

República de Colombia



Rama judicial

Juzgado Segundo Civil del Circuito

Tunja- Boyacá

Ref.: Verbal de Oicata Solar SAS

Contra Mónica Liliana Nonsoque y otros.

Nº. 2020- 059-01, 2ª. Instancia.

Tunja, veintiuno (21) de abril de dos mil veintidós (2022).

VISTOS

Decide el juzgado el recurso de apelación contra la sentencia de fecha ocho (8) de noviembre del 2021 proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Oicatá (Boyacá), en el proceso verbal adelantado por la sociedad OICATA SOLAR I SAS contra MÓNICA LILIANA NONSOQUE AVENDAÑO, JOSEFINA MESA NONSOQUE, CARLOS ELIECER, ELVA MARINA, IGNACIO ALEJANDRO NELSON EMIRO Y PABLO ANTONIO NONSOQUE MESA.

I.- ANTECEDENTES

A través de apoderado judicial se presenta demanda de Imposición de Servidumbre de conducción de energía eléctrica, contra los demandados antes relacionados, para exigir las siguientes:

PRETENSIONES

Imponer SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCION DE ENERGIA, sobre el predio denominado “*SAN FRANCISCO*”, ubicado en la Vereda de Forantiva del Municipio de Oicatá, de propiedad de los demandados, a favor de la sociedad demandante, gravamen que debe soportar el predio anterior, y tendrá las líneas de conducción, por las abscisas que se determinan en la demanda.

Notificados los demandados dieron contestación a la demanda manifestando *no oponerse a la* pretensión de la demanda relacionada con la imposición del gravamen; que tan solo se oponen y objetan la indemnización por la imposición de la servidumbre. Frente a los hechos manifestó ser ciertos unos y negó otros.

Finalmente, mediante providencia del ocho (8) de noviembre de dos mil veintiuno (2021), el *a-quo* profirió la sentencia donde se accedió a la pretensión primera de la demanda, es decir la declaratoria de imposición de la servidumbre, reiteró la autorización para la realización de las obras, ordenó la inscripción de la sentencia en el folio de matrícula inmobiliaria correspondiente, fija la indemnización por la misma en la suma de \$99'973.074,03 y condenó en costas a la parte demandante, fijando las agencias en derecho en la suma de \$4'500.000.00.

Fueron fundamentos de la anterior decisión el considerar que se trata de una servidumbre legal y que ante la declaratoria de utilidad pública del proyecto de transmisión de energía eléctrica los propietarios del inmueble afectado no pueden oponerse a la imposición del gravamen sino tan solo discutir la indemnización por los daños que se causen como consecuencia de los trabajos y por la limitación física de la propiedad como con la restricción a la explotación económica del predio. Acoge el calculo de la indemnización realizado por los peritos nombrados por el juzgado por considerarlos más sólidos, creíbles, acercados a la realidad en relación con el dictamen traído como prueba para objetar el realizado

en forma conjunta excluyendo la suma que fijaron por concepto de gastos de notariado y registro e impuestos.

Inconforme con la anterior determinación, el apoderado de la parte demandante interpone el recurso de apelación el que sustenta diciendo en síntesis que los peritos nombrados por el juzgado no cumplen con el requisito de estar en la lista de auxiliares del Tribunal Superior de Tunja ni son peritos del IGAC. Agrega que los peritos incurrieron en errores graves al fijar el valor de la indemnización por la imposición de la servidumbre y que no fue tenido en cuenta el dictamen del perito de parte que allegó.

Habiendo correspondido por reparto la segunda instancia a este despacho, se admitió la alzada mediante providencia del diez (10) de marzo de dos mil veintidós (2022) y se dispuso conceder el término de cinco (5) días para sustentar el recurso conforme al inciso 2º del artículo 14 del Decreto 806 de 2020. Vencido éste ha ingresado el expediente al despacho para desatar el litigio, a lo cual se procede previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

I.- El C.G.P. enuncia el postulado que la doctrina ha denominado '*tantum devolutum quantum appellatum*', por cuya virtud el conocimiento del juez que resuelve la impugnación formulada por un apelante único se encuentra circunscrito a las precisas cuestiones que hayan sido objeto del recurso. Esta limitación es la expresión de un principio general del derecho procesal, según el cual el juez que conoce de un recurso está circunscrito a lo que es materia de agravios, dado que no está facultado para despojar al apelante único del derecho material que le fue reconocido en la providencia recurrida, y que fue aceptado por la contraparte que no impugnó un extremo del litigio que le desfavoreció. De este modo, lo que no es materia de impugnación se tiene como consentido, sea beneficioso o perjudicial, por lo que la alzada se resuelve en la medida de los agravios expresados.

Este postulado reposa en el principio de congruencia, pues los jueces de apelación no pueden fallar sobre ningún asunto que no les haya sido propuesto, a menos que esté íntimamente ligado con el objeto de la impugnación. De suerte que cuando la apelación ha sido puntual, los demás aspectos de la

sentencia -esto es los que no fueron objeto de recurso- adquieren la autoridad de la cosa juzgada. (Sentencia de 13 de abril de 2016 SC- 4415, M.P. Ariel Salazar).

