

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

Villavicencio, 28 de junio del 2024.

Magistrado Ponente: **Dr César Augusto Brausín Arévalo**

(Aprobado en sala de decisión del 16 de mayo de 2024. Acta No57)

Procede la Sala de Decisión a dictar sentencia que decida el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Villavicencio - Meta, el 17 de octubre de 2018, dentro del proceso Revisión de Avalúo promovido por PETROMINERALES COLOMBIA LTD - SUCURSAL COLOMBIA, en contra de PEDRO ENRIQUE ROJAS MARTÍNEZ.

Bajo tales parámetros, teniendo en cuenta lo señalado en el inciso 3° del artículo 280 del Código General del Proceso, esta Sala de Decisión entrará a analizar los argumentos del recurso de alzada, contenidos en el escrito visibles a folios 16 a 20 Cuaderno 2, previo el recuento de los siguientes,

ANTECEDENTES:

1.- Demanda y contestación:

1.1.- La sociedad demandante solicitó que se revisara el avalúo de perjuicios que tuvo en cuenta el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía - Meta, en la sentencia proferida el 21 de marzo de 2012, al interior del proceso No. 2011-00010-00, donde se ordenó pagar a favor de PEDRO ENRIQUE ROJAS MARTÍNEZ como contraprestación y a título de indemnización de perjuicios por la imposición de servidumbre petrolera, la suma de **\$1.468'050.360**.

1.2.- En consecuencia, pidió modificar el avalúo en comento a fin que se fije correctamente el valor de la indemnización por el ejercicio de la servidumbre de hidrocarburos sobre el predio "LA SOLEDAD", identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 230-136872 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Villavicencio.

1.3.- Como sustento de sus pedimentos, la sociedad demandante señaló que con base en lo dispuesto en la ley 1274 de 2009, promovió el respectivo proceso de avalúo de servidumbre legal de hidrocarburos sobre el inmueble en mención, cuyos linderos son los señalados en la Escritura Pública No. 61 del 13 de enero de 2005, otorgada en la Notaría Segunda del Círculo de Villavicencio, conforme a lo indicado el libelo inicial, y su extensión total es de 3.959 has + 6.255m². **Destacó que el área objeto de servidumbre es de 27 hectáreas + 5.422m²**, destinada para la construcción de **i)** la "VÍA DE ACCESO A LA PLATAFORMA MULTIPOSOS HUNGARO" en extensión de 18 has +

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

6.417m2, así como de **ii)** la “*PLATAFORMA POZO HUNGARO*”, en extensión de 8 has + 9.005M2, áreas cuyos linderos fueron señalados en el libelo inicial.

1.4.- Agregó que, por cumplir los requisitos legales, la demanda fue admitida y se autorizó la ocupación provisional y el ejercicio de la servidumbre del área requerida. Que el señor ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO, perito designado por el Juzgado de conocimiento, tasó los perjuicios en la suma de **\$1.468'.050.360, a razón de \$53'301.583 la hectárea**. Hizo hincapié en que, por vía de objeción, se designó a un nuevo perito, el señor JUAN CARLOS CAMPOS ROZO, el cual fijó los perjuicios en **\$1.063'.815.340, a razón de \$38'624.922 la hectárea**, siendo acogido por el Juzgado cognoscente, el monto fijado en la primera de las experticias citadas.

1.5.- Sobre el particular, la sociedad demandante adujo que, respecto de otra servidumbre de hidrocarburos impuesta en el mismo predio en favor de la empresa demandante, el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía, en sentencia del 19 de octubre de 2011, fijó el valor de la hectárea en la suma de \$38'069.660, lo que significaba que, en un lapso de apenas cuatro meses, sobrevaloró la hectárea de la finca “LA SOLEDAD” en \$14'676.933.

1.6.- De otro lado, hizo hincapié en que el aludido Juzgado de categoría municipal, como el auxiliar de la justicia ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO, desatendieron los parámetros que el Código de Procedimiento Civil imponía a la prueba pericial, así como que estos procedieron en contravía de las disposiciones de la Ley 1274 de 2009, la cual tenía establecido que la indemnización que se fije por la imposición de servidumbre petrolera, necesariamente debía estar ligada y referida a dicho gravamen legal.

