

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

Interlocutorio Civil No. 199

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO PROMISCO MU MUNICIPAL
ARANZAZU - CALDAS**

Diecinueve (19) de abril de dos mil veintidós (2022)

Seguidamente se resuelve el recurso de reposición presentado por el codemandado Héctor Mauricio Serna López a través del también codemandado y apoderado judicial Dr. Juan Martín Serna López, en contra del auto interlocutorio No. 133 del 15 de marzo de 2022 por medio del cual se ordenó la práctica de pruebas y se señaló fecha y hora para su evacuación.

ANTECEDENTES

Este Despacho judicial con auto calendarado el día 10 de diciembre de 2019, admitió la presente demanda de Servidumbre de Tránsito instaurada por la señora Martha Cecilia Serna López en contra de los señores Héctor Alberto Serna López, Juan Martín y Héctor Mauricio Serna Gómez.

A partir de ese proferimiento, se volvió una odisea la notificación de la demanda, no solo por la dificultad presentada para la empresa de correo en la entrega de la demanda y sus anexos a los demandados, sino en forma posterior, a los recursos e incidentes de nulidad propuestos por la parte demandada con el único fin que se procediera nuevamente a dicha notificación; pese a los diferentes autos proferidos, con el interlocutorio No 268 del 8 de junio de 2021, se dispuso por parte del juzgado, no acceder a la declaratoria de nulidad por indebida notificación del auto admisorio de la demanda, en consecuencia, se dispuso tener por notificados a los aquí demandados, teniéndose contestada la demanda por parte de Héctor Mauricio Serna López de conformidad con el artículo 96 del C.G.P, y finalmente disponiéndose la continuidad del proceso; auto

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

que para variar, fue objeto de recurso por las partes, cuya decisión de NO REPONER fue tomada mediante interlocutorio No. 330 del 09 de julio de 2021.

La Diligencia de inspección judicial se llevó a efecto el día 6 de octubre de 2021 y en ella se le concedió un término de 15 días a la perito designada para que rindiera su experticia; vencido el término concedido a la perito designada, el cual hubo de prorrogarse previa petición, se rindió habiéndose dejado a disposición de las partes por el término de 10 días antes de señalarse fecha y hora para llevar a efecto la audiencia de trámite y juzgamiento.

La parte demandante solicitó la comparecencia de los peritos a la audiencia para ser interrogados; por el contrario, la parte demandada, solicitó de la perito la aclaración y ampliación del dictamen pericial en los términos expuestos.

El Juzgado profirió auto fechado el 15 de marzo del año en curso, por medio del cual señaló fecha y hora para la práctica de pruebas y la contradicción de los dictámenes, disponiéndose que, en la misma audiencia, la perito aclararía y ampliaría su dictamen.

En el citado auto, este funcionario judicial negó la práctica de la prueba testimonial solicitada por las partes por considerarlas impertinentes en razón a que si se está solicitando la imposición de una servidumbre de tránsito, que objetivo tiene el hecho de que dichas personas declaren sobre lo mismo.

En relación con la prueba documental solicitada por la parte demanda, esto es, Video de los señores Fernando Augusto Serna y Martha Cecilia Serna, copia de la página 364 del libro de población de la Policía Nacional que refiere la incursión y provocación de los demandantes, igualmente no se accedió por considerase pruebas impertinentes, al igual que la prueba trasladada pedida.

Dentro del término de ley, el codemandado Héctor Mauricio Serna Gómez a través de su apoderado judicial igualmente codemandado, interpuso el recurso de reposición contra el auto que decretó la práctica de pruebas y señaló fecha y hora para la audiencia y su evacuación.

PETICIÓN

"Pretensiones del recurso:

(...) solicito como prueba trasladada, testimonial trasladada y pericial trasladada las que a continuación relaciono:

