

DOI: <https://doi.org/10.56712/latam.v4i2.647>

La función social del derecho a la propiedad: Análisis de la aplicabilidad y la importancia de la servidumbre como figura de limitación al derecho de dominio en la legislación colombiana

The social function of the right to property: Analysis of the applicability and importance of the easement as a figure of limitation to the domain right in Colombian legislation

Sandy Patricia Guerrero Salcedo¹

sandyp.guerreros@ecci.edu.co
<https://orcid.org/0000-0001-7434-8200>
Universidad ECCI, Sede Bogotá
Bogotá – Colombia

Walter Oswaldo Castro Peñuela²

wcastrojuridico1@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0002-4705-0465>
Universidad ECCI de Colombia
Bogotá – Colombia

Nathalie Andrea Díaz Franco³

ndiaf@ecci.edu.co
Universidad del Rosario
Bogotá – Colombia

Kenda Lucia Caldera Garavito⁴

kenda_71389@hotmail.com
Universidad Santo Tomás
Bogotá – Colombia

Artículo recibido: 10 de mayo de 2023. Aceptado para publicación: 16 de mayo de 2023.
Conflictos de Interés: Ninguno que declarar.

¹ Investigador y Autor Principal: Estudiante de Derecho. Magíster en Administración, Especialista en Desarrollo Empresarial, Especialista en Desarrollo Social, adscrita al grupo Semillero de Investigación de la Universidad ECCI, Sede Bogotá - Colombia.

² Auxiliar de la investigación y coautor: Director del Consultorio Jurídico y Centro de Conciliación de la Universidad ECCI de Colombia, Bogotá D.C., profesor de derecho privado y procesal, en diferentes Universidades de las ciudades de Bogotá, Tunja, Villavicencio y Barranquilla, Magister en Derecho: Estudios Internacionales de la U. Santiago de Compostela (España), abogado U. Católica de Colombia, asesor jurídico y litigante en Arkbo –Arquitectos y Abogados SAS. 5

³ Auxiliar de la investigación y coautor: Asesora en derecho privado abogada, especialista en derecho comercial y de familia, con estudios en conciliación, alta gerencia, derecho del consumidor y propiedades inmobiliarias, con experiencia en el litigio, asesorías y consultorías en estos campos del Derecho, candidata a Magíster en Derecho Comercial de la Universidad del Rosario, docente universitaria, abogada litigante y asesora jurídica,

⁴ Auxiliar de la investigación y coautor: Abogada, candidata a Doctora en derecho público, Magister en derecho penal y procesal penal con una especialización en el mismo campo, títulos otorgados por la Universidad Santo Tomas, defensora de derechos humanos, docente universitaria, abogada litigante y asesora jurídica.

Resumen

Este artículo tiene como objetivo analizar desde un ámbito socio jurídico la aplicabilidad y la importancia de la servidumbre como figura de limitación al derecho de dominio en la legislación colombiana, en el marco de la función social de esta figura en el derecho a la propiedad. Mediante un estudio descriptivo del derecho comparado se expondrá el concepto y su evolución en el derecho privado, exponiendo el desarrollo evolutivo de la figura en el territorio colombiano, la influencia de los conceptos internacionales de la servidumbre en el derecho civil colombiano, generando reflexiones y retos de esta figura en el marco socio jurídico.

Palabras claves: servidumbre, derecho de dominio, función social, derecho a la propiedad, código civil

Abstract


This article aims to analyze from a socio-legal sphere the applicability and importance of easement as a figure of limitation to the right of ownership in Colombian legislation, within the framework of the social function of this figure in the right to property. Through a descriptive study of comparative law, the concept and its evolution in private law will be exposed. It is intended to: 1. Expose the evolutionary development of the figure in the Colombian territory. 2. Describe the international influence of the concept of servitude in Colombian civil law. 3. Determine the applicability as a social function mechanism. 4. Relate some reflections and challenges of the figure in the socio-legal framework.

Keywords: easement, domain right, social function, right to property, civil code

Resumo

Este artigo tem como objetivo analisar desde um âmbito sócio-jurídico a aplicabilidade e importância da servidão como figura limitante ao direito de domínio na legislação colombiana, no marco da função social desta figura no direito de propriedade. Através de um estudo descritivo do direito comparado, será exposto o conceito e sua evolução no direito privado, expondo o desenvolvimento evolutivo da figura no território colombiano, a influência dos conceitos internacionais de servidão no direito civil colombiano, gerando reflexões e desafios. figura no quadro sócio-jurídico.

Palavras-chave: servidão, direito de domínio, função social, direito de propriedade, código civil

Todo el contenido de LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades, publicados en este sitio está disponibles bajo Licencia Creative Commons. 

Como citar: Guerrero Salcedo, S. P., Castro Peñuela, W. O., Díaz Franco, N. A., & Caldera Garavito, K. L. (2023). La función social del derecho a la propiedad: Análisis de la aplicabilidad y la importancia de la servidumbre como figura de limitación al derecho de dominio en la legislación colombiana. *LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades* 4(1), 737–751. <https://doi.org/10.56712/latam.v4i2.647>

INTRODUCCIÓN

Desde la concepción del derecho Colombiano la Servidumbre es “un derecho real, perpetuo o temporario sobre un inmueble ajeno, en virtud del cual se puede usar de él, o ejercer ciertos derechos de disposición, o bien impedir que el propietario ejerza alguno de sus derechos de propiedad”. Se ubica dentro de los derechos de goce o disfrute y solo comprende el derecho a “una determinada, concreta o específica utilidad sobre un inmueble ajeno”. Y efectivamente, es un derecho que se ejerce sobre la cosa ajena constituida en “beneficio de una persona o de una heredad, y en virtud del cual se puede usar o gozar de la cosa ajena o ejercer sobre ella ciertos derechos de disposición, o bien impedir que el propietario ejerza alguno de sus derechos de propiedad”. (Mota, P. 2010 pp. 13)