La anterior doctrina ya había sido expuesta por la misma Corporación al sostener:

“que cuando el superior conoce de un proceso en virtud del recurso de apelación interpuesto por una sola de las partes, su competencia no es, en principio, panorámica ni absoluta, cuanto que queda restringida a los puntos de inconformidad del recurrente de quien se entiende, cuando como aquí se ha expresado en términos limitados, que consiente o acepta las demás determinaciones contenidas en la sentencia apelada. Esta limitación le impide al juez de segundo grado ir más allá de lo que se le propone (...) (12 de octubre de 2004).

En idéntico sentido, en SC de 8 de septiembre de 2009 se afirmó:

Del anterior recuento puede inferirse que la exigencia legal de sustentar el recurso de apelación, reserva al recurrente la tarea de denunciar explícitamente los aspectos de la decisión de primera instancia que le resultan desfavorables e implica que el impugnante tiene la opción de descartar algunas aristas de la decisión, siempre y cuando tales restricciones se deriven nítidamente del contenido de la sustentación, caso en el cual la competencia del juzgador de segunda instancia se encuentra anudada a los intereses expresados por quien intenta aniquilar el fallo. En el fondo de lo que se trata es de poner dique al poder del juez de segundo grado para que éste no pueda irrumpir con su particular criterio para edificar una impugnación que el recurrente no hizo. (Rad. 2001-00585-01)

Los anteriores extractos jurisprudenciales, que en todo caso corresponden, aunque son anteriores al nuevo Estatuto procesal civil, se aplican a los actuales artículos 320 y 328 del C.G.P. por contener los mismos fundamentos.

En el presente caso el apelante solicita se revoque **totalmente** la sentencia apelada. Sin embargo, de los argumentos del escrito de impugnación se deduce que la inconformidad del apelante se circunscribe al monto de la indemnización, es decir, considera el apoderado recurrente que se los peritos incurrieron en errores graves que el juez *a quo* no tuvo en cuenta.

Debe tenerse en cuenta que el artículo 320 del C.G.P., legitima para apelar a la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia, y es claro que los numerales PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO de la parte resolutive de la sentencia le son favorables a la parte actora y ahora apelante. por lo que se entiende interpuesta solo en lo perjudicial al apelante.

2.- Aclarado lo anterior, entra el despacho a ocuparse de cada uno de los reparos que se le hacen a la decisión. Al respecto ha de decirse que todos los cargos de ataque van enfilados contra la valoración probatoria, concretamente el acogimiento del dictamen pericial que el mismo juez decreto de oficio.

Examinado el asunto sub-judice, se observa que:

- A) En la demanda que dio origen al proceso que pretendía la imposición de una servidumbre de conducción de energía eléctrica, a favor de la sociedad demandante y en contra de los propietarios de del inmueble con M.I 070- 93037 ubicado en la vereda “Forantiva” del municipio de Oicatá, en un área de 2372 metros cuadrados.
- B) En dicha demanda, también se pidió se fijara el valor de la indemnización correspondiente por el gravamen.
- C) Admitida la demanda, el juez dijo que aplicaría el artículo 5º del Decreto 1073 de 2015 y nombró para determinar el valor de la indemnización dos (2) peritos: GERMÁN EMILIO ESPINOSA y TONIO HENRY FUERTES SAAVEDRA, “*quienes hacen parte de la lista de la Supersociedades, del IGAC y del RAA*”. Este auto no fue recurrido, por lo que es ley del proceso. Cada uno rindió un dictamen por

separado, por lo que se les solicitó lo hicieran en conjunto. El dictamen pericial fue rendido conjuntamente, en el cual se concluyó que el valor total de la indemnización era de \$97'529.695,05.

- D) Del anterior dictamen se corrió traslado a la contraparte, quien lo objetó y pidió se citara a los peritos a la audiencia. Igualmente, con el objeto de contradecir el primer experticio, allegó el dictamen del Ingeniero JUAN GUILLERMO MEDELLIN DIAZ.

El dictamen pericial es un instrumento -o herramienta-procesal, establecido como medio probatorio, para dotar al juzgador de conocimientos técnicos de los cuales carece, precisamente por la naturaleza de los mismos y que se requieren para impartir justicia en el asunto sometido a su estudio. El artículo 226 del C.G.P. explica dicho carácter, en los siguientes términos: *“La peritación es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos”*.

La apreciación judicial del dictamen pericial está condicionada, no solamente frente al contenido del mismo -es decir que responda los interrogantes planteados por las partes o por el juez-, sino al hecho de que esa pericia goce de las características de “firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos”.

De otro lado, importa relieves que cuando en el curso del proceso, hubiere necesidad de practicar un segundo dictamen, el juzgador deberá apreciarlos conjuntamente, (Art. 176 C.G.P.).