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

- Solicito al Despacho Oficiar a la secretaria del Juzgado Promiscuo Municipal de Aránzazu Caldas con el fin de que obre en el proceso de la referencia la totalidad del expediente de acción de tutela radicada bajo el número 2016-00125 del Juzgado Promiscuo Municipal de Aránzazu.
- Solicito al Despacho Oficiar a la secretaria del Juzgado Promiscuo Municipal de Aránzazu Caldas con el fin de que obre en el proceso de la referencia la prueba extraprocesal solicitada por los señores Martha Cecilia Serna López y Fernando Augusto Serna López al Juzgado Promiscuo Municipal de Aránzazu Caldas en el año 2017, en la que el H. Juzgado nombró al Topógrafo David Pastrana quien rindió el informe respectivo, del cual bajo la gravedad de juramento manifiesto que desconozco su radicado.
- Oficiase a la inspección de Policía del Municipio de Aránzazu Caldas para que aporte con destino a este proceso Copia clara completa y legible de todo lo actuado respecto de las querellas policivas interpuestas por la Señora Martha Cecilia Serna López a través de su hermano apoderado Fernando Augusto Serna López en contra de Héctor Alberto Serna López, Juan Martin Serna Gómez, Héctor Mauricio Serna Gómez respecto de su vecindad Predio la Quebra-La Miranda Folio Matricula inmobiliaria 118-10721 y el Predio La Miranda Folio de Matricula inmobiliaria 118-1220.

Testimonial Traslada

Solicito al Despacho Oficiar a la secretaria del Juzgado Civil del Circuito de Salamina Caldas, con el fin de que obre en el proceso de la referencia la totalidad de los testimonios rendidos por los señores AQUILINO BARON CARO C.C. 3'548. 838, GLORIA MERCEDES SERNA DE BARON C.C. 24'294.437, BEATRIZ AMPARO SERNA LOPEZ C.C. 32.077.689, LUZ MARIA SERNA LOPEZ C.C. 32'522.821, en el proceso 2012-00130-00

Pericial

Sírvase señor Juez decretar inspección judicial con intervención de peritos Topógrafo o Ingeniero Civil (ubicación y delimitación del área de servidumbre) y un profesional en el área ambiental (estimación material de los efectos ambientales que origina la servidumbre) sobre los predios objeto de la presente demanda, con el objeto de constatar los hechos de la misma, junto con las condiciones y circunstancias de hecho en que habrá de concederse la misma.

Pericial Traslada

Sírvase señor Juez decretar la sustentación del informe pericial realizado por el Topógrafo David Pastrana en el año 2007, a órdenes del Juzgado Promiscuo Municipal de Aránzazu Caldas por solicitud de prueba extraprocesal realizada por la señora Martha Cecilia Serna López por intermedio del señor Fernando Augusto Serna López.

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

Fundamento:

Aduce el profesional que recurre que fue la ahora demandante en compañía de su abogado que solicitó el decreto de la pruebas anticipada de inspección judicial con intervención de perito a fin de declarar la servidumbre de tránsito.

Este Despacho judicial en otrora accedió a la prueba pericial, habiéndose rendido informe por el Topógrafo José David Pastrana, a fin de que los ahora demandantes, pudieran de ser su deseo, interponer las acciones que estimaran pertinentes, en especial la servidumbre de tránsito mencionada en la solicitud.

De acuerdo con lo anterior, la prueba es pertinente en razón a que el dictamen se rindió para determinar la supuesta existencia de un camino, que en dicho de la ahora demandante, conduciría del predio la Miranda de su propiedad al predio pretendido sirviente La Quebra- La Miranda a la vía que conduce del municipio de Aranzazu a la vereda La Moravia, encaminándose según palabras de la peticionaria a la identificación del predio La Miranda, sus linderos y el estado de incomunicación con la vía principal. Es objeto específico que se haya destituido de comunicación con el camino público, si no que a su vez es conducente y representa verdadera utilidad para resolver la fijación del litigio.

En lo tocante a la prueba trasladada de la acción de tutela y las querellas policivas, ello es procedente porque con la primera se demostró la constante manipulación probatoria y la proclive actividad violenta que la ahora demandante y su apoderado hermano han realizado a fin de alcanzar la consecución gratuita de una servidumbre de tránsito, sin el justo pago de perjuicios que se han causado y se causarán con la hipotética interposición de la pretendida servidumbre; respecto de la segunda se encuentran innumerables testimonios, documentos y además dichos de la ahora demandante y su apoderado hermano que demuestran no solo la inexistencia de una servidumbre sino que a su vez la existencia de otro camino que técnicamente podría ser más provisto de aptitudes geotécnicas para construir un carreteable en las condiciones demandadas por ellos.

