

Magistrado

JUAN CARLOS CERÓN DÍAZ

TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE

DEMANDANTE: INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P.

DEMANDADOS: PATRIMONIO AUTÓNOMO DENOMINADO FIDEICOMISO ALTO GENOVÉS F-A 2566 ADMINISTRADO POR CREDICORP CAPITAL FIDUCIARIA S.A.

RADICADO: 08-001-31-53-014-2016-00214-01

ASUNTO: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA PROFERIDA EL 15 DE DICIEMBRE DE 2022

Actúo en calidad de apoderado especial de la parte demandante en el proceso de la referencia, respetuosamente, señor magistrado, estando dentro del término legal establecido para ello, me permito **SUSTENTAR RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Civil del Circuito de Barranquilla, el pasado 15 de diciembre del 2022, de conformidad con los artículos 320, 321 y 322 del Código General del Proceso (en adelante CGP), en concordancia con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

CAPITULO I

CONSIDERACIÓN PREVIA

El presente recurso de apelación, se interpone de conformidad con los artículos 320, 321 y 322 del CGP., en concordancia con el artículo 12 de la ley 2213 de 2022, el cual dispone que;

“Ejecutoriado el auto que admite el recurso o el que niega la solicitud de pruebas, el apelante deberá sustentar el recurso a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes. De la sustentación se correrá traslado a la parte contraria por el término de cinco (5) días. Vencido el término de traslado se proferirá sentencia escrita que se notificará por estado. Si no se sustenta oportunamente el recurso, se declarará desierto. Si se decretan pruebas, el juez fijará fecha y hora para la realización de la audiencia en la que se practicarán, se escucharán alegatos y se dictará sentencia. La sentencia se dictará en los términos establecidos en el Código General del Proceso”

Así las cosas y, atendiendo a que el auto que admitió el recurso fue notificado por estados del 07 de junio de 2023, esta sustentación se presenta oportunamente.

CAPITULO II

FUNDAMENTOS DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

- 1. Reparación concreta contra la sentencia proferida el pasado 15 de diciembre de 2022, toda vez que, la misma acogió como fundamento del fallo un dictamen pericial que, en su ejercicio de contradicción, se demostró que incurría en ausencia de claridad, precisión, exhaustividad y detalle, demostrándose en consecuencia que no estaba cimentado en razones técnicas y científicas que le pudiesen dar credibilidad, según lo regula el artículo 226 del Código General del Proceso.**

La sentencia proferida el pasado 15 de diciembre de 2022, se encuentra cimentada en un dictamen que no cumple los requisitos técnicos y científicos para forjar el convencimiento del juez a efectos de fijar la indemnización por el paso de la servidumbre, por lo que, se concluye que, en la citada providencia no se hizo un ejercicio suficiente de motivación ni valoración de la prueba en el que se expusiera porqué el dictamen pericial elaborado por el señor William Figueroa debía ser acogido y forjaba el convencimiento del despacho, a pesar de que en el interrogatorio al mismo y en los alegatos de conclusión de la parte demandante se puso de presente la falta de sustento científico, técnico, exhaustividad, solidez y claridad del dictamen pericial aludido, además de desatender el mismo los preceptos normativos contenidos en la Resolución 620 de 2008 del IGAC.

En este sentido, es menester hacer hincapié en las deficiencias que se evidenciaron en el marco del interrogatorio practicado en audiencia sobre el trabajo valuatorio presentado por el arquitecto William Figueroa, en cuanto a la indebida aplicación de los métodos contenidos en la resolución 620 de 2008 del IGAC y la estimación de perjuicios hipotéticos que atenta contra los principios que rigen el derecho de daños en Colombia.

Así las cosas, es importante resaltar el artículo 226 del Código General del proceso cuando expone que *"todo dictamen debe ser claro, preciso, exhaustivo y*

detallado; en él se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos de sus conclusiones".

A continuación, se pasarán a exponer una serie de argumentos que, a nuestro entender, dan cuenta del porqué la decisión de acoger la experticia elaborada por el señor William Figueroa como guía para establecer el monto indemnizatorio a cargo de la demandante por el paso de la servidumbre es desacertada:

1.1. En cuanto a la idoneidad del perito William Figueroa

Frente a este punto, es importante recalcar que, para rendir avalúos de servidumbre de conducción de energía eléctrica y telecomunicaciones, los peritos deben estar inscritos en el Registro Abierto de Avaluadores – RAA en la categoría de intangibles especiales, de acuerdo con la ley 1673 de 2013 y el Decreto Reglamentario Nro. 556 de 2014. No obstante, el perito William Figueroa **no aportó** certificación que soportara su inscripción en el RAA en la categoría intangibles especiales, clasificación en la que se encuentran las servidumbres, de acuerdo a lo exigido en el numeral 8 del artículo 2 del decreto 422 de 2000.

En este sentido, el Artículo 2º numeral 8 del decreto 222 de 2000 consagra el contenido mínimo de los avalúos, de la siguiente manera:

En desarrollo de los criterios consagrados en el artículo 1º del presente decreto, los avalúos deberán incluir al menos los siguientes elementos, numeral 8: La identificación de la persona que realiza el avalúo y la constancia de su inclusión en las listas que componen el Registro Nacional de Avaluadores o en las que lleve la Superintendencia de Industria y Comercio" (ahora debe entenderse la inscripción en el RAA según la ley 1673 de 2013)

De igual manera, el artículo 17 del Decreto 556 de 2014 el cual reglamenta la ley del evaluador, establece lo siguiente:

"Artículo 17. Prueba de la inscripción y validez en el Registro Abierto de Avaluadores. Los evaluadores deberán demostrar su calidad en las categorías y alcances en los que están inscrito, sus antecedentes disciplinarios y cualquier otra información que repose en el Registro Abierto de Avaluadores (RAA), mediante



COLI-145

certificación de inscripción, sanciones y registro de información de evaluadores expedida por la Entidad Reconocida de Autorregulación (ERA), la cual tendrá vigencia de treinta (30) días contados desde su fecha de expedición."