Los doctrinantes, concuerdan que la naturaleza de esta carga, o de este derecho nos indica una restricción de la libertad, y es aplicada a las cosas corporales, es decir que la propiedad de estas cosas está sujeta a ciertas restricciones que tienen como resultado disminuir la libertad ilimitada, que caracteriza la naturaleza de la propiedad. Es importante tener presente que la desmembración del derecho de propiedad constituye pues una servidumbre. Por lo tanto, es preciso, para que aplique esta figura, que el ejercicio del derecho de propiedad sea restringido por la desagregación de ciertos elementos contenidos en la idea originaria de este derecho. (Mota, P. 2010 pp. 13)

La desagregación de este derecho se puede hacer de dos maneras: En primer lugar, con el ejercicio de nuestra propiedad, que puede ser restringida porque no tengamos el derecho de hacer todo lo que podríamos hacer, si no existiese otro derecho constituido en la cosa. Mota, P. 2010 pp. 13 expone que “la restricción consiste en no hacer alguna cosa, no haciendo.” En segundo lugar, cuando “el ejercicio de nuestro derecho de propiedad, puede ser limitado, obligándolos a sufrir que otro haga alguna cosa que tendríamos derecho a impedirle hacer, si no existiese otro derecho en la cosa.” En todo caso, es claro que la restricción reside en transigir alguna cosa, partiendo. Permitiendo inferir que, para la figura de Servidumbre, la verdadera naturaleza, y el verdadero carácter es la de restringir; y en ninguna eventualidad puede importar el “hacer” (in haciendo), por cuanto el hacer es típico y exclusivo de los derechos personales, y este es un derecho real que recae sobre la cosa.

El derecho de propiedad, como derecho complejo, se entiende como el que tiene toda persona de usar, gozar, disfrutar y disponer sus bienes de acuerdo a la ley. Dicho derecho será protegido por el Estado, por lo que nadie podrá ser privado, ni molestado en sus bienes sino en virtud de un juicio que cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento. Este derecho, según Valencia Londoño L F. (2016 pp.5) está formado por la suma de diversos derechos particulares, entre los que se destaca: “el derecho a usar una cosa, el derecho a disfrutar de ella y el derecho a disponer de ella”. Dicho de otra forma, cuando se es propietario de una casa, una finca, o un edificio (es decir una cosa), “se ostenta el derecho al uso y goce del mismo, así como también se tiene el derecho, no solo de usarlo, sino de disfrutarlo, es decir, de aprovechar los frutos que produzca. Así, por ejemplo, en el caso del ranchito, si este tiene sembrados árboles, puede apropiarse y aprovechar los frutos que den estos”. Igualmente, el autor plantea que este concepto debe diferenciarse del de fruto, el cual es alegórico y no solo se refiere a los productos vegetales. Si se es dueño de una casa y las rentas, pues las rentas son los frutos civiles de la misma. A su vez, es innato el derecho a disponer de la cosa, de manera que haga con el bien lo que la persona disponga, como, por ejemplo, vender, donar, gravar o ceder, entre otros.

Por otro lado, la Constitución colombiana en su artículo 58 garantiza:

“...la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una

ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio...”

El derecho de propiedad, fragmentado en sus componentes, de usar, disfrutar y disponer, permiten derivar otro derecho; por ello, “se puede segmentar el derecho de propiedad y, sin dejar de ser dueño del bien, concederle a otro el derecho de usarlo y disfrutarlo”; denominado “derecho de usufructo”. Inclusive, en la palabra misma se evidencia que se deriva de las palabras usar y disfrutar (usufructuar). En consonancia, “cuando el derecho de propiedad ha sido fragmentado así, al propietario, que ya no tiene el derecho a usar y disfrutar, puesto que lo ha transferido a un tercero, ahora se le conoce como “nudo propietario”, lo cual en la antigua Roma se refería al que tiene su derecho de propiedad desnudo, sin los otros derechos que le son naturales”. (Londoño L.F. 2016 pp.6)

Ahora, en términos de carga real, la servidumbre constituye una carga impuesta al fondo sirviente en utilidad de la dominante; y son entendidas como “aquellas facultades que acompañan a un derecho real limitado y que se configuran como auténticos derechos de crédito.” Y se diferencian de los derechos de crédito por su carácter de accesoriedad a la titularidad de un derecho real; por la designación del sujeto pasivo (que no es personal sino objetiva, pues depende de quién sea en cada momento titular de la finca o inmueble) y, en la renuncia liberatoria, (ya que renunciando a la propiedad de la finca se produciría la liberación de la obligación). Mota, P. (2010 pp. 24) afirma que, “la relación jurídica no se establece entre un fondo y otro, ya que los sujetos de las relaciones son siempre personas, no cosas. Por consiguiente, el derecho lo tiene el poseedor del fondo dominante y la carga grava al poseedor del fondo sirviente. Además, notamos un incremento del valor económico del predio dominante con una paralela disminución de la utilidad económica del predio sirviente. Para decirlo con otras palabras, las servidumbres reales no son sino una limitación del ejercicio del derecho de propiedad del fondo sirviente que enriquece al fondo dominante.”