En cuanto a los testimonios ya rendidos y solicitados como traslados se indica con claridad meridiana la inexistencia de la servidumbre pretendida y a su vez la existencia de otros medios y caminos que conducen al predio la Miranda de propiedad de los ahora demandante.

En lo que atañe a la inspección judicial pretendida, aduce que si bien se practicó dictamen, éste no lo satisface, requiere de un peritaje de un profesional en el área ambiental (estimación material de los efectos ambientales que origina la servidumbre), pues el impacto medio ambiental y paisajístico podría dar al traste con la vocación turística que hoy se explota en el predio pretendido sirviente.

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

Finalmente presente que por parte del Despacho se declara la MEDIDA CAUTELAR solicitada, la que debe declararse en forma temporal mientras se dicta sentencia

De la anterior declaración se otorgue en forma provisional la servidumbre de paso que habrá de consistir en que pueda usar una franja de terreno para que la señora Martha Cecilia Serna y trabajadores de la Miranda deben cruzar para desembocar en las carreteras que se encuentran en predios de propiedad de los demandados, pues ellos se obstinan a la fuerza en transitar por el predio la Quiebra.

Como prueba fundamental de la petición de medida cautelar respecto de la imposición de servidumbre que solicita.

Video en que se visualiza al señor Fernando Augusto Serna López violentando cercos del predio La Quiebra-La Miranda y tomando una posición amenazante respecto de Juan Martín al pedirle se retire de su predio

Copia simple de la página 364 del libro de población de la Policía Nacional en el que consta la incursión y provocación violenta de los señores Martha Cecilia Serna López y Fernando Augusto Serna López al predio La Quiebra-La Miranda.

Así mismo reitera que como sustento de la medida cautelar solicitada, se traslade como prueba la extraprocesal practicada por el Despacho y solicita por la señora Martha Cecilia Serna López en donde se nombró al Topógrafo David Pastrana quien rindió el informe respectivo; y las querellas policivas existentes entre las partes y el libro de población en su página 364 en donde consta la agresión de que fue objeto el día 7 de marzo de 2021 en el predio la Quiebra-La Miranda por parte del señor Fernando Augusto Serna.

Argumenta la imposición de la medida cautelar por cuanto los señores Martha Cecilia y Fernando Augusto Serna López ingresan a la fuerza y mediante vías de hecho flagelando cercas, ignorando los requerimientos de no ingresar que en múltiples ocasiones les ha hecho; que Fernando agosto se moviliza con un machete afilado y con un perro pastor realizando maniobras intimidatorias;

Finalmente dice que estas vías de hecho y la demarcación a sangre y fuerza de un trecho que a su vez requieren asemejar a un camino y la prohibición del propietario del predio del paso y las continuas maniobras amenazantes imponen la solicitud de esta medida, evitando con ello el rose entre las partes, limitando el abuso de derecho que infringen ante ellos.

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

Traslado del recurso:

El apoderado de la parte demandante no recorrió el traslado del recurso de reposición y guardó silencio.

CONSIDERACIONES

Como se dijo en antecedente ocasión, es claro que dentro del proceso, cada parte tiene unos intereses, que versan sobre un posible derecho, que ha sido consagrado dentro de la norma, por el legislador, y que en aras del correcto desarrollo de este, debe ir en su práctica, directamente ligado con garantizar el derecho al debido proceso, en nuestra legislación, regulado principalmente por el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, que establece los principios, derechos y deberes para mantener el orden social colombiano.

Respecto del debido proceso la Corte Constitucional hace referencia a él en innumerables sentencias, sin embargo en la Sentencia C-1115 de 2004, establece una definición clara: *"El conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, que le asegura a lo largo del mismo una recta y cumplida administración de justicia, la seguridad jurídica y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho. Como parte integral del debido proceso se cuenta el derecho a la defensa, el cual se materializa en la posibilidad real y efectiva de quien es vinculado a un proceso, de conocer oportunamente la investigación que se adelanta en su contra, de asesorarse de un abogado, de controvertir las pruebas que lo afectan y de interponer los recursos reconocidos en la ley"*.

Ahora bien, dentro de la estructura procedimental se establecen, entre otros los medios de impugnación contra las providencias, que no son otra cosa que reparos concretos frente a esas decisiones para que sean reformadas o revocadas y en su defecto se profiera la que se considere procedente, por el mismo juez o por su superior, dependiendo del recurso que se presente y a través de ellos se controle la regularidad de la actuación procesal y se asegure a las partes el derecho constitucional al debido proceso.