Ahora bien. Además de las reglas generales sobre prueba pericial previstas en el C.G. P., existen normas *especiales* para procesos igualmente especiales, las cuales no excluyen la aplicación de aquellas otras, en tanto no sean incompatibles.

Para procesos de imposición de servidumbres de conducción de energía eléctrica, existen leyes especiales y el tratamiento de la peritación en estos casos también está reglamentado, dadas las características de estos procesos, la naturaleza de la materia y las especificaciones técnicas que se deben tener en cuenta.

En la sentencia apelada se comienza indicando que el procedimiento a aplicar es el contemplado en la ley 56 de 1981, en los Decretos 2580 de 1985, 1073 de 2015 y el Decreto 798 de 2020 *“y en caso de vacío normativo el C.G.P.”*. La parte demandada acepta que se trata de un trámite especial regido por el Decreto 2580 de 1985 e igualmente pide se practique un dictamen pericial para establecer el valor de la indemnización.

Se duele el recurrente de que el Juzgado hubiera fincado su decisión en un dictamen pericial, siendo que estos peritos no cumplían con el requisito de ser miembros de las listas que indican las normas acabadas de señalar.

Entonces, los reparos del apelante se circunscriben a:

- a) los peritos nombrados por el juzgado no cumplen con el requisito de estar en la lista de auxiliares del Tribunal Superior de Tunja ni son peritos del IGAC. Para esta segunda instancia, tal reparo – de ser cierto –, es extemporáneo. La providencia mediante la cual se les nombró se encuentra ejecutoriada ante la actitud silente de las partes. Ninguna de las partes se opuso a dichas designaciones ni presentó ningún reparo.

La prueba pericial decretada de oficio por el juez *a quo* entro o arribó al proceso de manera regular. Desde el decreto de la prueba pericial, nacen para las partes derechos como el impugnar la designación de los auxiliares, el contradecir el objeto de la experticia, etc. Y en lo que concierne a éste propósito, es que *“desde allí comienza a evitarse sorpresas que tan mal hieren el derecho de contradicción. Ciertamente que todos sepan en que condiciones se producirá la prueba, y subsecuentemente que nadie se llame engaño”* (SC- 39 de 2004, M.P. Manuel Isidro Ardila V.).

Lo sucedido aquí fue que el juez decreto el dictamen y nombró dos peritos. Ninguna protesta hubo, por el contrario, hubo aquiescencia y ambas partes consintieron que fuera así. Se respetó la publicidad y la contradicción de la prueba, aspecto que es lo descollante.

Lo importante es que la prueba cumple con los requisitos de publicidad y contradicción. De manera que no puede ahora ninguna de las partes quejarse porque la designación de los peritos no era con personas de las listas de auxiliares de la Justicia o del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

b). El perito Tonio Henry Fuertes basó su avalúo en una Norma derogada. Dice el apelante que se cito la Resolución 180466 DE 2007 del MINMINAS, derogada expresamente por la Resolución 90708 de 2013.

Para este juzgador, la valoración se hace una vez se de oportunidad de contradecirlo. La pericia debe explicar los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas y debe puntualizar los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones.

Entonces, si una norma indica que aspectos debe tener en cuenta el perito para avaluar un bien o realizar la correspondiente indemnización, tales circunstancias deben aparecer reflejadas en la experticia. Sin embargo, al citarse la normatividad ha podido incurrirse en imprecisiones o inexactitudes, pero lo importante es que se halle fundamentado y se explique el método utilizado para el avalúo. No por haberse incurrido en error al citar la respectiva Resolución del Ministerio de Minas y Energía, se debe desechar totalmente el avalúo.

La prueba así rendida es pertinente, conducente, útil, lícita. No se reclama, por ejemplo, que quien, o quienes lo rinden no son profesionales en el área de la ingeniería eléctrica, o que los profesionales fueron excluidos del ejercicio de su profesión, o en ellos concurre alguna de las causales de recusación establecidas para los jueces, etc.

Para refutar o cuestionar el concepto de los dos peritos nombrados por el juez, ambas partes pueden asumir conductas activas de contradicción así: pedir que el o los peritos fueran convocados a la audiencia respectiva para interrogarlo (s). En segundo lugar, allegar o anunciar otro dictamen o guardar silencio.

Ya en punto de la contradicción, el litigante contra el cual se aduzca podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia de instrucción y juzgamiento, aportar otro o realizar ambas actuaciones, con sujeción a las reglas estipuladas en el canon 228. Por último, terminada esta fase y escuchados los alegatos finales de las partes, cuando a ello haya lugar, el fallador apreciará el dictamen en su sentencia; labor que emprenderá de acuerdo con las reglas de la sana crítica y en la que evaluará la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, así como las demás pruebas que obren en el proceso (art. 232). Es este el momento, entonces, en el que se deberá examinar con rigor el trabajo pericial en todas sus dimensiones a efectos de asignarle fuerza demostrativa. Dicho de otra manera, es aquí que se escudriña la imparcialidad e idoneidad del experto, así como la fundamentación de la investigación y sus conclusiones. No antes.

