



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AC903-2022

Radicación n.º 11001-02-03-000-2022-00720-00

Bogotá D.C., nueve (09) de marzo de dos mil veintidós (2022).-

Se decide el conflicto de atribución suscitado entre los Juzgados, Cincuenta y Uno de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Bogotá y Promiscuo Municipal de Caldas (Boyacá), para conocer del juicio de imposición de servidumbre promovido por **TRANSPORTADORA DE GAS INTERNACIONAL S.A. E.S.P.-** contra personas indeterminadas.

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 “*El Sauz*” ubicado en la vereda “*ALISAL*” jurisdicción del municipio de Caldas departamento de Boyacá, con folio de matrícula inmobiliaria N0, 072-61872.

En el pliego inicial, fincó la atribución en las autoridades de Bogotá, en razón a lo establecido en el numeral 10 del artículo 28 del C.G.P., y, “*Teniendo en cuenta que la entidad demandante en este caso TRANSPORTADORA DE GAS*

INTERNACIONAL SA ESP, es una entidad pública con domicilio en Bogotá todo lo cual acreditamos con las pruebas aportadas en esta demanda, quedan claros los factores de competencia para conocer del proceso”¹.

2. Recibido el pliego por el estrado de la capital del país, este, mediante auto de “17 de febrero de 2021”², lo rechazó por falta de competencia y lo remitió al Juzgado Promiscuo Municipal de Caldas (Boyacá), al considerar que, “...acorde con lo dispuesto en la sentencia C-736 de 2006 emanada de la Corte Constitucional, se considera que las empresas de servicios públicos oficiales y mixtas o privadas en las cuales haya cualquier porcentaje de participación pública, son entidades descentralizadas que conforman la estructura de la administración, es decir de la Rama Ejecutiva del poder público. (...) al analizar el escrito demandatorio y las pruebas allegadas, es evidente que, contrario a lo afirmado en la demanda, la sociedad TRANSPORTADORA DE GAS INTERNACIONAL S.A.S. E.S.P. no tiene el carácter de ser una entidad pública por cuanto, su naturaleza es netamente privada, tal y como se informa en el certificado de existencia y representación allegado al plenario, y sumado a lo anotado, en este documento no aparece ningún porcentaje de participación pública (...) la competencia territorial para conocer de esta demanda recae en el lugar donde se encuentra ubicado el predio que se va a afectar con la servidumbre”³.

3. Inconforme con la decisión la entidad demandante se pronunció solicitando “avocar” conocimiento de las AC140-

¹ Anexo 02 Demanda anexos. Exp. digital.

² Corregido por auto de 17 de enero de 2022, anexo 14 auto corrige providencia. *Ib.*

³ Anexo 04 auto rechaza competencia. *Ib.*

2020, no obstante, el Juzgado mantuvo su decisión de rechazar el pliego introductorio.

4. 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, la Corte Suprema de Justicia, mediante AC140-2020, unificó el criterio para solucionar este tipo de divergencias, y que, “...*en atención a la naturaleza jurídica de la empresa demandante, el conocimiento del asunto corresponde, de manera privativa, al juez del domicilio de dicha empresa, por expresa disposición del artículo 28-10° del C.G.P., en armonía con lo señalado en el inciso primero del artículo 29 siguiente (...)*”⁴.

5. 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 la entidad demandante tiene o no el carácter de entidad pública, y, en ese sentido, 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.

⁴ Anexo 03 Auto propone conflicto negativo competencia. *lb.*

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. 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*”⁵.

Ahora bien, no puede resultar de recibo la tesis que ve en el numeral décimo 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 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.

⁵ Criterio reiterado en CSJ AC 4273-2018 y en CSJ AC 4641 de 2019.

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

concurran 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 concurran 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. 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.

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.

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 ninguna discriminación prevé la pauta atribucional en mención.

En aras de una explicación con mayor detalle en cuanto a la naturaleza pública de la persona jurídica que es demandante en el asunto de la referencia, la Sala, en un conflicto de competencia similar (AC1911-2019) y, precisamente para remarcar la aplicación del numeral 10° del artículo 28 del Código General del Proceso, dijo:

*“(...) dado que la parte demandante es Transportadora de Gas Internacional S.A. E.S.P., es necesario precisar la naturaleza jurídica de dicha entidad, la cual corresponde a la de **«una empresa de servicios públicos, constituida como una sociedad anónima por acciones, conforme a las disposiciones de la Ley 142 de 1994»**, con domicilio en la ciudad de Bogotá, la cual se encuentra compuesta accionariamente de la siguiente manera:*

Accionista	Número de acciones	Porcentaje de participación
Grupo Energía Bogotá S.A., ESP	145.396.370	99.996%
Otros	6.444	0,004%

“Ahora, según lo consagrado en el artículo 14.6 de la Ley 142 de 1994, se considera empresa de servicios públicos mixta, «aquella

en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas tienen aportes iguales o superiores al 50%».

“Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia C-736 de 2007, al analizar la exequibilidad de los artículos 38 y 68 de la Ley 489 de 1998 precisó que las empresas de servicios públicos mixtas o privadas son entidades descentralizadas: «Si bien el legislador sólo considera explícitamente como entidades descentralizadas a las empresas oficiales de servicios públicos, es decir a aquellas con un capital cien por ciento (100%) estatal, lo cual haría pensar que las mixtas y las privadas no ostentarían esta naturaleza jurídica, a continuación indica que también son entidades descentralizadas “las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios públicos o la realización de actividades industriales o comerciales con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio. Así las cosas, de manera implícita incluye a las empresas de servicios públicos mixtas o privadas como entidades descentralizadas, por lo cual la Corte no encuentra obstáculo para declarar su constitucionalidad».

“En razón de lo expuesto, no hay duda de que el presente asunto se encuadra dentro de uno de los eventos previstos en el numeral 10 del artículo 28 del estatuto procesal vigente, por lo cual el conocimiento del proceso deberá asignarse de «forma privativa el juez del domicilio de la respectiva entidad».

“Lo anterior implica que en este particular caso no es dable establecer la competencia atendiendo al «lugar donde estén ubicados los bienes». Esta postura coincide con la expuesta por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barrancabermeja (Santander), la cual ha sido recientemente reiterada en supuestos similares, donde se superpone la aptitud legal del juez que se fija en atención a la presencia de entidades públicas, respecto de la que consulta la ubicación del objeto material del juicio en acciones reales y demás causas relacionadas en el núm. 7 del citado precepto 28 (AC4051-2017, 27 jun. 2017, 2017-01278-00; AC738-2018, 26 feb. 2018, rad. 2017-00171-00, y AC2427 de 18 jun. 2018, rad. 2018-0960-00)».

6. 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 Cincuenta y Uno de Pequeñas Causas y competencia Múltiple de Bogotá, le compete conocer del juicio de constitución de servidumbre promovido por **TRANSPORTADORA DE GAS INTERNACIONA -S.A. E.S.P.-** contra personas indeterminadas.

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

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: A9622A296221CC0E1188F0053AD2F96B25E12CC56EBA4ED94B14053860044E88

Documento generado en 2022-03-09