Conforme a lo anterior, tenemos que, en el expediente no se logra visualizar el certificado del Registro Abierto de Avaluadores – RAA en la categoría de intangibles especiales del perito William Figueroa e, inclusive cuando al auxiliar de la justicia se le preguntó en el desarrollo de la audiencia si había aportado Registro Abierto de Avaluadores en la categoría de intangibles especiales, el auxiliar de la justicia negó haberlo aportado al proceso (ver archivo 123 récor 02:03:39), sin existir una excusa válida para omitir dicho deber, teniendo en cuenta que, si se tiene la experiencia como evaluador, el mismo, debía conocer que aportar dicho certificado es un requisito.

Por el contrario, en el presente proceso se puede observar que, a PDF 120 del expediente electrónico obra la certificación RAA del Ingeniero Ricardo Alberto Vivas Guerrero, perito que rindió el dictamen pericial aportado con la demanda.

Por lo anterior, el avalúo el avalúo realizado por el perito William no pudo haber sido tenido en cuenta, en tanto constituye una prueba que carece de los requisitos de claridad, precisión, exhaustividad, detalle y científicidad contenidos en el artículo 226 del Código General del Proceso y, por ende, no debió acogerse este dictamen por el juez al proferir la sentencia.

1.2. Carencia de fundamentos técnicos y científicos en la prueba pericial, en cuanto al método utilizado por el perito para valorar la tierra, denominado residual

El dictamen pericial elaborado por el arquitecto William Figueroa tuvo como marco normativo la Resolución 620 de 2008 expedida por el IGAC, sin embargo, el método empleado se aplicó incorrectamente, pues para obtener el valor comercial del predio se utilizó la técnica residual, la cual es inaplicable para el proceso del asunto, por los siguientes motivos:

Inicialmente, se tiene que, con base en el Plan de Ordenamiento Territorial de Barranquilla, específicamente el certificado de uso del suelo aportado con la

demanda (Cfr. PDF 002 Pág. 90), la franja de terreno del predio sobre la cual se ubica la servidumbre pretendida por la demandante se clasifica exclusivamente como suelo rural veamos:



Curaduría Urbana NO. 1
BARRANQUILLA

Concepto de Uso de suelos N° 120-16
(16 de Mayo de 2016)

EL SUSCRITO CURADOR URBANO N° 1 DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA, EN USO FACULTADES LEGALES, EN ESPECIAL LAS CONCEDIDAS POR EL ARTICULO 10 DEL DECRETO 2218 DE 2015 MODIFICATORIO DEL ARTICULO 2.2.6.1.3.1 NUMERAL 3 DEL DECRETO 1077 DE 2015, DECRETO 0154 DEL 2014 Y DECRETO 0212 DEL 2014, PROFERIDA POR EL ALCALDE DISTRITAL DE BARRANQUILLA.

CONCEPTUA:

1. Que de acuerdo a la solicitud de concepto de uso de suelo, en el predio cuyos datos son los siguientes:

SOLICITANTE:	INTERCONEXION ELECTRICA S.A. - ISA
IDENTIFICACION:	NIT.860.016.610-3
RADICACION:	CUIB 1161-16
NUMERO DE MATRICULA:	040-491992

2. De conformidad con las normas urbanísticas del Plan de Ordenamiento Territorio, Adoptado mediante el Decreto 0212 de 28 de febrero 2014 el predio referenciado con la anterior nomenclatura urbana, se encuentra clasificado:

SUELO:	RURAL.
--------	--------

SUELO RURAL. (Artículo 14.) El suelo rural está constituido por terrenos no aptos para el uso urbano y por su destinación a usos agrícolas, ganaderos, forestales, de explotación de recursos naturales, valores eco sistémico, paisajístico, y, actividades análogas.
Parágrafo. El suelo rural se encuentra delimitado en el Plano de Clasificación del Suelo No.04.

ESTRATEGIA DE ORDENAMIENTO DEL SUELO RURAL. (Artículo 426.) La estrategia de ordenamiento rural es consolidar este territorio dentro del modelo de ocupación del Distrito, a partir de la protección de sus valores ambientales y el reconocimiento del suelo rural como escenario de integración con el área metropolitana y la región, equilibrando sus fortalezas agropecuarias y paisajísticas con su potencial como zona de oportunidad para el desarrollo industrial y logístico del Distrito, y, mejorando la calidad de vida de sus actuales y futuros pobladores otorgando una eficiente prestación de servicios y con una óptima estructura de equipamientos y espacio público.

Adicional a lo anterior, es necesario mencionar que, el mayor uso del suelo del predio objeto de servidumbre es de protección, según el Plan de Ordenamiento Territorial de Barranquilla, tal y como se indica a continuación:



(El predio se encuentra delimitado en color azul turquesa)

(El área de la servidumbre se encuentra resaltada en una línea de color rojo)

No obstante, en contravía de lo anterior, en el punto 8.1 del dictamen pericial elaborado por el arquitecto William Figueroa, se estableció que para determinar el

valor de terreno se utilizó el método residual, reglamentado en la Resolución 620 de 2008 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), resolución que en el artículo 4° lo define así:

*“Artículo 4. Método o técnica residual. Es el que busca establecer el valor comercial del bien, normalmente para el terreno, **a partir de estimar el monto total de las ventas de un proyecto de construcción, acorde con la reglamentación urbanística vigente y de conformidad con el mercado del bien final vendible, en el terreno objeto de avalúo.***

*Para encontrar el valor total del terreno se debe descontar, al monto total de las ventas proyectadas, los costos totales y la utilidad esperada del proyecto constructivo. **Es indispensable que además de la factibilidad técnica y jurídica se evalúe la factibilidad comercial del proyecto, es decir la real posibilidad de vender lo proyectado**”.*

De lo anterior se colige, que el método utilizado por el perito para valorar la tierra, no es aplicable para el predio que nos ocupa, pues dicho método parte de establecer el valor comercial de un predio a partir de las ventas de un proyecto de construcción, situación que no ocurre en el caso que nos ocupa, pues tal y como el mismo perito lo indicó a folio 3 de su experticia, el uso de suelo del predio objeto de servidumbre **es suelo rural y la destinación económica actual del predio es “sin uso actual”**, información que igualmente se puede corroborar en el acta de la diligencia de inspección judicial, llevada a cabo los días 3 de febrero de 2017 y 30 de noviembre de 2022, en la que se dejó consignado “*en la línea de la servidumbre no existe construcción alguna, así como tampoco cultivo de ningún tipo*”, siendo este uno de los hechos que desvirtúa la aplicación del método residual para el caso que nos ocupa, pues evidentemente el perito está partiendo de la premisa de un proyecto de construcción hipotético, con lo cual se rompe el principio indemnizatorio, que alude a que solo se puede indemnizar el daño realmente causado.