Entonces, tales exigencias debían ser verificadas por el operador judicial en el pronunciamiento que concluya el juicio, como motivos de valoración y apreciación que inciden directamente en la credibilidad del peritaje, lo que ha de ser evaluado razonadamente y, en conjunto, con otros medios de convicción, bajo los límites de las reglas de la sana crítica, experiencia y lógica

En el presente caso, la parte demandada guardó silencio frente al dictamen rendido como prueba de oficio.

La parte demandante allegó una experticia, elaborada por la Lonja de Propiedad Raíz “*Región Central*” quien designó al evaluador JUAN MEDELLIN DIAZ, según el cual el avalúo del terreno

afectado por la servidumbre (2359 metros cuadrados, más 13 metros cuadrados que ocupa una torre) es de \$15'144.750.00.

Para el juez de primera instancia, éste dictamen no puede ser tenido en cuenta ya que no cumple con los requisitos para tenerlo como tal, pues no se cumplen con **algunos de** los requisitos del artículo 226 del C.G.P. Sin embargo, en la sentencia que se revisa, no se afirma que quien se anuncia como Ingeniero evaluador (JUAN MEDELLÍN DIAZ), no haya demostrado dicha calidad, el hecho de que no se hayan allegado los documentos que acreditan la idoneidad y experiencia en avalúos de este tipo, o no indicara los casos en que ha actuado, por sí solos no conllevan a que dicho dictamen carezca de todo valor probatorio. Lo fundamental es que se indique que averiguaciones realizó para determinar el valor de la hectárea o fanegada de terreno o el metro cuadrado, que se expongan las razones que justifican los valores que allí señala.

No dice el juez que dicho dictamen tenga bases equivocadas, o que el perito alteró *“las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos”*, o que tomó *“como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen”*.

La idoneidad del perito traído por la parte actora era materia de discusión en la audiencia, por medio del interrogatorio. El perito JUAN GUILLERMO MEDELLÍN se halla inscrito en el RAA (Registro Nacional de Avaluadores).

El principio de las formalidades de la prueba no implica que la misma se revista de todos y cada uno de los requisitos extrínsecos de la misma. No se demerita su valor probatorio ni se mengua eficacia jurídica por la omisión de alguno de los elementos indicados en el artículo 226 del C.G.P.. NO son elementos o requisitos de existencia, ni de validez; a lo sumo se trataría de requisitos para su eficacia probatoria pero lo cierto es que no se observa que el perito MEDELLIN haya incurrido en error grave. De haberse omitido anexar el documento de identidad del perito, la tarjeta profesional, los datos de localización- número de teléfono móvil, -, etc., el juez en la audiencia podía haberle pedido al auxiliar que los exhibiera ahí en la audiencia. El juez podía interrogar bajo juramento al perito sobre su idoneidad, según lo ordena el artículo 228 del C.G.P.

Los documentos que acrediten la experiencia del perito y las informaciones especiales (numerales 3 y 4) y las listas a que se refieren los numerales 4 y 5 del artículo 226 del C.G.P., tienen como objeto que el juez y las partes cuenten con toda la información necesaria para la contradicción y la valoración de la prueba pero al haberse omitido esos documentos o informaciones, bien puede el perito en la audiencia allegarlos o suministrar las listas que no haya allegado con su escrito de dictamen. Lo contrario sería incurrir en un *“exceso ritual manifiesto”*. Debe primar el derecho de contradicción de la prueba. En el presente caso, al inicio del interrogatorio del perito JUAN MEDELLIN, este estuvo presto a exhibir dichos documentos.

Valga aclarar que la peritación oficial, es decir el dictamen pericial rendido por un auxiliar calificado, como son los rendidos por funcionarios públicos al servicio de entidades que cumplen actividades especializadas como el IGAC., no escapa a la regla de contradicción de la prueba. Pero esos dictámenes, aun decretados de oficio por el juez, **no significa que el juez debe aceptarlos sin miramientos**. Por el contrario, el juez debe establecer su mérito con sujeción a la sana crítica y en conjunto con las demás pruebas obrantes en el proceso., porque en estas materias, por técnicas que sean, no hay tarifa legal.

Tal como lo afirma la doctrina Nacional: *“Y es que resulta importante señalar que las peritaciones oficiales, cualquiera que ellas sean, no tiene un mérito probatorio especial, ni los jueces pueden otorgarle mayor valía por el solo hecho de ser rendidas por funcionarios públicos.”* (Marco Antonio Alvarez Gómez, Ensayos sobre el Código General del Proceso” V. III. Pag. 319).

(...)