METODOLOGÍA

El tipo de investigación es descriptiva y correlacional, (Bernal, 2010), en el que se describe desde un análisis la aplicabilidad y la importancia de la servidumbre como figura de limitación al derecho de dominio en la legislación colombiana, en el marco de la función social de esta figura en el derecho a la propiedad. Como interrogante de investigación se planteó ¿Cuál es la aplicación e importancia de la de la servidumbre como limitante del derecho de dominio en la función social en la legislación colombiana? Para dar respuesta a este se realizó en primer lugar, una revisión bibliográfica a profundidad, que permitió reconocer y documentar las variables jurídicas, económicas y sociales que caracterizan nuestro objeto de estudio. (Bonilla; E y Rodríguez; P. 2000)

En cuanto al diseño de investigación documental, se basó en la obtención y análisis de datos provenientes de fuentes secundarias no cuantificables para interpretar y comprender la realidad social estudiada. La técnica lógica aplicada fue la inducción, análisis, y síntesis. Además de la realización de juicios descriptivos o inferenciales empleados para identificar los factores

comunes entre las variables. En este sentido, el planteamiento de una investigación cualitativa constituyó la metodología idónea para alcanzar el objetivo.

DISCUSIÓN

Partiendo, de una mirada internacional de la evolución de la Figura de la Servidumbre en el derecho privado y su influencia en el desarrollo de este derecho en Colombia, El estado de arte plantea varias conceptualizaciones que pueden evidenciarse en el desarrollo de este escrito.

Los antecedentes de la figura de servidumbre, tiene inicio en el Derecho Romano. El derecho real de servidumbre es de origen romano. Es entendida como “el derecho real sobre cosa ajena que concede a su titular la facultad de usar o disfrutar el bien, aunque se respeta el derecho de propiedad que solamente está gravado y, por tanto, se ve limitado”. Lo que nos permite inferir que desde su origen es contemplada como una figura que limita el derecho de propiedad, que puede ser contemplada como una concesión de un derecho que es propio del propietario, pero que a la vez su uso tiene límites. Sin embargo, la revisión permitió identificar que en el derecho romano, “el propietario tenía algunas facultades que no en todos los casos eran exclusivos del mismo”, determinando así tres facultades: el *ius abutendi* (reservado siempre al propietario de manera exclusiva), el *ius utendi* (el derecho de uso sobre la cosa), y el *ius fruendi* (el derecho de goce sobre la cosa, es decir el derecho de aprovechar y disponer los frutos o productos que genere el bien); que el titular puede ceder mediante la concesión de un derecho real sobre el bien⁵

En el derecho romano el concepto admitía dos formas: Primero, como una carga o gravamen interpuesto en favor de personas, tales como el usufructo, el uso y la habitación, la cual denominamos “servidumbre personal”; y segundo, como otros beneficios o cargas que se constituían en favor de los predios, independientemente de las personas de sus propietarios, lo cual originó la servidumbre predial. (Valencia Londoño L F. 2016 pp.18).

Las servidumbres, en el Derecho Romano, se clasificaban en dos tipos: a. Reales, entendidas como las servidumbres reales son inseparables del inmueble al que favorecen, no se pueden transmitir independientemente del predio y duran mientras subsista el bien. Las servidumbres reales, son constituidas sobre un bien inmueble, y su característica es que son permanentes ya que subsisten mientras exista el bien inmueble, tomando en cuenta que estos por sus naturalezas son perpetuos, ya que, salvo situaciones naturales extremas con el aluvión y la avulsión, generalmente los bienes muebles mantienen su estado permanentemente. b. Personales, las servidumbres personales son inseparables de sus titulares, es decir, no se pueden transmitir, aún por herencia, por lo que terminan a la muerte del titular. Las servidumbres reales, son las que se dan, durante la vida de la persona, y en la actualidad no están reguladas por la ley como tales, lo más cercano a ello, podría ser el derecho a recibir algún tipo de frutos durante un tiempo, por ejemplo, el usufructo vitalicio, pero esa es materia de otros derechos reales.” (Valencia A. 2016 pp.12).

Definición en el Ordenamiento Jurídico Colombiano

Esta figura se encuentra regulada en el Código Civil de Colombia a través del artículo 879 el cual establece que: “Servidumbre predial o simple servidumbre, es un gravamen impuesto sobre un predio, en utilidad de otro predio de distinto dueño”, y las define como el “gravamen impuesto sobre un predio, en beneficio de otro de distinto dueño o de una entidad sea de derecho público o privado”, de ahí que éstas constituyen limitaciones al derecho de dominio que generan

⁵ Cf. Video. (Canal Oficial Unilibre). Universidad Libre. Recuperado de https://www.youtube.com/esults?search_query=diapositiva+de+servidumbres.

derechos reales accesorios porque siempre se ejercen sobre bienes inmuebles y se imponen a los predios y no a los propietarios de los mismos. Es, entonces, la servidumbre una carga que la ley o la naturaleza imponen a un predio que, por sus condiciones naturales, debe servirle a otro inmueble que pertenece a otro propietario. Como lo advertía Josserand, las servidumbres generan “relaciones jurídicas entre dos feudos”. Asimismo, es necesario conocer que el artículo 793 del Código Civil Colombiano se refiere a las servidumbres como una limitación válida del derecho de dominio.