De igual manera, en la referida experticia el perito dejó de lado que, los suelos que cuentan con la clasificación de suelo rural, no tienen elementos normativos que permitan incorporar **expectativas de desarrollo constructivo**. Y, precisamente es la potencialidad urbanizadora, lo que diferencia al suelo rural del suelo urbano, toda vez que, la potencialidad de desarrollo del suelo urbano es la urbanización y la potencialidad de desarrollo del suelo rural, son los usos agrícolas, ganaderos, forestales, de explotación de recursos naturales, valores ecosistémicos, paisajísticos,

y, actividades análogas, tal y como se establece en los artículos 13 y 14 del Plan de Ordenamiento Territorial de Barranquilla, a saber:

*“Artículo 13. SUELO URBANO. **Es el territorio Distrital en donde se ha desarrollado o se puede desarrollar el proceso de urbanización en forma continua y consolidada.** Tiene la posibilidad de cubrimiento completo de los sistemas viales, de transporte, de servicios públicos domiciliarios, de espacio público y de equipamientos y se encuentra dentro del perímetro sanitario y/o de servicios públicos domiciliarios.*

Los procesos de urbanización y de construcción se pueden realizar mediante los instrumentos y normas urbanísticas definidas en el presente Plan de Ordenamiento Territorial.

*Artículo 14. SUELO RURAL. El suelo rural **está constituido por terrenos no aptos para el uso urbano y por su destinación a usos agrícolas, ganaderos, forestales, de explotación de recursos naturales, valores ecosistémicos, paisajísticos, y actividades análogas**”.*

Ante tal situación, el perito William Figueroa en audiencia indicó lo siguiente (Minuto 2:10:50):

“Preguntado parte demandante: ¿Los suelos de condición rural cuentan con elementos normativos que permitan incorporar expectativas de desarrollo constructivo viable para la franja de servidumbre dadas las condiciones normativas que regulan su uso de suelos?”

Respuesta: lo rural igualmente se lo permite como lo está diciendo la misma norma en la parte normativa como agroindustrial y de protección y eso no tiene, está totalmente, cualquier tipo de uso del suelo que esté reglamentado por el POT le está permitiendo un desarrollo y un potencial de desarrollo y sobre esa base se hacen los estudios”.

Visto lo anterior, de la revisión de la experticia y del interrogatorio realizado al perito, se encuentran varias contradicciones, toda vez que el experto confunde **potencialidad de desarrollo con potencialidad constructiva** y, de ese modo, es que se parte de una premisa errada conforme al entendimiento de la Resolución 620 de 2008 del IGAC y específicamente en cuanto a la aplicación del método residual, pues, como quedó dicho anteriormente, el método residual se desarrolla a partir de la posibilidad de realizar **ventas de un proyecto de construcción**¹, lo que está limitado para suelos de naturaleza rural.

¹ Artículo 4 de la Resolución 620 de 2008 del IGAC.

Ahora, continuando con la incorrecta aplicación del método, se tiene que, cuando se le indagó al perito Figueroa si el método por él utilizado limitaba su soporte a la viabilidad del establecimiento de un proyecto de construcción, respondió afirmando categóricamente que sí; (ver archivo 123 récord 2:10:09) sin embargo, desconoció tal situación al aplicar el método para la valoración de la servidumbre, sobre un predio que claramente no cuenta con potencialidad constructiva, por las restricciones propias de su uso de suelo.

Frente a lo anterior, se debe reiterar que, **no se le puede otorgar potencialidad constructiva a un bien inmueble que por sus restricciones de uso del suelo no cuenta con ellas**, máxime si se tiene en consideración que, parte del terreno sobre el cual recae la servidumbre, tiene un uso de suelo de protección, el cual a la luz de lo establecido en el artículo 16 del Plan de Ordenamiento Territorial de Barranquilla **tiene restringida la posibilidad de urbanizarse**, veamos:

*“Artículo 16. SUELO DE PROTECCIÓN. Está constituido por las zonas y áreas de terrenos localizados dentro de cualquiera de las clases de suelo de que trata la Ley 388 de 1997 y que **tiene restringida la posibilidad de urbanizarse** debido a la importancia estratégica para la designación o ampliación de áreas protegidas públicas o privadas, que permitan la preservación, restauración o uso sostenible de la biodiversidad, de importancia municipal, regional o nacional”.*

Del simple análisis de la prueba pericial, se constata, cómo la misma, no contiene los fundamentos técnicos y científicos necesarios en una prueba de esta naturaleza a la luz del artículo 226 del código general del proceso, puesto que, no aplica el método conforme los supuestos de derecho de la norma. Lo anterior, queda aún más demostrado, cuando el perito en su interrogatorio insistió en que, a pesar de las restricciones del Plan de Ordenamiento Territorial, las cuales se le pusieron de presente múltiples oportunidades en el desarrollo de la audiencia, que el predio sí cuenta con potencialidad constructiva y que era viable la posibilidad de aplicar el método residual, afirmación que dio por cierta el Despacho en la sentencia que se cuestiona, pasando por alto las restricciones normativas que indican lo contrario.

Lo anterior nos lleva a preguntarnos: **¿por qué el Juzgado fundamentó su sentencia en un dictamen que aplicó erróneamente el método en el que dijo fundamentarse?, ¿fue analizado en la sentencia emitida por el Juzgado 14 Civil de Circuito de Barranquilla el día 15 de diciembre de 2022 la posibilidad de aplicar el**

método sobre el predio objeto del presente proceso? ¿En la sentencia del 15 de diciembre del 2022 el Juzgado tuvo en cuenta las restricciones establecidas por el POT de Barranquilla frente al uso de suelo de protección? ¿En la sentencia del 15 de diciembre del 2022 se valoró que en los predios con uso de suelo rural no es posible aplicar el método residual según la resolución 620 del IGAC?

