolución con fundamento en las disposiciones del Código General del Proceso, en particular las contenidas en el Capítulo I, Título I, Sección Primera, Libro Primero, a la luz de lo manifestado por el demandante y las pruebas aportadas.

De conformidad con el numeral séptimo del artículo 28 del Código General del Proceso, *“en los procesos en que se ejerciten derechos reales, en los divisorios, de deslinde y amojonamiento, expropiación, **servidumbres**, posesorios de cualquier naturaleza... será competente de modo privativo, el juez del lugar donde estén ubicados los bienes, y si se hallan en distintas circunscripciones territoriales, el de cualquiera de ellas a elección del demandante”* (Negrilla adrede).

No obstante, el numeral décimo de la misma norma, indica que *“en los procesos contenciosos en que sea parte una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquier otra entidad pública, conocerá en forma privativa el juez del domicilio de la respectiva entidad... Cuando la parte esté conformada por una entidad territorial, o una entidad descentralizada por servicios o cualquier otra entidad pública y cualquier otro sujeto, prevalecerá el fuero territorial de aquellas”*.

De ahí que, cumple precisar que el estatuto procesal designó en ambos numerales una competencia territorial privativa, en el primero de tales, en virtud de un fuero o foro real, por el lugar “*donde estén ubicados los bienes*”, y el segundo, en consideración a la calidad del sujeto, “*por el domicilio de la entidad*”.

En cuanto a la asignación privativa o única como se conoce en la doctrina, consiste en que de la multiplicidad de jueces que existe dentro de la jurisdicción ordinaria solo uno de ellos puede conocer válidamente del asunto y llevarlo a feliz término, competencia especial que se enlista en la norma procesal y que se enmarca como una excepción a la regla general para determinar la facultad decisoria por razón del territorio, esto es, el domicilio del demandado.

Se desprende de lo anterior que, cuando se presenta una colisión de competencia entre dos fueros privativos como la que ahora concierne la atención de la Sala, no es del resorte del actor elegir el lugar donde presentar el libelo genitor, sino que es la ley la que señala cuál de los dos prevalece, pues, el artículo 29 *ejusdem*, preceptúa que “*es prevalente la competencia establecida en consideración a la calidad de las partes... Las reglas de competencia por razón del territorio se subordinan a las establecidas por la materia y por el valor*”⁴.

Ahora bien, no puede resultar de recibo la tesis que ve en el numeral décimo del artículo 28 del Código General del

⁴ Criterio reiterado en CSJ AC 4273-2018 y en CSJ AC 4641 de 2019.

Proceso, una prerrogativa en favor de la entidad pública, de la cual puede a voluntad hacer o no ejercicio, dado que la literalidad del texto, inequívocamente, establece de forma imperativa una regla privativa, cuya observancia es insoslayable, además, por estar inserta en un canon de orden público. Recuérdese, en ese sentido, el precepto 13 de la Ley 1564 de 2012, a cuyo tenor, “[l]as normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley».

Tampoco es viable sostener ese otro criterio que privilegia el foro real (28-7), sobre el consagrado por el legislador en razón de la naturaleza de la persona jurídica de derecho público (28-10), ignorando que esta regla el legislador la previó, precisamente, para que predomine sobre las demás.

Y es que el artículo 29 del Código General del Proceso, sin excluir en manera alguna las controversias que lleguen a suscitarse dentro del fuero territorial, señaló con contundencia, que “[e]s prevalente la competencia establecida en consideración a la calidad de las partes”, y ella corresponde, naturalmente, a la dispuesta en el mencionado numeral décimo del artículo 28 *ibídem*, que por mandato del legislador, basado en su margen de libertad de configuración normativa, la determinó prevalente sobre las otras.

De ahí que, tratándose de los procesos en los que se ejercen derechos reales, *prima facie*, opera el factor territorial correspondiente al lugar de ubicación del bien; sin embargo, si en dicho litigio, es una entidad pública la que obra como parte, el fuero privativo será el del domicilio de ésta, debido a que la ley lo determina como prevalente.

4. Criterio de Unificación de la Jurisprudencia

Tal y como lo señaló la judicatura concernida con sede en Puente Nacional, esta Sala especializada en lo civil, con el propósito de zanjar la discusión frente a casos como el presente, dictó el auto de unificación de la jurisprudencia de 24 de enero de 2020 (AC140-2020), que se convierte en expresión mayoritaria de sus integrantes, y guía indiscutible para la solución de este asunto y de todos los demás que en lo sucesivo se presenten, como evidencia el siguiente fragmento:

“Como se anotó anteriormente, en las controversias donde concurren los dos fueros privativos enmarcados en los numerales 7° y 10° del artículo 28 del Código General del Proceso, como el que se presenta cuando una entidad pública pretende imponer una servidumbre de conducción de energía eléctrica sobre un fundo privado, surge el siguiente interrogante: ¿Cuál de las dos reglas de distribución es prevalente? Para resolver dicho cuestionamiento, el legislador consignó una regla especial en el canon 29 ibídem, el cual preceptúa que “[e]s prevalente la competencia establecida en consideración a la calidad de las partes... Las reglas de competencia por razón del territorio se subordinan a las establecidas por la materia y por el valor”. En virtud de las pautas interpretativas previstas en los artículos 27 y 28 del Código Civil, que aluden en su orden a que, “[c]uando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu”, y “[l]as palabras de la ley

se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal”; es dable afirmar, con contundencia, que con dicha regla lo que quiso el legislador fue dar prevalencia al factor subjetivo sobre cualquier otro, con independencia de donde se halle previsto, al expresar que la competencia “en consideración a la calidad de las partes” prima, y ello cobija, como se explicó en precedencia, la disposición del mencionado numeral 10° del artículo 28 del C.G.P. La justificación procesal de esa prelación muy seguramente viene dada por el orden del grado de lesión a la validez del proceso que consultan cada uno de esos factores de competencia, ya que para este nuevo Código es más gravosa la anulabilidad por el factor subjetivo que por el objetivo y territorial, pues, como se anticipó, hizo improrrogable, exclusivamente, la competencia por aquél factor y por el funcional (Art. 16). En ese sentido, ante situaciones como la que se analiza, debe aplicarse la pauta de atribución legal privativa que merece mayor estimación legal, esto es, la que refiere al juez del domicilio de la entidad pública, por cuanto la misma encuentra cimiento en la especial consideración de la naturaleza jurídica del sujeto de derecho en cuyo favor se ha establecido, regla subjetiva que, en la actualidad, está enlazada con una de carácter territorial. Por tanto, no es pertinente afirmar que el inciso primero del aludido precepto 29 se refiere exclusivamente a colisiones que se susciten entre factores de competencia, en el caso, el subjetivo y territorial, no respecto de los foros o fueros previstos en este último, toda vez que el legislador, dentro de su margen de libertad de configuración normativa, no excluyó en manera alguna las controversias que lleguen a suscitarse dentro del mismo u otro, a más que ello desconoce cómo el factor subjetivo está presente en distintas disposiciones procesales, según se dejó clarificado en el anterior acápite. De ahí que, tratándose de los procesos en los que se ejercen derechos reales, prima facie, opera el factor territorial correspondiente al lugar de ubicación del bien; sin embargo, si en dicho litigio, es una entidad pública la que obra como parte, el fuero privativo será el del domicilio de ésta, debido a que la ley lo determina como prevalente. Por ello es que se ha dicho, en un sinnúmero de oportunidades, que “en las controversias donde concurren los dos fueros privativos antes citados, prevalecerá el segundo de ellos, es decir el personal, esto es, el del domicilio de la entidad pública, por expresa disposición legal” (AC4272-2018), así como también que “en esta clase de disyuntivas, la pauta de atribución legal privativa aplicable, dada su mayor

estimación legal, es la que se refiere al juez de domicilio de la entidad pública, por cuanto la misma encuentra cimiento en la especial consideración a la naturaleza jurídica del sujeto de derecho en cuyo favor se ha establecido” (AC4798-2018).

5. Inaplicación del postulado de la “competencia perpetua” cuando se está frente a un foro privativo

No hay duda que, en línea de principio, la competencia por el factor territorial es prorrogable, si de entrada el juzgador no advierte que el funcionario facultado para tramitar el caso es otro, o si hay silencio de las partes al respecto.

Sin embargo, excepciones hay a esa regla general, y ellas surgen de los eventos en los que se está en presencia de un foro privativo, y en los que el criterio que se sigue para asignar la atribución radica en la naturaleza o calidad de las partes que intervienen en el litigio, como, por ejemplo, en los supuestos contemplados en el numeral 10° del artículo 28 del Código General del Proceso.

Al respecto, ha dicho la Sala:

*(...) Como se denota, las excepciones a la perpetuatio jurisdictionis se limitan a la concurrencia del factor subjetivo y el funcional en la competencia del funcionario cognoscente de la acción, y precisamente en el sub lite ocurrió una de dichas salvedades por la intervención de una entidad pública descentralizada de servicios públicos, **de donde le era posible al juez inicial, desprenderse de la competencia del asunto, con miras acatar el mandato de carácter imperativo consagrado en el artículo 29 Código General del Proceso.** (...) Como consecuencia de lo anotado, se remitirá el expediente al Juzgado Catorce Civil del Circuito de Medellín, por ser el competente para conocer del mencionado proceso, y se informará de esta*

*determinación al otro funcionario involucrado en la colisión que aquí queda dirimida. (...) Resaltado a propósito*⁵