Por otro lado, con respecto al alcance de este concepto, la Corte Suprema de Justicia, a través de la Sentencia del 28 de febrero de 1936, la conceptualizó como: “Las servidumbres se hallan inseparablemente ligadas al fundo dominante, debido a que su esencia jurídica son derechos accesorios.” Razón por la cual una servidumbre no puede ser embargada, cedida o hipotecada separadamente, como tampoco pueda destacarse del fondo dominante para ser transportada. Las servidumbres no se transmiten sino activamente con la propiedad del predio dominante y, pasivamente, con el derecho de dominio sobre el predio sirviente.

Rojas. M (2010), afirma que los elementos básicos de esta figura son los siguientes: a.) Implica una relación entre dos inmuebles (excepto las servidumbres personales), aquel en cuyo favor está constituida la servidumbre, denominado “predio dominante”, y aquel otro, que sufre dicho gravamen, denominado “predio sirviente”. b) Razones de utilidad y de necesidad imponen su existencia. c). Recaen sobre cosa ajena. d). Suponen una limitación al derecho de propiedad. e.) Son inseparables de la finca a la que activa o pasivamente pertenece.

En torno a la forma como se constituye encontramos que estas pueden generarse desde tres aspectos de análisis como se evidencia en la tabla No.2. En primer lugar, Jaramillo; LG (2014) los presenta desde los elementos personales, donde solo basta con la capacidad de obrar general necesario para constituir derechos reales sobre bienes inmuebles; en esta existe solo el predio sirviente con esa misma aptitud y posibilidad de utilización por parte del sujeto titular del gravamen. Como segunda forma, la servidumbre se puede constituir a partir de los elementos reales, en este caso requiere de la existencia de dos predios (uno como sirviente y uno como dominante), con aptitud por sus características y situación para que pueda existir la servidumbre. En tercer lugar, bajo el esquema de los elementos formales que determinan los modos de adquisición, en ese sentido, la Corte Constitucional de Colombia a través de la Sentencia T-342/14 determinó que la servidumbre se puede establecer por ley o por voluntad de las partes. Las de ley cuando “aparece la servidumbre de manera automática, ligada con un determinado supuesto de hecho que la ley contempla”; y por voluntad que “la ley atribuya a una persona la posibilidad o facultad de exigir esta constitución. En este caso, este mandato legal se concretará entonces a través de un acto jurídico, mediante un acuerdo entre los interesados”.

Tabla 1

Constitución de la Servidumbre

PERSONALES	REALES	ELEMENTOS FORMALES: MODOS DE ADQUISICIÓN
<p>No se exige ninguna capacidad especial para constituir servidumbres, basta con la capacidad de obrar general necesario para constituir derechos reales sobre bienes inmuebles, y en relación con el acto o contrato por el que nazcan – inter vivos, mortis causa, oneroso, gratuito, etc. Existen algunos supuestos especiales de constitución de servidumbres, como, por ejemplo, las constituidas en la propiedad. Existe solo el predio sirviente y posibilidad de utilización por parte del sujeto titular del gravamen.</p>	<p>En las servidumbres prediales se requiere la existencia de dos predios (sirviente y dominante), con aptitud por sus características y situación para que pueda existir la servidumbre.</p>	<p>Las servidumbres se podrán establecer por ley o por voluntad de las partes. Por ley, cabe distinguir dos supuestos: Cuando aparece la servidumbre de manera automática, ligada con un determinado supuesto de hecho que la ley contempla; Que la ley atribuya a una persona la posibilidad o facultad de exigir esta constitución. En este caso, este mandato legal se concretará entonces a través de un acto jurídico, mediante un acuerdo entre los interesados. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia t-342/14 (mp Luis Vargas Silva: junio 5 del 2014).</p>

Fuente: Realizado por el autor con base en Valencia Londoño L F. (2016 pp.23)

Ahora bien, si se desea profundizar la función de delimitación y esa función social de la figura, se puede interpretar a partir de los planteamientos de Gómez J. (2015 pp.24) como un ejercicio de autocontrol por parte de la voluntad de los particulares, guiada a través de “un negocio jurídico”, es, por consiguiente, una voluntad negociar, determinando la voluntad como el atributo de control o limitación de las obligaciones. El negocio constitutivo lo formarán los interesados, es decir el que tenga derecho a la servidumbre y el obligado a presentarla. Con base en esta relación de cohesión entre las dos figuras y los tipos de derechos, estructuramos un modelo que permite identificar como a un “todo propietario de un inmueble puede convenir servidumbres en el modo y forma que bien le pareciere por su autonomía de la voluntad, siempre que no contravenga a las leyes ni al orden público.

Bajo el esquema de la autonomía de la voluntad nacen dos tipos de servidumbres, aquellas reguladas. denominadas “legales”, y las que se generan de la autonomía de la voluntad, las segundas “las voluntarias”.

Gómez J. (2015 pp.31) ante esta clasificación presenta que “no se exige una forma documental ad solemnitatem, sino la general, por la que deben constar en documento público al tratarse de actos o contratos que tiene por objeto la creación, transmisión o modificación de derechos reales sobre bienes inmuebles. No obstante, su omisión no supone la nulidad o inexistencia, porque las partes pueden recíprocamente compelerse a llenar esta formalidad. Sí se tienen que cumplir las formas que se exijan para el acto o negocio jurídico de que se trate (donación, testamento, etc.)”. El Código Civil Colombiano regula las características de la servidumbre. La primera característica es un derecho real inmueble.