Finalmente, con base en lo anterior, debe manifestarse que el dictamen elaborado por el ingeniero Ricardo Vivas, aportado como prueba tres con el escrito de la demanda, se realizó un riguroso estudio del POT de Barranquilla y el uso de suelos del predio objeto de servidumbre, lo que conlleva a concluir que el perito extrajo un valor del terreno que se ajusta a la realidad, incluso, dándole un valor superior a la tierra que el otorgado por el arquitecto Figueroa, pero sin tomar en cuenta supuestos e hipótesis infundadas.

1.3. En cuanto a la valoración de daños hipotéticos en el dictamen realizado por el perito William Figueroa para la aplicación del método residual.

De igual manera, se puede constatar que en el desarrollo de la audiencia (archivo 123 minuto 2:26:59) se le preguntó al perito lo siguiente:

“Preguntado: La jurisprudencia y la doctrina que regulan el derecho de daños en Colombia son pacíficas en cuanto a la improcedencia e impertinencia que conlleva la reclamación y reconocimiento de daños y/o perjuicios hipotéticos.

Así las cosas, indíqueme al Despacho si es cierto sí o no que la realización del proyecto urbanístico proyectado por usted en el avalúo parte de premisas hipotéticas.

Respuesta: Todos los avalúos parten del concepto de lo hipotético. Lo decía de todos los métodos, por lo tanto ningún método sería viable. Estimar todos los métodos son estimativos, por lo tanto un estimativo puede ser por encima o por debajo y puede ser sobre o subvalorado. Entonces no podemos hablar de suposiciones o hipótesis porque todo está sumergido en ese concepto derivado de los métodos”

Conforme a lo anterior, se tiene que, el dictamen realizado por el perito William Figueroa atentó contra el principio de la lógica, toda vez que, si bien la finalidad de los avalúos es determinar cuál es el valor de algo, no es cierto que, para llegar a ello, se pueda partir de premisas irrealizables como es que se otorgue una licencia

de urbanización para un predio con las características del que nos convoca. Precisamente por esta razón, la misma aplicación del método residual exige que **se evalúe la factibilidad comercial y jurídica del proyecto**, es decir la real posibilidad de vender lo proyectado y de ejecutarlo con base en la normatividad vigente, condición que brilla por su ausencia tanto en el dictamen rendido como en la sustentación rendida en audiencia.

Conforme a lo anterior, es necesario precisar que, en la referida experticia el perito William Figueroa no dejó ningún soporte o evidencia de los supuestos e hipotéticos proyectos constructivos o existencia de licencias, ni se descontaron el monto total de las ventas proyectadas, los costos totales y la utilidad esperada de la supuesta construcción dentro de un inmueble que, por demás, no cuenta con los servicios públicos de acueducto ni de alcantarillado y que se encuentra clasificado como suelo rural, cuando el método residual tiene como finalidad analizar o llegar al valor de los suelos, pero con potencialidad constructiva y bajo condiciones de posibilidad de accesos a infraestructura de servicios y vías, lo cual no es factible para faja de suelo objeto de servidumbre; precisamente por su destinación económica actual, pues asociaron sobre el inmueble unas condiciones de desarrollo que no le son propias, comparándolo, además, con un inmueble que en la actualidad sirve de sede para la Universidad Sergio Arboleda (página 29 del avalúo realizado por el arquitecto William Figueroa).

En consecuencia, la experticia elaborada por el arquitecto William va en contravía de los principios más básicos del derecho de daños, al tasar y pretender que se reconozca un daño hipotético que no cuenta con sustento actual y no ha sido probado, utilizando el método residual sin que haya prueba que evidencie realmente la existencia de un proyecto de construcción y, a su vez, de una proyección vial, que no está demás reiterar, es totalmente inexistente en el predio, lo cual da cuenta de la valoraciones hipotéticas y futuras que realizó el perito.

Adicionalmente, en el dictamen acogido por el juez de primera instancia se empleó términos como el "flujo de caja" como pilar para determinar el valor de indemnización por concepto de servidumbre, concepto que en la resolución 620 de 2008 del IGAC se desarrolla únicamente en el artículo 17, el cual regula la aplicación del método de capitalización de ingresos para aplicarlo a cultivos y, adicionalmente, se relaciona en el artículo 31, el cual hace alusión exclusivamente al método de encuestas, lo cual constituye otro yerro que desestima la confiabilidad del trabajo valuatorio.

En este mismo sentido, poniendo nuevamente de presente que la jurisprudencia y la doctrina que regulan el derecho de daños en Colombia son pacíficas en cuanto a la improcedencia e impertinencia que conlleva la reclamación y reconocimiento de daños y/o perjuicios hipotéticos, constituye un yerro altamente reprochable que el método empleado para la valoración de lo que el arquitecto denomina “*flujo de caja descontado*” parta de hipótesis o supuestos como el que dejó plasmado a folio 31 de la experticia, cuando hizo alusión a supuestos proyectos que podrían llevarse a cabo mediante la hipotética inversión de \$100.000 por metro cuadrado y, posteriormente, a folios 15, realizando unas proyecciones viales para el inmueble objeto de servidumbre que resultan abiertamente especulativas dada su actual inexistencia.

Ahora, conforme a la experticia adoptada por la juez de primera instancia, en la misma se desconoce, lo que textualmente dispone el numeral 5° del artículo 3° del Decreto 2580 de 1985, normatividad especial que rige los procesos de imposición de servidumbre de conducción de energía eléctrica, que establece que “*Sólo podrán evaluarse las mejoras existentes al momento de notificarse el auto admisorio de la demanda y las efectuadas con posterioridad siempre y cuando sean necesarias para la conservación del inmueble*”.

A su vez, sumado a lo estipulado en el numeral 5° del artículo 3° del Decreto 2580 de 1985, debe advertirse que se encuentra suficientemente demostrado que, con base en el POT de Barranquilla, la franja de terreno del predio sobre la cual se ubica la servidumbre pretendida por ISA se clasifica **exclusivamente** como suelo rural con uso agroindustrial y de protección, tal como lo afirmó el perito en el marco de la audiencia de que trata el artículo 373 del CGP y quedó plasmado en la sentencia recurrida y que, en cuanto a la destinación actual del mismo, se dejó expreso y se reafirmó a través del ejercicio de contradicción que **en la actualidad, el predio no tiene destinación alguna** (ver archivo 123 récord 2:06:17”).

