

**Consulta 3254 de 2013 ante la Oficina Asesora Jurídica
De la Superintendencia de Notariado y Registro**

Para: Doctora
Carmen Andrea Reatigú Sierra
Profesional
ESSA
Carmen.reatigui@essa.com

Asunto: Servidumbres
Escrito con radicado **SNR2013ER039946**
CR-004 Folio de Matricula Inmobiliaria

Doctora Carmen Andrea:

Atendiendo el escrito radicado con el número de la referencia mediante el cual eleva consulta a esta Superintendencia a efecto de que se le indique cual sería el trámite que permite levantar el gravamen de los folios de matricula inmobiliaria nuevos, dado que las servidumbres trazadas pasan físicamente por sitios muy distantes de la ruta del sol.

Hechos

En atención a la construcción de la ruta del sol, -INCO, hoy Agencia Nacional de Infraestructura, compró una serie de terrenos para poder llevar a cabo la construcción de la vía en mención.

La mayoría de los predios se encuentran gravados con servidumbres de conducción de energía eléctrica a favor de ESSA, esa servidumbre se trasladó al folio de matricula inmobiliaria nuevo que se abrió con ocasión de la venta de la Agencia Nacional de Infraestructura por parte de los dueños.

Los solicitantes en sus peticiones requieren: "Solicitamos respetuosamente ala Electrificadora de Santander, que se disponga lo pertinente a fin que sea levantada parcialmente la servidumbre que se menciona en la anotación 01 del folio de matricula nuevo, ya que como se mencionó, la franja de terreno adquirida por el Estado no se encuentra físicamente afectada por la mencionada servidumbre y tal levantamiento parcial se requiere como requisito indispensable para que nos sea aprobado el pago del saldo adeudado, en virtud de la negociación efectuada, evitando de tal forma los graves perjuicios que se nos ocasionarían en el evento de un proceso de expropiación judicial".

La consulta obedece al hecho de que las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos no tienen un concepto homogéneo frente al particular.

Pag. No. 1

Marco Jurídico

- Código Civil

Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica

Sobre el particular, es necesario precisar que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica, se ciñen a los parámetros establecidos por el artículo 28 de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011 (Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), esto es, no son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país. Aquellos, simplemente reflejan el criterio que sobre una materia en particular pueda tener esta entidad y se profieren en desarrollo de las funciones asignadas por el decreto 2163 de 2011.

Las servidumbres constituyen una forma de limitar el derecho de dominio (propiedad) y el uso de los bienes inmuebles, siendo también una manifestación de la función social y ecológica de la propiedad. Al respecto la Constitución de 1991 en su artículo 58 establece:

"La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica".

El Código Civil en su artículo 665 define los derechos reales y dice que el derecho real es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona, y agrega que éstos son:

"Dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca". De estos derechos nacen las acciones reales.

La doctrina los ha clasificado en derechos reales principales y accesorios, encontrando que las servidumbres hacen parte de los reales principales.

En los artículos 879 y 880 del Código Civil se definen las servidumbres como una carga que se impone a un inmueble (predio sirviente) a favor de otro inmueble (predio dominante) de distinto propietario. Así mismo se entiende por servidumbre aquél derecho real que afecta al dominio de un bien inmueble, limitando algunos de los derechos inherentes a la propiedad y obligando al titular del bien a permitir a uno o más terceros, en virtud de la misma, a realizar determinadas actividades. La más característica y extendida es la servidumbre de paso que obliga al titular del bien a permitir el tránsito de personas y/o cosas por su propiedad.

Toda servidumbre es una carga y un derecho, una carga respecto del que la debe y un derecho respecto de aquel a quien se debe, considerada como derecho puede llamarse

Pag. No. 2



Certificado N° SC 10361

Certificado N° OP 1741

servidumbre activa y como carga servidumbre pasiva. Toda servidumbre es constituida en cosa ajena, porque nuestras cosas no pueden servirnos sino a título de propiedad y no a título de servidumbre (Diccionario de Legislación y Jurisprudencia-Joaquín Escriche 1977).

Las servidumbres por regla general son perpetuas, sin embargo, esta característica no es esencial para su existencia, por ello, se puede limitar su tiempo de existencia mediante acuerdo de las partes.

De conformidad con el artículo 888 del C.C. las servidumbres pueden ser naturales, legales o voluntarias, las cuales serán inscritas a favor o a cargo del titular del derecho real de dominio, ya sean activas o pasivas.

En atención al caso que nos ocupa encontramos que el Código Civil en sus artículos 884 y 890 dispone lo siguiente:

"ARTICULO 884. PERMANENCIA E INALTERABILIDAD DE LAS SERVIDUMBRES. Dividido el predio sirviente no varía la servidumbre que estaba constituida en él, y deben sufrirla aquél o aquéllos a quienes toque la parte en que se ejercía.

Así, los nuevos dueños del predio que goza de una servidumbre de tránsito, no pueden exigir que se altere la dirección, forma, calidad o anchura de la senda o camino destinado a ella.

(...)

ARTICULO 890. DIVISION DEL PREDIO DOMINANTE. Dividido el predio dominante, cada uno de los nuevos dueños gozará de la servidumbre, pero sin aumentar el gravamen del predio sirviente." Negrilla fuera de texto.

Es claro lo dispuesto por la norma antes citada, al establecer que si bien la servidumbre no se puede alterar, ella solo debe ser soportada por los nuevos dueños de aquellos predios resultantes de la división, sobre los cuales se ejerce dicho gravamen.

Un predio que sufre el gravamen de servidumbre (sirviente), puede ser dividido materialmente, con la condición que la servidumbre se mantiene y respeta a favor del predio dominante. Ahora, dentro del mismo proceso de división se puede presentar que algunos de los predios nuevos no tienen o van a tener relación alguna con el gravamen, razón por la cual no tienen porque soportarla.

Para que las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos no trasladen como anotación número uno (1) la constitución de la servidumbre a aquellos predios nuevos,

Pag. No. 3



que con ocasión de la división material no van a sufrir el gravamen, el cual esta inicialmente constituido en el folio de mayor extensión, es necesario que se haga tal advertencia por parte del titular del derecho de dominio dentro de la celebración del acto de división.

Teniendo en cuenta que el caso planteado en la presente consulta, el desenglobe ya se realizo y se traslado la servidumbre como anotación numero uno, aun cuando no hay lugar por cuanto la parte desmembrada no es la que debe soportar el gravamen, esta Oficina considera que la forma de cancelar dicha anotación en el folio de matricula inmobiliaria nuevo, es otorgando una escritura de aclaración en cuanto al acto de transferencia parcial, en el sentido de indicar que dicha franja de terreno no sufre o guarda relación con la servidumbre constituida en el mayor extensión, y con fundamento en ello proceder a cancelar el gravamen pero únicamente en cuanto a esa franja de terreno. Al otorgamiento de la escritura deben comparecer el titular del derecho real de dominio del predio de mayor extensión, ESSA y el adquirente de la franja de terreno que se esta desenglobando.

Es necesario advertir que cuando se constituyo la servidumbre, en dicho acto se dejo claramente identificada la franja de terreno sobre la cual se constituía el gravamen, documento que es la prueba fundamental para proceder a realizar la aclaración y cancelación parcial de dicha servidumbre.

Por lo anterior espero que sus interrogantes hayan sido absueltos de la mejor manera y seguiremos atentos a cualquier inquietud.

Atentamente,



MARCOS JAHER PARRA OVIEDO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyecto: Maria Esperanza Venegas Espitia
Profesional Universitario
Revisó: Carlina Gomez Duran
Coordinadora Grupo de Apoyo Jurídico Registral