En segundo lugar, con el artículo 883 determinó que es un derecho real accesorio de goce, y supone la existencia del derecho real de dominio. Es decir, es un accesorio de la propiedad del inmueble. Es necesario conocer que el artículo 793 del Código Civil se refiere a las servidumbres como una limitación válida del derecho de dominio, y el artículo 879 de esa misma codificación las define como el “gravamen impuesto sobre un predio, en beneficio de otro de distinto dueño o de una entidad sea de derecho público o privado”, de ahí que éstas constituyen limitaciones al derecho de dominio que generan derechos reales accesorios porque siempre se ejercen sobre bienes inmuebles y se imponen a los predios y no a los propietarios de los mismos. Es, entonces, la servidumbre una carga que la ley o la naturaleza imponen a un predio que, por sus condiciones naturales, debe servirle a otro inmueble que pertenece a otro propietario. Como lo advertía Jaserán, las servidumbres generan “relaciones jurídicas entre dos feudos”.

Con el artículo 884 y 890 del código, se establece como característica que es un derecho real indivisible (artículos). El primero instituye que “Dividido el predio sirviente, no varía la servidumbre que estaba constituida en él, y deben sufrirla aquel o aquellos 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.”

Por último, es un derecho real perpetuo o permanente, es decir que los predios tienen unas acepciones indefinidas o perpetuas, prácticamente inmodificables. El derecho puede cambiar por las circunstancias. De acuerdo con el artículo 883 del mismo código “Las servidumbres son inseparables del predio a que activa o pasivamente pertenecen”.

En términos de extensión, el artículo 885 del código dice que: “El que tiene derecho a una servidumbre, lo tiene igualmente a los medios necesarios para ejercerla. Así, el que tiene derecho de sacar agua de una fuente, situada en la heredad vecina, tiene el derecho de tránsito para ir a ella, aunque no se haya establecido expresamente en el título”, También, existen unas restricciones establecidas en el artículo 887 que reza: “El dueño del predio sirviente no puede alterar, disminuir, ni hacer más incómodo para el predio dominante la servidumbre con que está gravado el suyo. Con todo, si por el transcurso del tiempo llegare a serle más oneroso el modo primitivo de la servidumbre, podrá proponer que se varíe a su costa; y si las variaciones no perjudican al predio dominante, deberán ser aceptadas.”

En cuanto a extinción de las servidumbres, el artículo 942 presenta las causales. De acuerdo esto las servidumbres se extinguen:

- “Por la resolución del derecho del que las ha constituido.
- Por la llegada del día o de la condición, si se ha establecido de uno de estos modos.
- Por la confusión, o sea la reunión perfecta e irrevocable de ambos predios en manos de un mismo dueño. Así, cuando el dueño de uno de ellos compra el otro, perece la servidumbre, y si por una venta se separan, no revive; salvo el caso del artículo 938; por el contrario, si la sociedad conyugal adquiere una heredad que debe servidumbre a otra heredad de uno de los dos cónyuges, no habrá confusión sino cuando, disuelta la sociedad, se adjudiquen ambas heredades a una misma persona.
- Por la renuncia del dueño del predio dominante.
- Por haber dejado de gozar durante veinte años. En las servidumbres discontinuas corre el tiempo desde que han dejado de gozarse; en las continuas, desde que se haya ejecutado un acto contrario a la servidumbre.”

El modelo analítico se gráfica así:

Figura 1

Diagramación de relación conceptual de la figura de Servidumbre



Fuente: elaboración propia.

Ahora bien, como se ha indicado en los apartes anteriores, las servidumbres con limitación al dominio y derecho real para lograr su perfeccionamiento resulta necesario que las mismas sean elevadas a escritura pública y una vez autorizada ésta será registrada en la Oficina de Instrumentos Públicos del círculo Registral donde pertenece el inmueble con el lleno de los requisitos legales establecidos en los artículos 4 literal a) y 16 de la Ley 1579 de 2012 “Por la cual se expide el estatuto de registro de instrumentos públicos y se dictan otras disposiciones”, los cuales rezan así:

(...) “Artículo 4°. Actos, títulos y documentos sujetos al registro. Están sujetos a registro: a) Todo acto, contrato, decisión contenida en escritura pública, providencia judicial, administrativa o arbitral que implique constitución, declaración, aclaración, adjudicación, modificación, limitación, gravamen, medida cautelar, traslación o extinción del dominio u otro derecho real principal o accesorio sobre bienes inmuebles (...)

Clasificación y Tipos de Servidumbre

Según lo disponen los artículos 888 y 897 del Código Civil, las servidumbres pueden ser “naturales, que provienen de la situación natural de los predios; voluntarias, constituidas por la propia decisión del hombre, y legales, que se imponen por voluntad del legislador. Estas últimas, pueden tener como destino el uso público o la utilidad de los particulares, como lo es su caso”. Así, al margen de las relaciones entre vecinos, “la ley puede imponer a la propiedad privada la carga de entregar un parte mínima y razonable de su predio para el uso, goce y disfrute de la tierra, en beneficio de otro predio de dominio particular., por lo que usted le reconoció el derecho al señor Pedro Ortiz para la servidumbre de paso o tránsito.”

Dentro de las denominadas servidumbres legales, “la de tránsito fue concebida como un instrumento jurídico para autorizar el ingreso a un predio de propiedad privada para que otra persona diferente al dueño pueda ejercer los derechos derivados del dominio y la libertad de empresa sobre otro predio.” Como su nombre lo indica, “la servidumbre de tránsito consiste en imponer el deber jurídico al predio sirviente de permitir el acceso de personas, animales o maquinaria en beneficio del predio dominante para comunicarlo con la vía pública. Este privilegio

para el predio dominante conlleva, adicionalmente, el derecho de construir obras y adecuar la franja de terreno a utilizar para el eficiente tránsito que se requiere, que no aplica a su caso.”