Por lo anterior, se colige entonces que la indemnización se limitará exclusivamente a los perjuicios derivados como consecuencia del daño sufrido, siempre que el mismo se encuentre revestido de las características que lo llamen a ser reparado, esto es: que sea cierto, pues el daño hipotético no es indemnizable, en tanto esta situación generaría un enriquecimiento sin justa causa para la parte demandada, lo cual es reprochable conforme a los mandatos jurisprudenciales y legales. Que el daño sea cierto, significa esto que se pueda constatar su ocurrencia y cuantificación.

Adicionalmente, el daño o perjuicio debe ser personal, esto es, que la víctima del daño es la que puede reclamar la reparación o indemnización del mismo y, por último, el daño debe ser lícito, esto es, que recaiga sobre un interés legítimo o jurídicamente protegido.

Estos elementos son los que se deben reunir necesariamente para efectos de reconocer una indemnización, los cuales, en este caso, se configuran solo para efectos del reconocimiento del daño emergente en relación al área de terreno o de franja de servidumbre, que se encuentra debidamente explicado y discriminado en el Dictamen de Constitución de servidumbre elaborado por el perito Ricardo Vivas Guerrero y aportado con el escrito de la demanda.

Así pues, debe recalarse que el perito William llegó a conclusiones no constatables dentro de la experticia desarrollada, a través de supuestos, analogías y atribución de características a todas luces hipotéticas, lo que carece de toda clase de exhaustividad al demostrar y certificar la vocación, uso y particularidades del predio, sin aportar licencias urbanísticas concedidas dentro del mismo. Por lo tanto, la expectativa de un posible desarrollo de un proceso constructivo es un daño hipotético que no cuenta con sustento actual y no fue probado al interior del marco del proceso judicial, lo cual implica la ruptura del principio indemnizatorio, el cual alude a que solo se puede indemnizar el daño realmente causado.

Así las cosas, debe de tenerse en cuenta que el perito valoró la zona de la servidumbre con una normatividad inaplicable y con operaciones que a todas luces carecieron de precisión y científicidad. Del mismo modo, es importante resaltar que este tipo de procesos de servidumbre impone meramente una limitación en el ejercicio de las actividades a desarrollar en los predios, por lo cual su indemnización se establece acorde con el valor de los mismos y según su grado de afectación o limitación.

Lo anterior nos lleva a preguntarnos: **¿no es suficientemente claro el numeral 5° del artículo 3° del Decreto 2580 al indicar qué se debe valorar en los avalúos rendidos en el marco de este tipo de procesos?, ¿no es pacífica la jurisprudencia colombiana al imponer que el juez se abstendrá de reconocer el daño cuya existencia no ha sido probada, es decir, que el daño hipotético no debe ser reparado?, ¿cómo pudo el perito designado en este asunto concluir que la**

demandante debe asumir un valor tan alto por perjuicios que deducen a través de conjeturas y especulaciones?, ¿por qué el juez de primera instancia decidió adoptar en su sentencia un avalúo que evidentemente realiza una valoración en contravía de lo dispuesto en el la Resolución 620 de 2008 y de la teoría y jurisprudencia relativa al derecho de daños?

Ahora, es necesario informar señor Magistrado que, en el dictamen realizado por el perito William Figueroa se aduce la existencia futura de un plan parcial, un plan de reordenamiento territorial o una unidad de actuación urbanística por lo que, una vez más se concluye que la experticia se basó en situaciones hipotéticas y especulativas, toda vez que, **a la fecha no existe un plan parcial o un plan de reordenamiento territorial en el Distrito de Barranquilla que cobije el predio objeto del presente proceso**, el cual permita aplicar un potencial de construcción.

Al respecto, cuando se le indagó al perito William por este punto, éste indico (archivo 123 minuto 2:33:21):

Preguntado: En la página 20 y subsiguientes del trabajo valuatorio se plantea todo el desarrollo normativo de los planes de reordenamiento territorial. Sírvase indicarle a este Despacho si es cierto sí o no, ¿que a la fecha no existe un plan parcial o un plan de reordenamiento territorial en el Distrito de Barranquilla que cobije el predio objeto del presente proceso?

Respuesta: No, hay uno que está adelante del predio, al lado del colegio Royal School.

Así las cosas, ante la inexistencia de un plan parcial que cobije al predio objeto de proceso, es claro que en el dictamen elaborado por el señor Figueroa le otorgo al predio objeto de servidumbre características con las que claramente no cuenta.

Es por todo lo anterior que la prueba pericial referida no era apta para haber forjado el convencimiento de la juez en la valoración de la prueba con uso de la sana crítica, máxime cuando esto implicaría un enriquecimiento injustificado y un detrimento a los dineros del Estado.

En contraposición a ello, en la sentencia del 15 de diciembre del 2022 se desestimó un dictamen como el aportado con la prueba tres del escrito de la demanda, que sí tiene en cuenta la realidad del predio objeto de imposición de servidumbre, toda vez que, claramente distinguió los dos usos del suelo que existen en el predio objeto

del presente proceso y sobre los cuales pasa la servidumbre; esto es, el suelo agroindustrial y el suelo de protección y a cada uno de ellos le dio una valoración.