1.7.- Así las cosas, puso de presente que la Resolución 620 de 2008 en su artículo 9°, que regulaba el tema de las encuestas en materia de avalúos, estableció la posibilidad de practicar encuestas **pero como un apoyo** para la determinación del avalúo de un terreno, sin que estas constituyan en sí mismas el factor determinante de la estimación, así como que **solo tenían cabida cuando el perito no haya podido disponer de datos** como ofertas o transacciones recientes, **o cuando tenga dudas de los resultados encontrados**, siendo también necesario **demostrar el conocimiento e idoneidad de los encuestados, como la ausencia de interés directo en el bien**.

1.8.- Que en el *sub judice*, el perito en mención **no acreditó cuál era el conocimiento e idoneidad de los encuestados en su dictamen**, ni la usencia de interés en el bien objeto de avalúo, pues, se limitó a mencionar que se trataba de personas honestas, propietarias de fincas en veredas vecinas, de probados valores morales, como **si la sola calidad de propietario transmitiera per se, idoneidad para hacer avalúos o emitir conceptos técnicos**. Asimismo destacó que varios de los encuestados habían sostenido o estaban sosteniendo negociaciones con la empresa aquí demandante, por lo que sí

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

les asistía un interés frente a las expectativas económicas resultantes del avalúo en cuestión, y que incluso, el encuestado EDGAR AMADO OSPINA, no ha debido opinar, comoquiera que el mismo actuaba como auxiliar de la justicia en otro proceso, en el que también era demandante PETROMINERALES, y que igualmente se estaba tramitando en el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía, cuyo dictamen había sido objetado por error grave.

1.9.- Aseguró también que el perito HERNÁNDEZ CAICEDO, **fundamentó su experticia en las encuestas, con lo cual incumplió la norma antes citada**, en cuanto establecía que los valores obtenidos por encuesta, no se podían incluir como parte de la definición del precio, o promediarse con los valores encontrados en el mercado, agregando que en todo caso, al revisar sitios web de mercado inmobiliario en el sector, **sí se encontraban varias ofertas de ventas, lo que demostraba que el aludido perito incumplió la normatividad que regula la materia.**

1.10.- Criticó también que el experto en mención, dictaminara una desvalorización del predio “LA SOLEDAD”, cuando en la misma experticia, ese auxiliar enfatizó sobre las perspectivas de valorización de la zona en que este inmueble se ubicaba debido a la industria de los hidrocarburos, empero luego aseguró que, por la explotación petrolera, el inmueble sufriría una depreciación en su precio, siendo que una cosa no podía ser y no ser a la vez, error grave que llevó a calcular un valor irreal y huérfano de soportes, toda vez que el auxiliar no arrió documento alguno que respaldara la valoración alegada por el mismo.

1.11.- También afirmó que el área total de afectación del predio era del 069%, o lo que es igual, menos del 1%, por lo que lucía desproporcionado el monto de la indemnización establecido por 27 hectáreas de 5.422m². así, aseguró que el dictamen en comento carecía de claridad, presión y especificad, al tiempo que no explicaba los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de sus conclusiones, trasgrediendo así la objetividad, imparcialidad y credibilidad que gobernaban la actuación de los auxiliares de la justicia.