Son ampliamente conocidas las servidumbres de “tránsito y transporte en beneficio del propietario del título minero (artículo 175 del Código de Minas), de tránsito para construcción de oleoducto y transporte de petróleo (artículo 45 del Código de Petróleos), de transporte para la construcción de infraestructura de servicios públicos (acueducto, energía y gasoducto: artículo 57 de la Ley 142 de 1994), de paso de ganado para abrevaderos (artículo 116 Código de Recursos Naturales) o la denominada de transporte de agua (artículo 119 del Código de Recursos Naturales). Y, la típica servidumbre de tránsito, la que se reconoce en favor de los predios enclavados, regulada en el artículo 905 del Código Civil que se ha demandado parcialmente en esta oportunidad, que es la de su caso en mención.”

La servidumbre de tránsito para predios enclavados se caracteriza, además de lo indicado para las servidumbres legales, por ser una carga discontinua, porque requiere un hecho del hombre en intervalos de tiempo, aparente porque está continuamente a la vista, se impone a favor o para la utilidad de los particulares, aún en contra de la voluntad del propietario del predio sirviente, cuyo interés está centrado en la adecuada y eficiente utilización de la naturaleza, pues no debe olvidarse que este gravamen se extingue por falta de uso por 10 años.

Tabla 2

Clasificación Servidumbre

SERVIDUMBRES ACTIVAS Y PASIVAS	CONTINUAS Y DISCONTINUAS	CLASIFICACIÓN SEGÚN SUS MANIFESTACIONES EXTERNAS
El artículo 880 del ccc establece: “Se llama predio sirviente el que sufre el gravamen, y predio dominante el que reporta la utilidad. Con respecto al predio dominante, la servidumbre Nota de clase 9 se llama activa, y con respecto al predio sirviente, se llama pasiva”. Véase Código Civil Colombiano [ccc], supra, nota 2. Art. 880. Conc. 880.	El artículo 881 del ccc establece: Servidumbre continua es la que se ejerce o se puede ejercer continuamente, sin necesidad de un hecho actual del hombre, como la servidumbre de acueducto por un canal artificial que pertenece al predio dominante; y servidumbre discontinua, la que se ejerce a intervalos más o menos largos de tiempo y supone un hecho actual del hombre, como la servidumbre de tránsito. Véase Código Civil Colombiano [ccc], supra, nota 2. Art. 881. Conc. Art. 939	El artículo 882 del ccc establece: Servidumbre positiva es, en general, la que sólo impone al dueño del predio sirviente la obligación de dejar hacer, como cualquiera de las dos anteriores; y negativa, la que impone al dueño del predio sirviente la prohibición de hacer algo, que sin la servidumbre le sería lícito, como la de no poder elevar sus paredes sino a cierta altura. Las servidumbres positivas imponen a veces al dueño del predio sirviente la obligación de hacer algo, como la del artículo 900. Servidumbre aparente es la que está continuamente a la vista, como la del tránsito, cuando se hace por una senda o por una puerta especialmente destinada a él; e inaparente, la que no se conoce por una señal exterior, como la misma de tránsito cuando carece de estas dos circunstancias y de otras análogas. Véase Código Civil Colombiano [ccc], supra, nota 2. Art. 882.

Fuente: Realizado por el autor. Tomado de Valencia Londoño L F. (2016 pp.23)

Núcleo esencial del derecho a la propiedad y la limitación del derecho de dominio como función Social

Con el concepto de núcleo esencial del derecho a la propiedad, la Corte Suprema de Justicia a través de la Sentencia (febrero 28 de 1936) ha señalado que “lo constituye el nivel mínimo de ejercicio de los atributos de goce y disposición, que produzcan utilidad económica en su titular”. En el mismo sentido, en otra oportunidad agregó que el legislador no puede desconocer que “el mínimo de goce y disposición de un bien se mantiene, aun cuando el titular no lo ejerza”. De ahí que “se trata de proteger el núcleo esencial del derecho a la propiedad privada, de tal forma que se garantice la filosofía social en la que está concebido y, al mismo tiempo, puedan protegerse aquellas facultades o actuaciones necesarias para que se reconozca y ejerza el derecho, de modo que se impida que el legislador limite el derecho hasta el punto de hacerlo impracticable o se dificulte su ejercicio más allá de lo razonable y proporcional.”

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-544-07 de 18 de julio de 2007 determinó:

“En el asunto objeto de análisis se tiene que la servidumbre de tránsito para bienes enclavados tiene tres objetivos constitucionalmente válidos, a saber: en primer lugar, busca facilitar la utilización (uso y disfrute) del inmueble que no tiene ningún tipo de comunicación con el camino público, por lo que se trata de una intervención del Estado en beneficio de la propiedad privada de quien, por las condiciones propias del predio, no tiene la posibilidad de ejercerla en forma plena. En segundo lugar, esa disposición potencia la visión social de la propiedad, pues es lógico inferir que un bien que no tiene comunicación con las vías públicas no puede ser adecuadamente explotado o usado, con lo que se afecta el interés colectivo que implica la correcta utilización de la tierra. Y, en tercer lugar, con la referencia a la total incomunicación del predio sirviente como condición necesaria para que la autoridad competente imponga la servidumbre de tránsito se pretende proteger el derecho de dominio del propietario del predio sirviente de la intromisión del Estado y de los particulares en el ámbito de ejercicio de ese derecho, de tal forma que se busca que dicho gravamen solamente sea reconocido en situaciones excepcionales y para la defensa del derecho a la propiedad del titular del predio dominante.”