1.4. En cuanto a las ofertas utilizadas en el dictamen para la aplicación del método residual

El artículo 14 de la Resolución 620 de 2008 del IGAC, establece lo siguiente:

Artículo 14º.- Método (técnica) residual. En desarrollo de este método (técnica) se debe tener en cuenta:

*Para el cálculo de ventas totales, se debe analizar el tipo de producto que por efectos del principio de mayor y mejor uso se pueda dar sobre el predio, para lo cual **se deben referenciar las ofertas de inmuebles comparables y semejantes al proyecto planteado**, así como las características de áreas, valores de venta, elementos del proyecto, entre otros que este tenga.*

Revisada la experticia (PDF 033 del expediente electrónico), en la página 29, el perito indicó que su valoración se fundamentó en las siguientes ofertas:

Hay tres predios que voy a referenciar de los cuales he estudiado y tener acceso a los precios de negociación

- 1- Predio donde actualmente están construyendo la sede de la Universidad Sergio Arboleda al lado Este de Jardines de la Eternidad Valor por M2 de \$ 230.000. COMPRA REALIZADA, que no supera los 30.000 mt2 o sea 3 Ha.
- 2- Predio de 11 Ha con acceso por un carretable en mal estado a un kilómetro de la carrera 46 al lado del predio del predio donde están construyendo la sede de la Universidad Sergio Arboleda y limita con por la parte de atrás o lado sur de los predios de Jardines de Eternidad. Oferta de los propietarios por Mt2 de \$ 100.000 han existido contra ofertas hasta de \$ 40.000 por Mt2.
- 3- Predio de la Universidad de la Costa ubicado en lado oeste de Jardines de la Eternidad, con un área de 4 Ha, se valoró, como terreno bruto por metro cuadrado sin disponibilidad de servicios públicos de agua principalmente, por parte de Puerto Colombia en \$ 68.500 Por metro cuadrado

Visto lo anterior, tenemos que, respecto a las ofertas, el artículo 1 de la resolución 620 de 2008, exige que se deben comparar ofertas de mercado con precios que sean recientes, de bienes semejantes y comparables al del objeto de avalúo, situación que en el presente caso no ocurrió, pues como se puede evidenciar en el dictamen realizado por el perito William Figueroa, los predios con los que realizó

la comparación no tienen las mismas, similares o comparables características cualitativas e iguales condiciones económicas, físicas, ambientales y de entorno del predio objeto de servidumbre.

Adicional anterior, es necesario mencionar, lo establecido en el artículo 10 de la Resolución 620 de 2008 del IGAC, el cual establece que:

*Artículo 10º.- Método de Comparación o de mercado. Cuando para la realización del avalúo se acuda a información de ofertas y/o transacciones, **es necesario que en la presentación del avalúo se haga mención explícita del medio del cual se obtuvo la información y la fecha de publicación, además de otros factores que permitan su identificación posterior.***

En virtud de lo anterior, es claro que, del análisis de las ofertas de las que partió el arquitecto William para determinar el valor del metro cuadrado, se advierte que no se hizo mención explícita de las fuentes o el medio mediante el cual obtuvo la información de las ofertas, no se estableció la fecha de las mismas, además de no contar con sustento documental que permitiera dilucidar la temporalidad de las ofertas de mercado, con la cual se permita DETERMINAR si ellas son **RECIENTES**, ni tampoco se mencionó otros factores que permitan su identificación posterior, por lo que, no es posible verificar que la información relacionada sea verídicas.

En ese orden, el perito William incumple con los mandatos de los artículos 10 y 11 de la resolución 620 del IGAC, pues en estas normas se establece de manera clara que en la presentación del avalúo se debe hacer mención clara del medio del cual se obtuvo la información, fecha de publicación, análisis, fotografías, con el fin de facilitar su posterior análisis; sin embargo, tal como se evidenció, la experticia rendida carece de dicha información, dejando huérfano su informe y no permitiendo la comprobación de los datos en los que manifiestan haberse apoyado.

De igual manera, en la experticia acogida por el Juez de Primera Instancia se comparó con el predio objeto de la servidumbre con topografía ondulada, montañosa, sin servicios públicos con suelo rural y cuyo uso predominante es de protección, el cual se encuentra ubicado en la lado del relleno sanitario, con dos predios como los traídos en las ofertas uno y dos a folio 29 de la experticia, que



COLI-145

están siendo utilizados para la construcción de sedes universitarias y que presuponen de la existencia de licencias de construcción y servicios públicos.

Frente a lo anterior, tenemos que, todos estos fundamentos jurídicos y facticos fueron alegados por la parte demandante, pero dejaron de ser valoradas por el operador judicial, quien acogió completamente el dictamen pericial elaborado por el perito William, sin someter el mismo bajo el principio de la sana crítica, estudiando la precisión, solidez, claridad y exhaustividad de la experticia, toda vez que, en la sentencia del 15 de diciembre del 2022 frente a este punto, únicamente indicó que archivo 131 minuto 41:13): *“Se observa que el perito William Figueroa aplicó el método al tenor del artículo cuatro y 14 de la resolución, partiendo de la estimación de las ofertas comparables y características de las áreas costo de urbanismo, la inversión para llevar el mayor valor de la Tierra, explicó”,* por lo que, se concluye que, en la citada providencia se omitió por completo realizar una debida valoración de las ofertas utilizadas por el señor Figueroa y, a su vez, se dejó de lado lo exigido por la resolución 620 del 2008 del IGAC.

Ahora, las ofertas relacionadas en el dictamen aportado con el escrito de la demanda a partir de las cuales se aplicó el método de comparación o de mercado utilizado por el perito Ricardo Vivas (PDF002 página 59 del expediente electrónico), se puede observar lo siguiente:

Dato	Fuente 5	Teléfonos	Ubicación	Observaciones
1	Jeremías Daza	Cel. 311-4141166	10°59'1.98"N 74°52'27.53"W	Predio rural (agroindustrial-vivienda campestre) con frente sobre carretable
2	Filiberto Mancini	Cel. 310-630-8311	11° 0'22.63"N 74°52'10.85"W	Predio rural con frente sobre carretable
3	Ángel León	Cel. 301 373 7432 - 358 8688	10°57'43.72"N 74°52'29.51"W	Predio urbano y rural (expansion) con frente sobre la vía Barranquilla-Juan Mina
4	Almar Rosa Murat	Cel. 315-665-5903 / 300-586-3626	10°56'53.72"N 74°54'27.72"W	Predio rural sin frente sobre vía que hace parte de un loteo
5	Almar Rosa Murat	Cel. 315-665-5903 / 300-586-3626	10°56'43.48"N 74°54'57.68"W	Predio rural sin frente sobre vía que hace parte de un loteo

Ajuste de datos (Art 11 Resolución 620/2008).- De los cálculos matemáticos estadísticos y la asignación de los valores. Cuando para el avalúo se haya utilizado información de mercado de documentos escritos, éstos deben ser verificados, confrontados y ajustados antes de ser utilizados en los cálculos estadísticos.