2.- Notificado el extremo pasivo del auto admisorio contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones, para lo cual formuló las escenas de mérito que denominó:

2.1.- “*INEXISTENCIA DE LAS CAUSALES DE REVISIÓN*” afincada en que con la presentación de la demanda, la sociedad actora no invocó ninguna de las causales de revisión previstas en el artículo 380 del CPC, señalándose únicamente de manera somera, que el peritaje rendido por el señor ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO, era poco creíble, razón por la cual el recurso extraordinario de revisión no era congruente con la ley procesal, añadiendo que este estaba establecido exclusivamente para subsanar las falencias o situaciones descritas en el canon en cita, pero no para abrir un nuevo debate sobre los hechos discutidos en el proceso objeto de revisión.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

2.2.- “*INEXISTENCIA DE EXCESO EN LA INDEMNIZACIÓN FIJADA EN EL PROCESO DE AVALÚO DE SERVIDUMBRE PETROLERA QUE ADELANTÓ EL JUZGADO DE BARRANCA DE UPÍA*” sustentada en que no solo se debía avaluar el terreno comercialmente, sino que la estimación de los daños debía también comprender aquellos relacionados tanto con limitación física de la propiedad, como con la restricción de la explotación económica del predio, habida cuenta que la Ley 1274 de 2009, estableció una indemnización integral conforme al numeral 5° *ejusdem*, para lo cual debía considerarse el daño emergente y lucro cesante, por lo que, era necesario que ese extremo procesal, como damnificado, recibiera una adecuada retribución por la ocupación permanente de su propiedad, y los daños causados a la explotación de la actividad ganadera, así como a los recursos primarios del predio, el suelo, los recursos hídricos, la cobertura vegetal, la fauna y la depreciación total del inmueble por la imposición del gravamen.

3.- Sentencia apelada:

3.1.-Rituado el trámite, mediante sentencia proferida el 17 de octubre de 2018, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Villavicencio, **accedió a la revisión pedida**, y fijó como indemnización definitiva de perjuicios derivados del ejercicio de la servidumbre legal de hidrocarburos con ocupación permanente sobre el predio “LA SOLEDAD”, la suma de **\$1.063'.815.340**.

3.2.- Para arribar a la anterior determinación, la *a-quo* primeramente **se ocupó del dictamen pericial adoptado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía - Meta, esto es el rendido por el señor HERNÁNDEZ CAICEDO**. Sobre el particular señaló que dicha experticia, para efectuar **el avalúo del terreno intervenido, utilizó encuestas**, de las cuales dijo, no eran propiamente un método valuatorio, sino de mero apoyo. Así, señaló que en virtud de lo consagrado en el artículo 9° de la Resolución 620 de 2008, el encuestador debe visitar el bien objeto de avalúo, y constatar que el encuestado lo conoce, tanto en sus aspectos negativos como positivos, así como haber hecho una estimación propia y previa a la encuesta, de manera que si esta, difiere sustancialmente de la obtenida en la encuesta, lo manifieste para que el encuestado explique las posibles razones de la diferencia.

3.3.- Frente a lo anterior, la juzgadora enfatizó en que si bien el perito en comento, aportó encuestas **no era posible deducir de estas, que hubieren sido realizadas con posterioridad a la visita que aquél tenía que hacer al predio objeto de avalúo, así como tampoco aparecía acreditado que los encuestados conocieron los aspectos positivos y negativos del predio “LA SOLEDAD”**, toda vez que, ante la pregunta sobre, si estos conocían o no el mencionado inmueble, la misma encuesta estaba diseñada para responder únicamente “sí” o “no”, respuesta de la que **no se desprendía que los encuestados conocieran el predio y menos aún sus virtudes o defectos**, de acuerdo con la Resolución No. 620 de 2008.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

3.4.- También recalcó la *a-quo* que la experticia en mención tampoco da cuenta que el perito haya establecido, previo a las encuestas, un valor del predio sujeto del gravamen, esto es, antes de escuchar a los consultados ni que haya realizado una liquidación del valor establecido por estos para el área intervenida por el gravamen. Añadió que los mencionados encuestados, se encontraban unos en veredas diferentes a la del predio “LA SOLEDAD”, y otros, incluso en municipios diferentes.

3.5.- **Respecto de la depreciación del predio, destacó que el perito no justico en debida forma cómo estableció que por la imposición del gravamen ser verían afectadas 521 hectáreas adyacentes a la franja objeto de ocupación, y menos aún explicó la fuente de la formula por este utilizada para establecer el valor del terreno afectado directa e indirectamente según el mismo por el establecimiento de la servidumbre.**

3.6.- Por todo lo antedicho, la funcionaria de primer grado consideró que la experticia adoptada en el proceso de avalúo de servidumbre no generaba certeza de su contenido, o que se tratara de un trabajo técnico científico debidamente sustentado.