Precisadas las anteriores consideraciones se debe indicar que en la providencia recurrida se adoptó la decisión de no decretar la práctica de la prueba documental trasladada y pericial solicitada por la parte demandada y la testimonial solicitada por ambas partes, por considerarse impertinente para demostrar lo que se pretende en la acción y respecto de la prueba testimonial porque no tiene objeto el hecho de que en antaño estas personas hubieren transitado por allí.

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

No hay que olvidar que la administración de justicia debe propender por la garantía y prevalencia de los derechos sustanciales y ello solamente se logra cuando las partes intervinientes en el proceso por los medios legales, demuestran en el proceso que una posible decisión no se ajusta a la normatividad legal, permitiendo como en este caso, ante posibles irregularidades no deseadas su corrección oportunamente.

Ahora bien, leídos los argumentos del recurrente y revisada nuevamente la prueba solicitada por éste, se considera que la decisión adoptada no fue ni es equivocada y que la misma se ajusta a una realidad procesal palpable y en consideración a la clase de proceso que nos ocupa

Razones del recurso:

El recurrente alega que no observa en el auto proferido por el Despacho e impugnado, que se esgrima argumento alguno respecto de la impertinencia de la prueba documental trasladada.

Afirma además, que para entender la pertinencia de la prueba trasladada, fue la ahora demandante quien la solicitó con intervención de perito a fin de declarar la servidumbre de tránsito sobre el predio pretendido; informe pericial rendido por el Topógrafo José David Pastrana. Dicha prueba no solo es pertinente porque se rindió para establecer la existencia de un camino que en dichos de la demandante conduciría del predio La Miranda al predio sirviente La Quebra-La Miranda a la vía que conduce del municipio de Aranzazu a la vereda la Moravia.

Termina diciendo que su objeto específico es establecer que se halla destituido de comunicación con el camino público, por sus condiciones naturales.

Aduce así mismo que solicita la práctica de una inspección judicial, por cuanto la practicada no le satisface, ya que se requiere de un profesional en el área ambiental (estimación material de los efectos ambientales que origina la servidumbre).

Establece el artículo 164 del C. G. del proceso:

"Necesidad de la prueba: Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. (...)."

Por su parte el artículo 168 de la misma normatividad procesal dice:

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

"Rechazo de plano. El juez rechazará, mediante providencia motivada las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles".

La jurisprudencia al referirse a la OMISIÓN EN LA PRÁCTICA DE PRUEBAS establece:

"Es por lo anterior que si bien los jueces gozan de una discreta autonomía en el laborío valorativo de los elementos de convicción que a cada litigio se arriman, ello no implica que en el ejercicio de sus funciones puedan dejar de expresar, de manera suficiente por demás, las concretas razones por las cuales en cada caso en particular adoptan su peculiar postura en aras de dirimir el conflicto de intereses puesto a su consideración".¹

Se pregunta el Despacho: qué conducencia y pertinencia tiene el traslado de dicha prueba extraprocesal, y de la práctica de una nueva inspección judicial a dicho predio, cuando obra dentro del proceso una inspección judicial practicada por este judicial, con la asistencia de las partes, de una profesional - arquitecta e integrante de la lista oficial de auxiliares de la justicia, con suficiente conocimiento y experiencia en la materia - donde se recorrió de manera física y minuciosamente la totalidad del predio, siendo preciso el Despacho en requerir de la perito que rindiera un dictamen sobre el objeto del proceso, en donde se solicitó de manera muy puntual y concreta los aspectos a considerar.

"Ubicación de los predios, extensión, linderos, propietarios, si existía la necesidad de constituir la servidumbre, establecer si dicho predio se encuentra totalmente aislado de la vía principal o si existe otra u otras vías de acceso o salida y sus condiciones de transitabilidad; si las otras posibilidades de acceso o salida del predio dominante, son insuficientes, inadecuadas o demasiado gravosas para su utilización y en consecuencia, se perjudica la explotación, uso y goce del bien; determinar la franja total del terreno del predio sirviente por donde se ha de constituir el gravamen, y demás particularidades como el ancho, longitud total del camino, posibles obras necesarias a realizar y posible afectación del predio sirviente e impacto sobre los recursos naturales de ese mismo predio, tasación y monto del valor de la indemnización en razón del terreno a ocupar; posible explotación económica de los predios y si ambos predios dominante y sirviente pueden resultar afectados, el primero al no contar con la mencionada servidumbre y el segundo al imponérsele el gravamen correspondiente."