Los datos fueron depurados por ofertas ya que son valores negociables y hay un descuento según la Práctica comercial. Con la finalidad de encontrar el valor intrínseco del terreno (Valor sin construcciones, sin mejoras ,sin cultivos etc..) al valor de la oferta se le descuentan los valores de todas estas mejoras.

Resultados que se ilustran en la siguiente tabla:

Dato	Municipio	Area/ha	Valor (\$)	% Dep.	Vr Depurado	Vr Mejoras	Vr. Intrínseco (terreno)	VR/ha	VRM2
1	Barranquilla	60,0	\$36.000.000.000	10%	\$ 32.400.000.000		\$ 32.400.000.000	\$540.000.000,00	\$54.000,00
2	Barranquilla	32,0	\$16.000.000.000	31%	\$ 10.520.000.000		\$ 10.520.000.000	\$485.000.000,00	\$48.500,00
3	Barranquilla	37,0	\$25.900.000.000	20%	\$ 20.720.000.000		\$ 20.720.000.000	\$560.000.000,00	\$56.000,00
4	Galapa	5,0	\$4.000.000.000	0%	\$ 4.000.000.000		\$ 4.000.000.000	\$800.000.000,00	
5	Galapa	5,0	\$4.000.000.000	0%	\$ 4.000.000.000		\$ 4.000.000.000	\$800.000.000,00	

NOTA: Para el cálculo estadístico no se incluye el dato No. 4 y 5 porque

corresponde un inmueble con área y otras condiciones no similares y comparables con el predio avaluado y los otros datos de la muestra.

De lo anterior, se advierte que el dictamen allegado por ISA, con la presentación de la demanda, cumple con los requerimientos de la Resolución 620 de 2008 del IGAC, dejando ver un análisis juicioso y riguroso de mercado inmobiliario y en el que además se dejó trazabilidad de las fuentes de consulta de información.

Así pues, no se entiende por qué razón el juzgado desechó las ofertas traídas por el perito de ISA; sin embargo, acogió un dictamen en el que no se cuenta con ninguna rigurosidad científica en la aplicación del método utilizado, que carece de todo fundamento técnico y científico que le de fortaleza a sus argumentos, teniendo en cuenta que, de las ofertas traídas por el perito Figueroa, queda claro que no se realizó un ejercicio de comparación entre predios que deberían ser similares, por lo que tal falencia desvirtúa el trabajo pericial, al no cumplir con lo consagrado en el artículo 226 inciso quinto y en la resolución 620 de 2008 del IGAC.

Por lo anterior, nos preguntamos, si la prueba pericial no respetó los estándares mínimos en la aplicación de los métodos científicos ordenados y regulados en la

resolución 620 de 2008 del IGAC, **¿Por qué fue el soporte para que el juez forjara su convencimiento al momento de fallar?**

1.5. Falta de fundamentos técnicos y científicos en cuanto a acoger en el avalúo el 100% del valor de la tierra.

Adicional a lo anterior, es importante resaltar que el perito en su estudio, acogió el valor a indemnizar sin aplicar ningún tipo de descuento. De ese modo, se puede afirmar que existe un error en el objeto de avalúo, toda vez que, dentro del informe realizado por el perito William Figueroa, se valoró el área de la servidumbre como si se estuviera adquiriendo el derecho de dominio sobre el predio, lo que puede explicar por qué adoptaron el 100% del valor comercial en sus cálculos, concepto que es errado, toda vez que el predio continúa siendo propiedad de la demandada en toda su extensión.

Este tipo de procesos de servidumbre impone meramente una limitación en el ejercicio de las actividades a desarrollar en los predios, por lo cual su indemnización se establece acorde con el valor de los mismos y según su grado de afectación o limitación, en consecuencia, para determinar el valor de la indemnización por la imposición servidumbre, debe fijarse, en primer momento, el valor del predio a través de la aplicación de los métodos de valoración contenidos en la Resolución 620 de 2008 del IGAC, regulación aplicable para el caso en concreto y, en un segundo momento, en vista de que no se trata de una compraventa sino de un gravamen al derecho de dominio, **debe aplicársele a este valor del inmueble un descuento acorde con el grado de afectación de las actividades limitadas a desarrollar en el fundo.**

Dicho de otra manera, en un proceso de indemnización por servidumbre no se está adquiriendo el derecho de dominio sobre el predio, **se está IMPONIENDO un gravamen** que genera limitaciones sobre el predio sirviente, según lo establecido en el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE (artículo 22.2) y el artículo 879 del Código Civil, pero en ningún momento el propietario pierde la calidad de tal, lo cual reafirma el hecho de que no se debe indemnizar el terreno al 100% del valor comercial.

Así las cosas, el área de la servidumbre que fue valorada por el perito William Figueroa, se valoró como si estuviese comprando o expropiando el bien, es decir

se valoró el 100% del valor de la tierra, sin aplicar ningún factor de compensación o porcentaje de afectación, esto es, no se tuvo en cuenta que el derecho real de servidumbre es un derecho que afecta el USO y el GOCE del inmueble, más no su disposición, y que esas afectaciones o limitaciones, que se encuentran en el artículo 22.2 del Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas (RETIE), no impiden en absoluto que se siga ejerciendo la destinación actual del inmueble, de hecho, debajo de las franjas de servidumbre pueden existir cultivos de baja altura, e incluso puede pastar el ganado.

Por todo lo anterior, es que la prueba pericial controvertida no puede forjar el convencimiento del juez en la valoración de la prueba con uso de la sana crítica, máxime cuando ello, que no puede ser soslayado, implicaría un enriquecimiento injustificado y un detrimento a los dineros del Estado.

Finalmente, en el dictamen que aquí se discute NO se considera el cálculo ni la aplicación de dicho factor o porcentaje de afectación, ni muchos menos se establecieron argumentos técnicos y científicos que llevaron a los peritos a adoptar el 100% del valor de la tierra, como si se tratase de una compraventa, expropiación o negocio jurídico del que se derive la pérdida del USO, GOCE y DISPOSICIÓN del bien.