3.7.- Seguidamente, el Juzgado **se adentró en analizar los otros dictámenes obrantes en las diligencias**, es decir, el otro practicado en el Juzgado de categoría municipal presentado por el señor **JUAN CARLOS CAMPOS ROZO**, que avaluó perjuicios en cuantía de \$1.063’815.340, pericia de la que dijo, **además de considerar las infracciones al terreno ocupado, estimó zonas adyacentes a este, como lo es una franja contigua a la servidumbre correspondiente al camino para acceder a la plataforma “multiposos húngaro”, con un canal de riego a lo largo del cual se encontraban 12 bebederos que quedarían inutilizados, destacando que el ganado no podría acceder a estos bebederos desde los lotes, a lo que debía sumarse la pérdida de pastos en la zona intervenida.**

3.8.- También se refirió al dictamen practicado en este trámite de revisión por el INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI, del que destacó, **solo valoró el espacio o terreno gravado con servidumbre, sin considerar ninguna otra área afectada**, y que estimó el gravamen en cuantía de \$454’446.300.

3.9.- **De las últimas pericias en mención, enfatizó que ambas se hicieron teniendo en cuenta transacciones u ofertas recientes de predios en la zona en que se ubica la finca “LA SOLEDAD”, empero señaló que debía preferirse aquella que reparara integralmente los daños derivados del gravamen, conforme lo exigido por la ley**, señalando que, la ocupación parcial del predio, da lugar al reconocimiento de y pago de una indemnización en cuantía proporcional al uso de la parte afectada, **a menos que dicha ocupación afecte el valor y el uso de zonas no afectadas.**

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

3.10.- Bajo tal derrotero, señaló que, en principio, solo hay lugar a indemnizar la franja directamente afectada, empero, ocurriendo que, por razón del gravamen, se afecten áreas no intervenidas impidiéndose su uso, era viable establecer que tal afectación influyera también en su precio, razones que llevaron a la *a-quo* a **adoptar el dictamen pericial practicado en virtud de la objeción por error grave en el trámite del proceso de avalúo de servidumbre No. 2011-00010 00, ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía – Meta**, es decir, el presentado por el señor **JUAN CARLOS CAMPOS ROZO**, toda vez que en dicha experticia se tuvieron en cuenta aspectos relacionados con las áreas adyacentes al canal de riego en extensión de 2.588, 7m2, que surte 12 bebederos naturales, incluyendo 12 tanques reservorios que a su vez sirven de paso para el ganado, de tal forma, que con el gravamen, **quedaba restringido el acceso del ganado a los mencionados bebederos, ubicados a lo largo del canal a su paso por lo potreros 13 y 14 con lo que este linda por el oriente.**

3.11.- También destacó que la franja adyacente al canal de riego de 10 metros de ancho, por el largo del canal afectado, daba lugar a una **inutilización de 26.100m2, o 2 has + 61**. Seguidamente la jueza precisó que lo correspondiente al lucro cesante, era un componente diferente al costo del terreno por donde debía pasar el gravamen, y con tales consideraciones accedió a la revisión pedida **pero en la forma detallada con anterioridad.**

4.- Recurso de apelación:

4.1.- Inconforme, la parte actora por intermedio de su apoderado judicial presentó recurso de apelación, aduciendo como reparos concretos contra la providencia de la *a-quo*, que dicha funcionaria, **i)** incurrió en indebida aplicación del derecho, haciendo referencia a las normas que regulan la reparación de daños, las que son materia en asuntos de avalúo de servidumbre petrolera, como a aquellas de stirpe procesal en el marco del dictamen pericial. **ii)** Asimismo, se quejó de una indebida valoración de los medios de prueba recaudados, como de la **omisión en la apreciación de la prueba pericial en su conjunto**, por no ponderarse los restantes dictámenes arrimados al plenario, y **tener como cierta, la existencia de zonas adyacentes presuntamente afectadas con la servidumbre de hidrocarburos**, como de un canal de riego y bebederos, componentes que destacó, **no fueron valorados por los otros dos profesionales, por lo que cabía preguntar si estos realmente existían.**