“Por eso la Corte Suprema de Justicia, en repetidas ocasiones, ha señalado que “La opinión de los peritos (...) no ‘obliga en sí misma y por sí sola’ (“G.J., t. LXXI pág. 375), como tampoco su existencia en el interior del proceso determina, per se, su forzosa admisión por parte del juzgador, por cuanto ella siempre estará sometida a la seria evaluación de este, quien ha de tener en cuenta los aspectos contemplados en el artículo 241 del estatuto procesal (232 del C.G.P.), para determinar libre y exclusivamente el mayor o menor grado de convencimiento que le asigna para la demostración del

hecho o hechos en cuestión. “En otras palabras, el juez no está “*forzado nunca a admitirlo o rechazarlo mecánica o ciegamente*”, pues ello equivaldría suponer que correspondiera a los peritos reemplazar al juez en su misión de sentenciar. (C.S.J., Sala de Casación Civil, Sent. De 21 de marzo de 2003, Exp. 6642)

3.- En punto al estimativo de la indemnización que se causan por la imposición del gravamen y que por ley le corresponde al demandado, se tiene que el juez de primera instancia no estuvo acertado en la valoración del dictamen rendido por los peritos ESPINOSA-FUERTES, pues les dio absoluta y plena validez, cuando lo cierto es que efectivamente, tal como lo pone de manifiesto el apoderado recurrente, el mismo contenía errores que si tienen el carácter de graves y que en la sentencia se calificaron de meras irregularidades o sin mayor trascendencia. Veamos:

Conceptuaron los peritos nombrados por el juzgado que la servidumbre “*priva del derecho de dominio del área afectada al inmueble de los demandados*”. Esto no es cierto. El valor que se paga por la servidumbre es una compensación que de ninguna manera significa enajenación de la propiedad. Tampoco es cierto que con la imposición de la servidumbre el predio se valoriza como se afirma enfáticamente al minuto 1:32. Esta conclusión va contra toda lógica.

Afirmaron estos peritos que el trazado de la servidumbre si afectaba un cultivo de orellanas, lo cual tampoco corresponde con la realidad. Para esta segunda instancia, las limitaciones son mínimas y ellas no afectan en forma perceptible ni perjudicial el uso actual ni el uso potencial futuro del predio. Los propietarios o poseedores pueden continuar con sus actividades cotidianas en forma normal.

Tampoco acertaron los dos peritos en el valor comercial que se da al inmueble en promedio, reducidos o expresados en metros cuadrados. El valor fijado es astronómico: como si la finca fuera destinada para un proyecto urbanístico o existiera allí un condominio campestre con todos los servicios públicos. El terreno esta en pastos, se halla a tres kilómetros del perímetro urbano de Oicatá.

El dictamen pericial conjunto da un valor por metro cuadrado de \$18'309.00 (valor que se deduce, aunque el dictamen da el valor por Hectárea: \$183'091.469.00) y sin embargo, da indemnización fijada de \$99'973.074.00 por 2372 metros cuadrados, saldría a \$42.000.00, lo que esta segunda instancia considera ilógico y se afirmó que se indagó por el valor de otros inmuebles en la zona, valores que se hallan diametralmente distantes del valor que investigó el Perito MEDELLIN DIAZ y del cual obtuvo el promedio para señalar el valor del metro cuadrado del predio en cuestión, de \$12.000.00

Aclaro este perito que conforme al RETIE la zona de aislamiento en líneas de media tensión es de ocho (8) metros.

La experticia efectuada por los peritos Espinosa y Fuentes, simplemente dan un valor comercial por metro cuadrado en forma genérica, como si se tratara de un avalúo de la propiedad y no se tuvo en cuenta que **no se trata de la transferencia de la propiedad** sino de la imposición de un gravamen, situación totalmente diferente. Además, la fundamentación del mismo se muestra escueta y genérica, razón suficiente para preferir el valor fijado por el dictamen rendido por el perito MEDELLIN DIAZ. No se trata de ninguna *“Expropiación parcial”* como lo dice el perito Tonio Henry Fuertes en el numeral I.10 de su experticia.

Es más, nótese como el auxiliar de la justicia, que actúo en el proceso a solicitud de la parte demandante fue enfático en señalar que, el terreno que compone la franja de terreno continua su explotación económica, lo que se pretende con la servidumbre es tener una zona de seguridad, por lo que el valor de esa indemnización debe ser inferior al valor del terreno.

Ahora bien. Conforme a la información de la Secretaría de Planeación del Municipio de Oicata, el E.O.T. (Esquema de Ordenamiento Territorial) de dicho municipio, aprobado por el Acuerdo 025 de 2000, el predio de propiedad de los hermanos NONSOQUE MESA y otros, ubicado en la vereda *“Forantiva”* y objeto de éste proceso, su uso principal del suelo esta determinado por *“Revegetación, rehabilitación, agricultura con tecnología apropiada”*. Se destaca como *Usos Restringidos*

(condicionados) el comercio, industria, recreación, turismo, residencial campestre agrupaciones. están dentro del área de USO REVEGETACION, REHABILITACIÓN, agricultura con tecnología apropiada; Usos compatibles: Protección, conservación, pastoreo...