2. REPARO CONCRETO EN CONTRA DE LOS ARGUMENTOS UTILIZADOS PARA DESVIRTUAR EL DICTAMEN DE INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA

El dictamen pericial aportado por la parte demandante, elaborado por el ingeniero Ricardo Vivas realizó un riguroso estudio del predio objeto de servidumbre y, en tal sentido, tuvo en cuenta factores que en el dictamen rendido por el perito William Figueroa no se consideraron, específicamente lo que concierne a parámetros determinantes para valorar el inmueble respecto a las ofertas comparadas, y que fueron los siguientes:

- El uso del suelo del predio objeto del presente proceso, en el sentido de que, el 75% del mismo, se encuentra en suelo con uso de protección y, el 25% restante, con un uso de suelo agroindustrial.
- Correcta aplicación del método comparativo o de mercado de la Resolución 620 del IGAC.
- Determina un porcentaje razonable de afectación, pues la actividad actual del predio se puede seguir desarrollando normalmente, pues no hay prohibición del RETIE para los cultivos de bajo porte. En ese sentido,

puede efectuarse la actividad del predio, que se recuerda no se trata de una compra, sino de un gravamen.

- Detalle las características del predio objeto de servidumbre.
- Medidas correctas de la franja de servidumbre

De igual manera, en el dictamen presentado por ISA, se valoró el daño cierto y realmente causado con la servidumbre y, a su vez, se tuvo presente lo establecido en el numeral 5° del artículo 3° del Decreto 2580 que contiene un mandato expreso, y es que en esta clase de procesos *“Sólo podrán evaluarse las mejoras existentes al momento de notificarse el auto admisorio de la demanda y las efectuadas con posterioridad siempre y cuando sean necesarias para la conservación del inmueble”*.

Así pues, tenemos que, fue más riguroso, exhaustivo y juicioso el ejercicio elaborado por el ingeniero Ricardo Vivas, toda vez que, en el dictamen elaborado por este perito se tuvo presente las características propias del predio objeto de servidumbre, su uso de suelo y destinación económica.

CAPÍTULO III CONCLUSIONES

En consecuencia, de todos los reparos expuestos con anterioridad, es evidente que el Juzgado 14 Civil del Circuito de Barranquilla profirió el pasado 15 de diciembre de 2022 una sentencia que acogió un dictamen pericial que desconoció en su trabajo lo establecido no solo en el POT de Barranquilla si no también en el artículo 226 del CGP, el decreto 2580 de 1985 y, a su vez, los parámetros valuatorios de la Resolución 620 de 2008 del IGAC, por lo que, se concluye que el fallo del 15 de diciembre del 2022 debe ser revocado por el *ad quem* .

De igual manera, tal como quedó demostrado, el perito William no realizó un ejercicio valuatorio sólido, preciso, claro, exhaustivo y detallado, desconociendo con ello lo regulado en los artículos 226 y 232 del C.G.P. y, además, sin plena observancia de las normas contenidas en la Resolución 620 de 2008 del IGAC, y de los principios indemnizatorios del daño para efectos de determinar el valor de indemnización de servidumbre.

Ahora, también existen otras pruebas en el expediente como lo es el informe pericial presentado con la demanda, prueba 3, que cumple con las exigencias de la Resolución 620 de 2008 del IGAC, la cual es una prueba idónea, con una correcta aplicación del método de valoración, basada en contratos de rentas similares al inmueble objeto de gravamen, con explicación y datos precisos, que le otorgan un valor técnico y científico al informe.

Finalmente, podrá el juez, de su análisis probatorio, llegar a la conclusión de cuál de las experticias forman su convencimiento, para determinar los montos a indemnizar; sin embargo, para ello no podrá dejar de lado lo dispuesto por las reglas de la sana crítica, artículo 232 del C.G.P., establecidas de manera especial para la apreciación del dictamen, en el que se indica que deberá tener en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos y la idoneidad del perito; sin embargo, la sentencia proferida el 15 de diciembre de 2022, rompe con la sana crítica, y en consecuencia con la motivación necesaria para dictar sentencia, violándose con ello el debido proceso, por lo que esta sentencia debería ser revocada por el superior.

En conclusión, es evidente, que el juzgador no realizó una correcta apreciación de las pruebas judiciales conforme a las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica, siendo esta última, en palabras de la doctrina, la unión de las "reglas del correcto entendimiento humano", las cuales son: a) la Lógica; b) la Psicología; y c) La experiencia común, las cuales se deben unificar para asegurar el más certero razonamiento decisivo sobre una cuestión sometida a juicio, valoración que como se sustentó a los largo del presente recurso, no se realizó, lo que se traduce indefectiblemente en una vulneración latente al debido proceso.

CAPÍTULO IV DERECHO Y PRUEBA

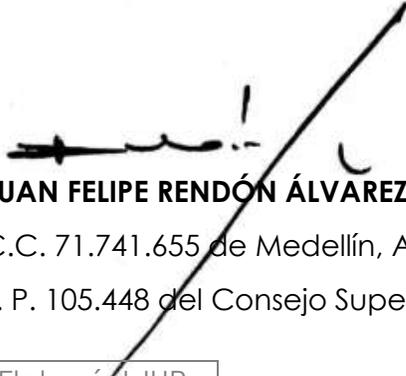
Fundamento de Derecho de esta sustentación los artículos 320, 321, 322 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 12 de la Ley 2213 de 2022.

Solicito que se tengan como pruebas para el trámite del recurso, la actuación surtida al interior del proceso, teniendo en cuenta el expediente físico y/o digital y la grabación de las audiencias que reposan en el plenario.

CAPÍTULO V INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN Y EFECTO EN EL QUE SE CONCEDE

En los anteriores términos, se sustentó el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia emitida el 15 de diciembre de 2022 por el Juez 14 Civil del Circuito de Baranquilla, para que, por parte de la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Barranquilla se modifique lo dispuesto en los numerales 5,6 y 7 de su parte resolutive.

Cordialmente,



JUAN FELIPE RENDÓN ÁLVAREZ

C.C. 71.741.655 de Medellín, Antioquia

T. P. 105.448 del Consejo Superior de la Judicatura

Elaboró: LJUR

Revisó: MVFO