Una vez rendido el dictamen, las partes previo traslado tuvieron conocimiento del mismo, al punto que la parte demandada presentó escrito en donde solicita se proceda por parte de la perito a su aclaración y ampliación, con lo que estuvo

¹ CSJ, Cas. Civil, Sent STC20610-2017-031658, dic. 6/2017 M: P: Margarita Cabello Blanco.

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros..
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

de acuerdo el Despacho dentro de la diligencia de audiencia a la que se citaría a la perito para ello.

El Despacho designó de la lista de auxiliares a la arquitecta Liliana del Socorro Arcila Rivera quien rindió el dictamen solicitado, y sin que aún se haya surtido la aclaración y ampliación solicitada que se efectuará en la respectiva audiencia, extrañamente ahora este dictamen no le sirve a la parte demandada, por no ajustarse a sus intereses o aspiraciones últimas y entonces, en razón a su petición debe procederse a practicar una nueva inspección judicial con intervención de peritos Topógrafo o ingeniero civil y un profesional en el área ambiental, y tenerse además, en cuenta una inspección judicial extraprocesal realizada por el otrora titular del Despacho.

Al respecto es necesario señalar que, dado el particularísimo proceso y su trámite, es obligación la realización de una inspección judicial por parte del funcionario judicial, pues éste debe establecer de manera especial, si el eventual predio dominante se encuentra desprovisto de toda comunicación o de una insuficiente y en razón de ello determinar la necesidad del gravamen solicitado.

Con el respecto debido ningún otro criterio puede primar sobre el del funcionario judicial que debe instruir el proceso, determinar sobre la procedencia o no de las solicitudes probatorias, en razón a su pertinencia, conducencia, utilidad y legalidad para que las mismas no se tornen repetitivas, ineficaces, superfluas o inútiles, ya que finalmente será el juzgador quien deberá emitir el fallo, lógicamente apoyado en el dictamen pericial rendido por un experto en la materia y luego de que este haya sido aclarado, adicionado y colme las expectativas que la ley impone. En este punto se debe aclarar que dentro de los principios que regulan la actividad probatoria se consagra el de la inmediación, que permite al funcionario tener una percepción personal y directa sobre la situación objeto de la litis, en este caso de los predios para adoptar la decisión, con ayuda del dictamen pericial ordenado.

La prueba extraprocesal (Inspección judicial) realizada por otro funcionario, no puede prevalecer sobre el criterio personal y directo de quien en este momento instruye el proceso, siendo que tampoco se consideró ajustado a la legalidad desestimar previamente o restarle eficacia al dictamen pericial rendido, cuando aún no ha sido convocada la perito a la audiencia para que de claridad y precise de ser necesario sobre los hechos materia de debate.

La designación se efectuó oportunamente y la parte demandada no se manifestó sobre la improcedencia de su nombramiento, sobre el hecho de no ser topógrafa o ingeniera civil ni ser profesional en el área ambiental; se llevó a efecto la diligencia de inspección judicial e igualmente nada se dijo o aportó a la

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

misma sobre los efectos ambientales que posiblemente origina la servidumbre o su situación contrapuesta a la vocación turística que se explota en el pretendido predio sirviente y solamente a última hora, sin que se haya aclarado, precisado o ampliado el dictamen si a ello hubiere lugar, simple y llanamente no le sirve a la parte demandada ni el dictamen ni la experta que lo rinde; se olvida que es este funcionario quien de acuerdo a lo establecido en el artículo 232 del C.G.P, es quien apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta su solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad, el cual dentro de las posibilidades legales puede dar lugar a que se precise, se amplíe, o sea rechazado de no cumplir con los requisitos de ley.

Se itera, la inspección judicial se realizó dentro del proceso con presencia de este funcionario y del dictamen rendido ya se corrió traslado, habiéndose convocado a la perito a la audiencia para que exponga los fundamentos de sus dichos, entonces no observa este judicial, el por qué no pueda prescindirse de la práctica de pruebas que no son necesarias para el proceso, que ya existe suficiente claridad con las acopiadas y que el asunto en el fondo trata de resolver una situación concreta y objetiva, es decir, si hay lugar a la imposición de la servidumbre y de darse tal situación, cual es valor de la misma.