Entonces, mal podía aducir los peritos ESPINOSA - FUENTES tener en cuenta actos eventuales como colocación de Glampig o camping. No podían estos auxiliares de la justicia avaluar del metro cuadrado del predio como si se hubiera llevado a cabo un proyecto turístico, con todos los servicios sanitarios correspondientes y exigidos por la autoridad respectiva, o como si el mismo muy probablemente, tuviera la potencialidad de realizarse en el corto plazo, lo que significa que el inmueble contara con un potencial turístico concreto, dado que por ley la utilización de los inmuebles debe ajustarse a los parámetros urbanísticos certificados por la autoridad administrativa competente. Nótese como no se ha concedido licencia para ningún proyecto.

Ahora bien, los peritos inicialmente nombrados por el juzgado se basaron en un hecho que no es cierto. Manifestaron que las cuerdas o líneas de conducción de energía, tenían un voltaje correspondiente a la **“ALTA TENSION”**. Lo que no es correcto, puesto que no se trata de una *“CORRIENTE DIRECTA (HVDC), es decir, corriente continua* porque *en este caso la línea de conducción es de* **“CORRIENTE ALTERNA”**.

Entonces, claramente se observa que el dictamen cometió un error que tenía incidencia directa en el área de afectación, alturas, etc. Se equivocaron sobre la base misma que le sirve de soporte.

En el interrogatorio no contestaron en forma clara, contundente, enfática ni exacta cual era el voltaje que iba a tener la línea o cuerdas eléctricas que cruzarían el predio de los demandados. Entonces, los peritos en forma conjunta lo que hicieron fue incurrir en conjeturas sin haber realizado las consultas o averiguaciones respectivas. Dedujeron que se trataba de cuerdas de Alta tensión, sin ningún soporte técnico.

En consecuencia, ese primer dictamen (el *“conjunto”*) tiene bases equivocadas de tal entidad y magnitud que con ellas se llegó a conclusiones igualmente erróneas. Se tomo como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues

apreciando equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se dan y falsas las conclusiones que de ellos se derivan.

Tampoco indican que las personas que dieron la información sobre el valor de la fanegada de tierra en el sector fuera el que dictaminaron, tuvieran conocimientos especiales en avalúos rurales o que estas personas estuvieran vendiendo tierras en ese sector y por esos valores. No se indicaron los lugares en donde pueden ser citadas esas personas y los números de los teléfonos móviles no corresponden, pues no fue posible verificar que efectivamente ellos habían sido consultados sobre el valor de la tierra en ese sector para esa época. (Art. 226 num. 10° C.G.P.)

El juez, para desechar el dictamen de MEDELLIN DIAZ manifestó que no puede ser tenido en cuenta ya que dijo que no había ingresado al fundo objeto de dictamen. Para este juzgador, no es un requisito de un avalúo que quien lo realice haya entrado al inmueble a evaluar, pues existe la posibilidad de que el perito no pueda entrar al inmueble, alguna persona no se lo permita incluso que no sea necesaria la observación directa, como acontece con los avalúos de inmuebles, en donde el legislador al expedir el C.G.P., reiteró lo que ya indicaban otras normas y dijo que el valor de los bienes raíces será el del avalúo catastral, incrementado en un 50% (art. 444 num. 4)

Entonces, de requerirse el avalúo de un inmueble, bien lo dice el artículo 226 del C.G.P., lo importante es que se indique los experimentos e investigaciones efectuadas, los exámenes, métodos que se utilizaron. Bien puede el perito haber tenido a la vista fotografías recientes del inmueble, haber tenido a su disposición videos del mismo, haber inspeccionado por ejemplo, un apartamento de la misma área, distribución, acabados, ubicación en el mismo edificio, etc., del que debe conceptuar. Igualmente puede acudir a personas con conocimiento del mercado, a publicaciones especializadas, asesorarse de otras personas, utilizar ayudas satelitales, drones, etc., o como sucedió aquí: El señor JUAN MEDELLIN DIAZ, no ingreso al inmueble de los demandados pero lo observó desde el lindero o cerca divisoria, lo identificó plenamente, pues además se trata de un lote semiplano, cuadrangular, cercado, fácilmente determinable, lo fotografió. En su dictamen dijo que la verificación y registro fotográfico se hizo el 5 de septiembre de 2021 y *“se realizó desde los linderos del inmueble desde los cuales se tiene una excelente visual de la totalidad de la franja de servidumbre, Además la identificación fue apoyada por*

métodos indirectos como imágenes satelitales y cartografía base.” Entonces no significa que haya error grave en el dictamen, como lo deduce el juez de primera instancia.