4.2.- Al sustentar la alzada en esta instancia, la sociedad demandante, presentó la siguiente argumentación:

4.2.1.- Dijo que la funcionaria de primer grado incurrió en indebida aplicación de la norma de derecho sustancial, por cuanto “...desconoció las reglas correspondientes a las fases de la actividad

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

probatoria procesal...”, así como lo atinente al marco jurídico de la reparación de daños, toda vez que no tuvo en cuenta que el perito avalado por la misma, no obró con criterios técnicos debidamente soportados y documentados, añadiendo además que “...se aportó un dictamen pericial posterior y la señora Juez de conocimiento en su momento lo tuvo en cuenta, es decir, desconociendo de esta manera las reglas correspondientes a la fase de actividad probatoria procesal, toda vez que, al darle estudio a dicho dictamen pericial estaría en contravía del ordenamiento legal pues no es la oportunidad para hacerlo, teniendo en cuenta que la misma es con la presentación del libelo demandatorio y al momento de descorrer la demanda...”.

4.2.2.- También mencionó que el Juzgado **dio por probados hechos que no lo estaban, o distorsionó los que se acreditaron**, ponderando erradamente los derechos en litigio, lo anterior por cuanto **tuvo en cuenta e incluyó zonas adyacentes al gravamen, que aseguró, nada tienen que ver con el mismo, y que no se verán afectadas por la franja de terreno ocupada de 27 hectáreas + 5422m²**, aduciendo que, erróneamente se hizo ver una afectación a canales de riego o drenaje, circunstancia de la cual, afirmó **no existía soporte alguno**.

4.2.3.- Criticó igualmente que el juzgado **considerara probada sin estarlo, la existencia de una franja de terreno de 10 metros de ancho por el largo del canal presuntamente afectado en extensión de 2.610 metros inutilizados, al tiempo que enfatizó en que la indemnización debe hacerse sobre la zona efectivamente afectada**, que en el *sub examine*, reiteró, era de 27 has + 5422m², lo que equivalía al 0.69% del 100% del predio “LA SOLEDAD”.

4.2.4.- Frente a esto último, señaló que al haber la *a-quo* tasado una indemnización en cuantía de \$1.063’815.340, terminó avaluando la hectárea en \$39’370.370, cuando en la actualidad, a unos 10 años después de la experticia adoptada por el Juzgado de primer grado, la hectárea tiene un valor de mercado de entre \$12’000.000 y \$15’000.000, según las ofertas que fácilmente podían encontrarse en los portales de internet. Así las cosas, enfatizó en que los valores adoptados por la funcionaria cognoscente no podían ser correctos, sí para el año 2011, el valor de la hectárea era de unos \$27’370.370 más de lo que pueda costar la venta de un lote de terreno en la actualidad con similares características.

4.3.- Seguidamente, aseguró que **la a-quo no valoró la prueba testimonial, de la cual se extraía que lo que existía en el predio no era un canal de riego, sino un canal de drenaje**, al tiempo que recalcó que el juzgado no apreció la prueba pericial en su conjunto, toda vez que el fallo de revisión se basó en una sola de las experticias practicadas, y solo apreció los dos practicados en el proceso de avalúo seguido ante el Juzgado de categoría municipal, **sin valorar el presentado en sede de revisión**.

Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia

4.4.- También hizo hincapié en que, la *a-quo*, adoptó la experticia de JUAN CARLOS CAMPOS ROZO, omitiendo ponderar que **los otros dos dictámenes, no hicieron referencia a ningún canal de riego, como a áreas adyacentes a las de servidumbre y bebederos naturales, teniendo como cierta la existencia de dichas zonas, componentes que insistió no fueron evaluados por los otros dos expertos, y que fueron cuestionados en la prueba testimonial**, por lo que en el *sub judice*, cabía preguntarse si tales áreas adyacentes realmente existían.