El artículo 887 del C.C, presenta las alteraciones en la servidumbre, y establece que “El dueño del predio sirviente no puede alterar, disminuir, ni hacer más incómoda para el predio dominante la servidumbre con que está gravado el suyo. Con todo, si por el transcurso del tiempo llegare a serle más oneroso el modo primitivo de la servidumbre, podrá proponer que se varíe a su costa; y si las variaciones no perjudican al predio dominante, deberán ser aceptadas.”

El código civil colombiano a través del artículo 888⁶ define que las servidumbres, o son naturales, que provienen de la natural situación de los lugares, o legales, que son impuestas por la ley, o voluntarias, que son constituidas por un hecho del hombre.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en su Sentencia del 28 de febrero de 1936, se refirió de la siguiente manera:

“Las servidumbres se hallan inseparablemente ligadas al fondo dominante, debido a que su esencia jurídica son derechos accesorios. De ahí una servidumbre no puede ser cedida, embargada o hipotecada separadamente, como tampoco pueda destacarse del fondo dominante para ser transportada. Las servidumbres no se transmiten sino activamente con la propiedad del predio dominante y, pasivamente, con el derecho de dominio sobre el predio sirviente”.⁷

⁶ Artículo 888. <servidumbres naturales, legales o voluntarias.

⁷ Véase Corte Suprema de Justicia. Sentencia (febrero 28 de 1936).

Proteger el núcleo esencial del derecho a la propiedad privada, garantiza la filosofía social en la que está concebido y, al mismo tiempo, puedan protegerse aquellas facultades o actuaciones necesarias para que se reconozca y ejerza el derecho, de modo que se impida que el legislador limite el derecho hasta el punto de hacerlo impracticable o se dificulte su ejercicio más allá de lo razonable y proporcional.

El artículo 530 del Código civil dispone:

“La servidumbre es un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño. El inmueble a cuyo favor está constituida la servidumbre se llama predio dominante; el que la sufre, predio sirviente.

En ese sentido, la Corte Constitucional mediante sentencia C-006 del 18 de enero de 1993 establece que las servidumbres cuyas razones sean de la utilidad pública y el interés social no son un recorte a la garantía reconocida en la Constitución al derecho de dominio, sino que constituyen restricciones al derecho de la propiedad que se ajustan a la Constitución en el Estado Social de Derecho.

CONCLUSIONES

El ordenamiento jurídico permite inferir que las servidumbres como una limitación válida del derecho de dominio se define como el “gravamen impuesto sobre un predio, en beneficio de otro de distinto dueño o de una entidad sea de derecho público o privado”, de ahí que se constituyen limitaciones al derecho de dominio que generan derechos reales accesorios porque siempre se ejercen sobre bienes inmuebles y se imponen a los predios y no a los propietarios de los mismos, y por si misma da cumplimiento a la función social a través del modelo presentado en el ejercicio académico. La revisión teórica permite concluir y reafirmar como conocimiento académico que:

Las servidumbres no se suponen, como tampoco obran por la costumbre: su constitución, existencia, utilización, modificación y extinción, deben probarse fehacientemente, materializando la autonomía de la voluntad como atributo de control social, obligarse a hacer o no hacer.

“Las servidumbres se constituyen y modifican comúnmente a título oneroso de manera autónoma y separada del derecho de propiedad, pudiendo extinguirse de la misma forma, separadamente del mismo derecho, pero, en cualquier caso, siempre mediante escritura pública registrada en los folios de matrícula, a fin de que surta efecto ante terceros,” generando efectos jurídicos que formalizan la autonomía para obligarse que da cumplimiento a la función social de la figura.

“La utilización de las servidumbres, aunque se ejercen ampliamente en razón de la propia naturaleza de su constitución, deben realizarse de la forma que resulte lo menos gravosa posible para el predio sirviente. Las servidumbres constituyen derechos y gravámenes inseparables de la propiedad del predio, de modo que el propietario de cualquiera de los predios involucrados no puede enajenarse separadamente de la servidumbre, como tampoco la servidumbre separadamente del predio,” generando por cohesión deberes y derechos que conviven y determinan a través de la autonomía de la voluntad la función pública social.

“El contenido de la servidumbre es ilimitado, la ley no establece mínimo o máximo alguno de contenido o uso, solo que no sea contrario al orden público,” un orden que mantiene la función social en la aplicación de esta figura como derecho real.

“Nada impide que varias servidumbres puedan gravar un mismo predio sirviente a favor de uno o más predios dominantes; por ejemplo: una servidumbre de tránsito, una servidumbre de toma de agua y una servidumbre de conductores eléctricos. También puede establecerse una servidumbre sobre varios predios sirvientes en beneficio de uno solo dominante, como, por

ejemplo, cuando se necesita construir un canal del predio dominante pasando por terrenos de diferentes predios sirvientes,” la autonomía autorregula el negocio jurídico.

“El propietario del predio dominante debe usar la servidumbre como un beneficio para su predio, pero no como un goce de carácter personal,” materializando la delimitación del derecho de dominio en función del carácter público y social de la servidumbre como figura y como derecho.

“En conformidad con lo expresado por la Corte Suprema de Justicia, las servidumbres tienen carácter de accesorias,” que ha permitido el proceso de desarrollo de una línea jurisprudencial que ha regulado la aplicación de este derecho.

“Y, por otra parte, las servidumbres se dividen en: (a) naturales: provienen del normal desarrollo de la naturaleza; (b) legales: impuestas por las leyes; (c) voluntarias: son constituidas por un hecho del hombre,” que permite regular y general elementos de control en diferentes dimensiones del negocio jurídico como figura de función social.