Para determinar el valor de la indemnización por la imposición del gravamen, tuvo en cuenta este perito la Resolución 9.0708 de 30 de agosto e 2013 (Reglamentario Técnico de Instalaciones Eléctricas – RETIE), la clasificación y/o categoría del suelo – rural-, el grado de afectación – parcial-, el porcentaje de ocupación de la servidumbre sobre el área total del predio correspondiéndole un 5%, el valor promedio de las ofertas e investigaciones o consultas de mercado y fijo un valor por metro cuadrado de \$12.700.00 para el terreno. Sumo los porcentajes de cada factor así: Afectación por el área 5%; limitación de uso 30% y trazado 15%, para un total de 50%. Con base en lo anterior concluyo que el valor de la indemnización por la servidumbre era de \$6350.00 por metro cuadrado. Requiriéndose 2359 metros cuadrados de terreno por \$6350 da como resultado \$14'979.650.00. A la suma anterior hay que adicionar el valor de 13 metros cuadrados que requiere la torre los cuales por sufrir una afectación del 100%, se les da un valor de \$12.700 los que al hacer la multiplicación da la suma de \$165.100.00 Entonces, \$14'979.650.00 más \$165.100.00 da como indemnización total la suma **de \$15'144.750.00**

Este dictamen determino el valor de la hectárea o fanegada de terreno o el metro cuadrado, teniendo en consideración la ubicación del inmueble, la destinación económica, el valor del mercado u ofertas en la región, las especificaciones de la servidumbre a imponer, conducción de energía eléctrica de media tensión, luego, si se exponen las razones que justifican los valores que allí señala.

Se debe acoger el dictamen pericial efectuado por el señor JUAN MEDELLIN DIAZ, pues utilizó una metodología de avalúo que explicó con detalle y concretamente refirió los factores y fuentes de información en las que se basó. El Perito tuvo en cuenta El DECRETO 1420 DE 1998 (por el cual se reglamentan parcialmente el artículo 37 de la Ley 9 de 1989, el artículo 27 del Decreto-ley 2150 de 1995, los artículos 56, 61, 62, 67, 75, 76, 77, 80, 82, 84 y 87 de la Ley [388](#) de 1997 y, el artículo 11 del Decreto-ley 151 de 1998, que hacen referencia al tema de avalúos). Este decreto, en su artículo 23 ordenó al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, las normas metodológicas para la realización y presentación de los avalúos, lo cual se hizo a través de la Resolución 620 de 2008.

También pecó el raciocinio del juzgador de primera instancia porque dedujo indicios de la conducta procesal de la parte demandante ya que en su demanda *“Había sugerido en el “Inventario predial y cálculo de la indemnización” un estimativo de perjuicios de tan solo \$993.749.00, guarismo que no solo dista mucho de los valores determinados en los dictámenes periciales obrantes en el proceso (incluido el que la misma empresa presentó) sino que por eso deja en entredicho su credibilidad, seriedad y transparencia...”*

De la oferta o estimación hecha en la demanda sobre la indemnización por la imposición de la servidumbre, no puede deducirse una inferencia lógica, cual es la mala fe o falta de seriedad o transparencia, lealtad o que se estén alegando hechos contrarios a la realidad a sabiendas.

No se puede afirmar que esa estimación de la indemnización sea irrazonada o injusta o extremadamente desproporcionada, como si sucede cuando el legislador expresamente lo indica para el juramento estimatorio en el artículo 206 del C.G.P. Es que en este caso no se trata de una pretensión de la demanda que sea ese el valor a pagar por la imposición del gravamen. Se trata de dar cumplimiento a las normas especiales sobre este tipo de servidumbre pero que no tiene efectos procesales o probatorios, más allá de cumplir con un requisito de la demanda.

Tampoco estuvo acertada la primera instancia al dividir proporcionalmente el monto de la indemnización entre los demandados, *“de acuerdo a su porcentaje de participación que en la propiedad sobre el predio sirviente”* cada uno tiene, porque ese extremo procesal no lo pidió así.

Al valorar el dictamen conjunto no se tuvo en cuenta el *comportamiento del perito en la audiencia*, como lo indica el artículo 232 del C.G.P., pues las respuestas algunas no fueron enfáticas, fueron dubitativas, otras evasivas.

Finalmente, es incomprensible para este despacho judicial la posición del perito TONIO HENRY PUENTES SAAVEDRA, pues en avalúo de fecha 2 de agosto de 2021, visto al consecutivo 21 del expediente digital manifestó que el valor de la indemnización por la servidumbre eran \$30'274.462, 12 y posteriormente en el dictamen conjunto de fecha 20 de agosto de 2021, es decir, menos de un mes después, triplica dicha indemnización dando un nuevo valor de \$97'529.695.00, que

incluye unos valores improcedentes como el traslado del invernadero de orellanas o champiñones y el pago de notariado y registro e impuestos. Debe decirse que “la pérdida de valor del predio por la servidumbre” no puede ser un concepto distinto ya que se incluye en la indemnización por la imposición del gravamen, luego no puede pagársele otro dinero por dicho concepto.

Del análisis del dictamen rendido conjuntamente por los peritos nombrados por el juzgado, se deduce que efectivamente se cometieron errores graves como los antes señalados y además otras inconsistencias – como el área total de la finca, el área que ocupa la torre, el ancho de la zona, el porcentaje del área que abarca la servidumbre en relación con el área total de la finca, etc.).