En lo que respecta a la restante prueba trasladada, esto es, la acción de tutela radicada al No. 2016-00125-00, las querellas existentes en la Inspección de policía entra las partes y de la página 364 del Libro de población en donde consta la agresión de que fue objeto por parte de los demandantes y de un video al cual hace referencia, igualmente se reitera este judicial en que dicha prueba para el proceso que nos ocupa, no solo es impertinente, sino inconducente, pues dichos comportamientos en su debido momento y a través de los procedimientos respectivos, fueron tramitados y fallados o sancionados y en nada inciden en el fallo que se ha de tomar, como lo es la viabilidad o no de declarar la existencia de una servidumbre.

Ahora bien en cuanto a la prueba trasladada, esto es los testimonios de los señores Aquilino Barón Caro, Gloria Mercedes Serna de Barón, Beatriz Amparo Serna López, Luz María Serna López en el proceso radicado a 2021-00130 que se adelantó en el Juzgado Civil del Circuito de Salamina Caldas, el Despacho igualmente se reitera en su decisión de no decretarla por considerarlos impertinentes, pues su declaración se dio en otro proceso diferente al que hoy nos ocupa y sobre otros hechos ajenos al objeto de la litis actual.

Primero por cuanto no se está pretendiendo el reconocimiento de una servidumbre existente, eso quedó suficientemente claro y en segundo por cuanto sus dichos en razón al tiempo transcurrido y el objeto de su declaración, no

pueden anteponerse a la percepción directa de este funcionario y de un dictamen pericial por persona experta y designada para ello.

Si bien no se puede perder de vista que el derecho a la defensa es una de las principales garantías del debido proceso y fue definida como la *"oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la otorga."*²

También lo es que no se entiende cómo la parte demandada pide se decreten una serie de pruebas para demostrar, según ella, la inexistencia de la servidumbre pretendida y a su vez la existencia de otros caminos y, no solo no aportó peritación alguna sobre el particular, sino que a gritos pide que se decrete una medida cautelar, que no es otra que un reconocimiento tácito de la servidumbre, tal y como lo solicita en sus pretensiones primera y segunda de su petición especial.

Es cierto que los medios probatorios se solicitaron dentro de los términos y oportunidades que disponen las normas del plurimencionado Código General del Proceso; y según la parte demandada sirven para corroborar y evitar yerros o errores del perito designado por el despacho; pero no obstante, los hechos que se pretenden probar con las mismas se hacen impertinentes por este medio de prueba, pues los relevantes para este litigio son susceptibles de probar de manera conducente e idónea a través de las pruebas apropiadas como lo son la inspección judicial practicada y el dictamen pericial ordenado.

Con relación a la inspección judicial, por los mismos motivos aducidos al negar la prueba trasladada, la perito, está facultada para consultar no solo todos los documentos existentes en el proceso, tanto la demanda como su contestación, sino que tiene la posibilidad sobre el terreno de verificar la veracidad o no de las pretensiones y emitir su concepto conforme a los postulados que rigen dicho proceso.

Que objeto tiene trasladar la inspección judicial practicada como prueba extraprocesal y máxime practicada por otro funcionario, si para esta clase de procesos es necesario su práctica y ya se realizó. No obstante la misma norma, artículo 236 del C. G.P., en caso de considerarse necesario por el funcionario podrá practicar esta prueba una vez evacuadas las ya decretadas en caso de considerarla necesaria por así autorizarlo.

² C -025 de 2009

Finalmente frente a la medida cautelar solicitada establece el artículo 590 del C. G. del Proceso en su literal c)

"Cualquiera otra medida que el juez encuentre razonable para la protección del derecho objeto de litigio, impedir su infracción o evitar las consecuencias derivadas de la misma, prevenir daños, hacer cesar los que se hubieren causado o asegurar la efectividad de la pretensión.

Que para decretar la medida cautelar el juez apreciará la legitimación o el interés para actuar de las partes y la existencia de la amenaza o la vulneración del derecho.