“Las servidumbres se extinguen por: (a) por la resolución del derecho que las constituyó; (b) por haberse cumplido la obligación, si se ha establecido; (c) por la confusión, es decir, la propiedad de ambos predios en manos de un mismo dueño; (d) por la renuncia del dueño del predio dominante, es decir, la persona que ejerce la servidumbre activa decide renunciar a su derecho de servidumbre; y (e) por haberse dejado de usar por más de diez años, es decir, se da la prescripción extintiva del derecho de servidumbre por el transcurrir del tiempo sin que se haga uso de dicho derecho”, colocando en el mismo escenario elementos y atributos de cohesión, delimitación y estabilidad de la obligación.

De esta manera teniendo en cuenta la metodología utilizada para el desarrollo de este escrito, partiendo del análisis internacional de lo que es una servidumbre, se observa como el derecho a la propiedad privada no es absoluto, sino que por el contrario puede verse afectado en busca del beneficio social, es bajo dicho precepto, que llega la figura de la servidumbre al ordenamiento jurídico colombiano, teniéndola incluso como prioritaria y necesaria, en casos referidos al bien común.

El Estado Colombiano reconoce que se trata de una afectación que sufre el propietario, al considerarla un gravamen, ya que no se puede aprovechar la totalidad del predio sobre el cual se constituye la servidumbre, obligándole a ser pública, para que, en casos de comercialización y utilización del bien, a través de las escrituras públicas y registros de inmuebles, se dé a conocer la afectación que sufre el predio evitando su ocultamiento. La servidumbre es una figura de vital importancia dentro de la propiedad privada incluso dentro de los procesos judiciales puede reclamarse esta afectación al dominio, como un derecho, por parte de quienes requieran hacer uso del paso, siempre y cuando se fundamente la necesidad y el bienestar social que esto traería la comunidad.

REFERENCIAS

Barseló; F. (2019) Derechos reales: clasificación y tipos mercantil y societario. Código Civil Colombiano [ccc]. Ley 57 de 1887. Abril 15 de 1887 (Colombia). Constitución Política de Colombia [Const]. Julio 7 de 1991 (Colombia).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia c- 544/07 (mp Marco Monroy Cabra: Julio 18 del 2007).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia t- 342/14 (mp Luis Vargas Silva: junio 5 del 2014).

Corte Suprema de Justicia. Sentencia (febrero 28 de 1936). Decreto 2811 de 1974. Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. Diciembre 18 de 1974. do 34243 Código Civil Colombiano [ccc]. Ley 57 de 1887. Abril 15 de 1887 (Colombia). Conc. Art. 106. Decreto 2811 de 1974. Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. Diciembre 18 de 1974. do 34243.

Decreto 1818 de 1998.

Ley 23 de 1991.

Ley 446 de 1998.

Ley 640 de 2001.

Galván J.E (2021) Las servidumbres inscritas en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria necesarias para la prestación de servicios públicos constituyen un derecho real. Abogado Castro Nieto Abogados.

Gómez J. (2015). Bienes II. Legis.

Jaramillo; L.G (2014) Servidumbre en Colombia. Temis. (2014). Marina Rojas. Procesal Civil Especial. Recuperado de <http://procespecialunilibre.blogspot.com.co/2010/06/servidumbres.html>

Mota, P. (2010) La servidumbre - Universidad Nacional de La Pampa. Facultad de Ciencias Económicas y jurídicas. Seminario Sobre Aportaciones Teóricas y Técnicas Rojas. M (2010). Procesal Civil Especial. Recuperado de <http://procespecialunilibre.blogspot.com.co/2010/06/servidumbres>.

Sentencia C-544 de 1997

Sentencia C-006 del 18 de enero de 1993.

Sentencia de Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil y Agraria nº T5451822080012016-00048-01 de 28 de octubre de 2016. Magistrado Ponente Álvaro Fernando García Restrepo Valencia-Londoño L F. (2016). La servidumbre. (Documento de docencia N° 38). Bogotá: Ediciones Universidad Cooperativa de Colombia. Doi: <https://doi.org/10.16925/greylit.2099>

Valencia A. (2016). Derecho Civil, Derechos Reales. Temis.

WEBGRAFÍA

Video. (Canal Oficial Unilibre). Universidad Libre. Recuperado de https://www.youtube.com/results?search_query=diapositiva+de+servidumbres

Video. Lecciones de Derecho Privado. (mrpcarp). Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=ICys7gL0rsw> Video. ¿Qué son derechos reales? (forum). Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=RqHwPXXrmQc> Video. Servidumbres iv Parte Clasificación Servidumbres (Luis Fernando Gómez). Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=6LmXBt7a0M>

<https://prezi.com/dmpca5d40ahl/antecedentes-historicos-de-la-servidumbre/?frame=b9d3826fd9ea5ee8036aafe87b4d32c1e9d91bbf>

<https://lpderecho.pe/servidumbre-concepto-origen-requisitos-diferencias-usufructo/>

http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_motser289.pdf


<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/5264/6878>

<https://legales.com/tratados/e/eservidumbre.htm>

https://repository.ucc.edu.co/bitstream/20.500.12494/15947/1/NC_2016_La%20servidumbre_Valencia.pdf

<https://www.mundojuridico.info/la-servidumbre-de-paso/>

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4669/27.pdf>

Todo el contenido de **LATAM Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales y Humanidades**, publicados en este sitio está disponibles bajo Licencia [Creative Commons](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/) .