Entonces, esta segunda instancia considera que el dictamen que debe ser tenido en cuenta para la cuantificación de la indemnización es el rendido por el señor MEDELLIN DIAZ. Hechas las operaciones aritméticas tenemos:

En cumplimiento del numeral 8 del artículo 3 del Decreto 2580 de 1985, la parte demandante deberá consignar la suma de CATORCE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y UN MIL UN PESOS (\$14'151.001.00), suma que resulta de restar de los QUINCE MILLONES CIENTO CUARENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$15'144.750.00), el dinero consignado al momento de la presentación de la demanda (\$993.749.00).

Sobre el valor de CATORCE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y UN MIL UN PESOS (\$14'151.001.00), se deberán pagar intereses bancarios corrientes desde el 3 de febrero de 2021, fecha en que se autorizó a la parte actora para la ejecución de las obras hasta cuando se verifique el pago (Art. 3º num. 8 Dto. 2580 de 1985).

4.- Finalmente, se debe revocar el numeral Séptimo de la parte resolutive que condena en **costas** a la parte demandante por lo siguiente:

El artículo 365-I del Código General del Proceso manda, en general, condenar *“en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación...”*, en los procesos, sin distinción, *“en que haya controversia”*.

Ha de asumirse, entonces, que las costas de primera instancia, están a cargo de la parte demandada y no de la demandante.

Las costas constituyen la carga económica que debe afrontar el promotor de un trámite que obtuvo decisión desfavorable y comprende, no solo las expensas erogadas por la otra parte, sino las agencias en derecho, que integran el pago de los honorarios de abogado efectuados por el extremo ganancioso.

De la norma mencionada, entonces, se extrae que para imponer la condena en costas rige el principio objetivo, es decir que su condena se impone a **la parte que perdió** el proceso, incidente o recurso, sea ordinario o extraordinario y en los *“casos especiales previstos en este código”*.

En este caso, la sociedad **OICATA SOLAR I S.A.S.**, no perdió el proceso, por el contrario, obtuvo prosperidad en sus pretensiones, luego no era procedente que se le condenara en costas.

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Confirmar los numerales PRIMERO, SEGUNDO, TERCERO, QUINTO, SEXTO Y OCTAVO de la parte resolutive la sentencia apelada, proferida el ocho (8) de noviembre de dos

mil veintiuno (2021) por el Juzgado Promiscuo Municipal de Oicata dentro del presente proceso, por lo dicho en la parte motiva.

SEGUNDO.- Modificar el numeral CUARTO de la parte resolutive la sentencia apelada, proferida el ocho (8) de noviembre de dos mil veintiuno (2021) por el Juzgado Promiscuo Municipal de Oicata dentro del presente proceso, el cual quedará así;

“Declarar como monto de la indemnización por la imposición de la servidumbre a que se refiere el numeral PRIMERO de esta parte resolutive, a cargo de la parte demandante y a favor de la parte demandada la suma de QUINCE MILLONES CIENTO CUARENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$15'144.750.00).

la parte demandante deberá consignar la suma de CATORCE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y UN MIL UN PESOS (\$14'151.001.00), suma que resulta de restar de los QUINCE MILLONES CIENTO CUARENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$15'144.750.00), el dinero consignado al momento de la presentación de la demanda (\$993.749.00).

Sobre el valor de CATORCE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y UN MIL UN PESOS (\$14'151.001.00), se deberán pagar intereses bancarios corrientes desde el 3 de febrero de 2021, fecha en que se autorizó a la parte actora para la ejecución de las obras hasta cuando se verifique el pago (Art. 3º num. 8 Dto. 2580 de 1985.

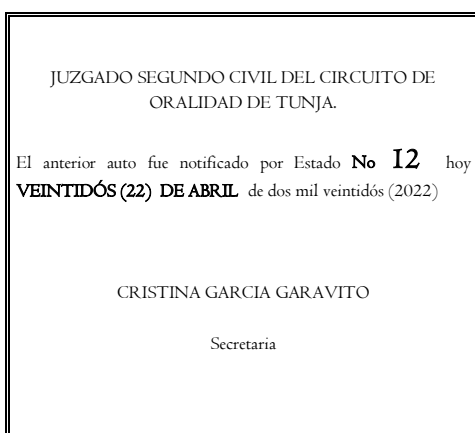
TERCERO: REVOCAR el numeral SEPTIMO de la parte resolutive de la sentencia objeto del recurso de apelación y a la cual se ha hecho referencia en los numerales anteriores.

Sin costas en esta instancia.

NOTIFIQUESE y OPORTUNAMENTE DEVUELVA EL EXPEDIENTE AL JUZGADO DE ORIGEN.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNANDO VARGAS CIPAMOCHA
Juez Segundo Civil del Circuito de Oralidad de Tunja ¹



¹ (El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo II del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la “*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*”, en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional

Firmado Por:

Hernando Vargas Cipamocha

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 02 Oral

Tunja - Boyaca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **d8a3aa46d557a13146b3d1ea20ebe1acf2e12be4903a5bc93a8a0435d9f775b9**

Documento generado en 21/04/2022 08:16:43 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>