Así mismo, el juez tendrá en cuenta la apariencia de buen derecho, como también la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida y, si lo estimare procedente, podrá decretar una menos gravosa o diferente de la solicitada.

(...)

2. Para que sea decretada cualquiera de las anteriores medidas cautelares, el demandante deberá prestar caución equivalente al veinte por ciento (20%) del valor de las pretensiones estimadas en la demanda, para responder por las costas y perjuicios derivados de su práctica. (...) "

Sobre la medida cautelar invocada, este judicial teniendo en cuenta lo preceptuado por la norma enunciada anteriormente, no consideró procedente su aplicación en el momento que se solicitó, ni tampoco la considera procedente para este momento procesal.

La petición debe hacerse por el demandante, o al menos esta es la regla general, puesto que la medida cautelar es rogada, no obstante es el juez quien determina su razonabilidad en función de los fines de la cautela, pues esta debe ser necesaria, efectiva y proporcional; además dice la norma el demandante debe constituir caución equivalente al 20% del valor de las pretensiones estimadas en la demanda para responder por costas y perjuicios, lo que se hace por la necesidad de proteger el derecho objeto de litigio y asegurar el objeto de la pretensión.

Por lo anterior es que se denegará la petición, la solicita la misma parte demandada, en sentir del Despacho no solo no se hace necesaria de una parte porque no se puede pretender que el Despacho resuelva problemas personales que se suscitan entre las familias desde hace muchos años atrás y que pese a los vínculos familiares ninguno de ellos a propendido solucionar, sino por cuanto el proceso que nos ocupa, regularmente es de los que tiene una solución rápida, y si ello no se ha podido es por las mismas trabas que le han puesto las partes, lo que indica a grandes rasgos que no quieren solución alguna y por último, sería como ilógico que los aquí demandados y propietarios del predio supuestamente

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

sirviente, deban constituir caución para que se ejercite una medida cautelar precisamente en contra de ellos mismos.

Finalmente, el juzgado quiere recordarles a los intervinientes en general que dentro de los deberes de las partes y sus apoderados está ejercer sus derechos procesales, prestarle al juez su colaboración para la práctica de las actuaciones y desarrollo del proceso - art. 78 C.G.P. - y por parte del juez - art. 42 ibidem - dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal, objetivos que no se han logrado en esta actuación, en razón a que pareciera ser que a las partes más que interesarse por obtener una solución al conflicto jurídico, propenden por entrabar y dilatar por cualquier medio y pretexto el proceso, sin que después de largo tiempo se arribe a una solución efectiva; entonces, sin desconocer el derecho de las partes a debatir las actuaciones, esa renuencia de estas a que el proceso se decida por el cause legal y dentro de un término prudencial configura un abuso en el ejercicio del derecho de acción, acerca del cual el juez puede utilizar los poderes correccionales que la ley le autoriza para finiquitar un proceso en donde la actividad de las partes impiden el normal desarrollo del proceso haciéndolo día a día más complejo y ocasionando el desgaste del aparato judicial, conductas que no se ajustan a los postulados de lealtad y buena fe y colaboración de las partes para con el proceso y la administración de justicia.

En consecuencia, no se repondrá el auto atacado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE ARANZAZU, CALDAS,**

RESUELVE:

Primero: **NO REPONER** el auto No. 133 del 15 de marzo de 2022, por medio del cual se decretó la práctica de pruebas y se señaló fecha y hora para su evacuación, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Así mismo y por las razones expuestas, se abstiene el Despacho de decretar la medida cautelar solicitada.

Tercero: **SEÑALAR** nuevamente la hora de las 9:00 a.m. del día 17 de mayo del año en curso para llevar a efecto la diligencia de audiencia en la que se oirán los peritos y se practicarán las pruebas decretadas y ordenadas.

Referencia: Declarativo Especial (Imposición Servidumbre de Tránsito)
Demandante: Martha Cecilia Serna López.
Demandados: Héctor Alberto Serna López y otros.
Radicado: 17-050-40-89-001-2019-00235-00
Asunto: Resuelve recurso de reposición

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


RODRIGO ÁLVAREZ ARAGÓN.
J U E Z

CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado por ESTADO N° 36
Fijado hoy 20 de abril de 2022, en la Secretaría del juzgado a las 8:00
a.m.


ROGELIO GÓMEZ GRAJALES
Secretario

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