6. El caso concreto

Del certificado de existencia y representación legal aportado con la demanda y de la información que aparece en internet⁶, se observa que la convocante es una empresa de servicios públicos, constituida como sociedad por acciones con aportes estatales y de capital privado, con autonomía administrativa, patrimonial y presupuestal, en la cual el Estado, a través del Grupo de Energía de Bogotá S.A. ESP⁷, conglomerado del orden distrital, posee el 99.995568% del capital accionario, elementos que indican, sin lugar a dudas, su naturaleza pública, y también, que su domicilio es la ciudad de Bogotá.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 38 de la Ley 489 de 1998, la Rama Ejecutiva del poder público está integrada en el sector descentralizado por servicios, entre otras, por “[l]as sociedades públicas y las sociedades de economía mixta”, lo que hace aún más evidente que la gestora es una de las personas jurídicas a que alude el numeral décimo del canon 28 referido, y por tanto, que éste resulta entonces atendible, siendo irrelevante que la empresa gestora se rija o no, por normas de carácter privado, ya que en ese orden

⁵ CSJ AC 278 2020.

⁶ <https://www.tgi.com.co/> y Certificado de existencia y representación legal aportado con la demanda. Fls. 125 a 151 del C. 02 Demanda Verbal Servidumbre.

⁷ Grupo de Energía de Bogotá: Empresa de economía mixta (Acuerdo 001 de 1996 del Concejo de Bogotá –Capital social pertenece en un 51% al Estado.

ninguna discriminación prevé la pauta atribucional en mención.

Tampoco es posible señalar que la entidad demandante pueda renunciar al fuero privativo, en razón de su calidad, pues como bien lo señaló la Sala en el citado auto de unificación,

“En virtud de lo expuesto hasta ahora y de la condición de imperativa de las normas procesales por ser de orden público (Art. 13, C.G.P.), surge una última consecuencia, no menos importante, el carácter de irrenunciable de las reglas de competencia establecidas en razón de los aludidos foros, en tanto que, como ya se dijo, no pueden ser desconocidas ni por el juez ni por las partes, motivo por el cual no puede interpretarse que el no acudir a ellas significa una renuncia tácita a la prerrogativa que confieren, como lo sería, en este caso, la ventaja otorgada a las entidades públicas en el evento previsto en el numeral 10° del artículo 28 del citado estatuto. (...) En tal sentido, no puede afirmarse que si un órgano, institución o dependencia de la mencionada calidad radica unademanda en un lugar distinto al de su domicilio, está renunciando automáticamente a la prebenda procesal establecida en la ley adjetiva civil a su favor, pues, como se ha reiterado, no le es autorizado disponer de ella, comoquiera que la competencia ya le viene dada en forma privativa y prevalente a un determinado juez, esto es, el de su domicilio; de ahí que, no puede renunciar a ella. Por ello es que se ha dicho, con profusa insistencia, que “No puede resultar de recibo la tesis que ve en lo previsto en el numeral 10° del artículo 28 del Código General del Proceso, una prerrogativa en favor de la entidad pública, de la cual puede a voluntad hacer o no ejercicio, dado que la literalidad del texto, inequívocamente, establece de forma imperativa una regla privativa, cuya observancia es insoslayable, además, por estar inserta en un canon de orden público. Recuérdese, en ese sentido, el precepto 13 de la Ley 1564 de 2012, a cuyo tenor, “[l]as normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización legal” (CSJ AC4273-2018)⁸. (Subrayado fuera de texto)

⁸ Ver también, AC4659-2018, AC4994-2018, AC009-2019, AC-1082-2019 y AC2844-2019, entre otros.

7. Conclusión

Corolario de lo discurrido, al margen de la ubicación del inmueble procurado en servidumbre, se remitirán las diligencias al Despacho de la capital de la República, en consideración a que allí concurre el asiento principal de la promotora, de quien subyacen, tal y como se dilucidó, garantías propias de una entidad pública, ello conforme al fuero subjetivo de carácter privativo, improrrogable e irrenunciable, previsto en la pauta 10ª del pluricitado precepto 28.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, **RESUELVE** el conflicto de atribución surgido entre los Juzgados mencionados, determinando que, al Quinto Civil Municipal de Bogotá, le compete conocer del juicio de constitución de servidumbre promovido por **TRANSPORTADORA DE GAS INTERNACIONA S.A. E.S.P.- TGI S.A. E.S.P.**, contra **DARLYN MELISSA VALERO OSPINA**.

Devuélvase el expediente a dicha oficina y mediante oficio infórmese de tal situación a la otra involucrada.

Notifíquese,

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Magistrado

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Álvaro Fernando García Restrepo

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 78DF856490BA33478CF61D4F7F9B244777C55D23441247379B9EB1BC044A4796

Documento generado en 2021-11-10