4.5.- Igualmente **criticó que el juzgado reconociera lucro cesante según la experticia del señor CAMPO ROZO, cuando tal componente no debía pagarse por cuanto en la indemnización se estableció el pago de los pastos como factor resarcible y así se cuantificó.**

5.- La réplica:

5.1.- En la oportunidad legal para el efecto, la parte demandada presentó réplica al recurso de alzada, para lo cual, en síntesis, expuso que el Juzgado de primer grado **sí realizó una valoración conjunta de los medios de prueba, así como que, no era viable que la sociedad apelante pretendiera que se le indemnizara únicamente por la afectación al 069% del total del predio, desconociendo que la relación debe ser integral tal y como la consideró la *a-quo* en su sentencia**, la cual solicitó fuera confirmada íntegramente.

6.- Calificación de la conducta procesal de las partes en esta instancia:

6.1.- La sociedad demandante a través de su apoderado judicial presentó sustentación de la alzada en legal tiempo y forma. Asimismo, el demandado replicó en la oportunidad legal para el efecto.

7.- Saneamiento de nulidades:

7.1.- Comoquiera que no se observa ocurrencia de hechos que ocasionen nulidades saneables, cualquier acontecimiento anterior que se haya presentado se encuentra saneado al no alegarse hasta este momento, conforme a lo dispuesto en el canon 132 del Código General del Proceso.

8.- Problema jurídico:

8.1.- Acorde con la actuación que viene detallada, la Sala advierte la siguiente situación: La *a-quo* **accedió a la revisión solicitada** por la sociedad accionante y por consiguiente, **i)** determinó que el avalúo del terreno intervenido, **establecido mediante encuestas** por el perito ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO, carecía de fundamento legal como probatorio, así como que **ii)** no quedó demostrada la depreciación o desvaluación del predio sirviente con ocasión del gravamen impuesto

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

conforme lo referido por dicho evaluador. No obstante, **iii) al momento** de establecer el avalúo real del área intervenida (27 hectáreas + 5.422m²), así como de la **indemnización integral** que corresponde por todos los perjuicios derivados de la servidumbre, atendiendo que la sociedad actora señaló en su demanda, **no compartir ni el monto ni los conceptos evaluados** (hecho décimo cuarto), el juzgado **estimó también** unas zonas o **franjas adyacentes a la servidumbre** por aparecer según el dictamen pericial del señor JUAN CARLOS CAMPOS ROZO, igualmente afectadas por esta, lo cual conllevó a que **adoptara como indemnización definitiva, la experticia presentada por este último experto en cuantía de \$1.063'815.340.**

8.2.- Así las cosas, teniendo presente el principio de consonancia conforme al artículo 328 del CGP que determina la competencia del Juzgador de segundo grado, en atención a las inconformidades sobre la parte apelante edificó la alzada, para la Sala, el problema jurídico a resolver en el presente asunto se resume en estos interrogantes:

8.2.1.- ¿Aplicó indebidamente la funcionaria de primer grado, las normas de derecho sustancial relacionadas con la reparación del daño, en el marco del proceso de revisión de avalúo de servidumbre petrolera?

8.2.2.- Asimismo, habrá de resolverse sí, ¿con las pruebas recaudadas en el proceso, quedó acreditada la existencia de franjas adyacentes al terreno ocupado con servidumbre, incluyendo un canal de riego-drenaje y unos bebederos, presuntamente afectados por el gravamen?, y, en caso de ser afirmativo el anterior cuestionamiento, ¿a cuanto asciende el valor de los daños causados por la servidumbre a las zonas o franjas adyacentes a esta?

8.2.3.- De otro lado, también deberá establecerse sí, como lo afirmó la sociedad apelante ¿no debió reconocerse indemnización por concepto de lucro cesante, por cuanto tal componente quedó inserto en el pago por pasturas afectadas con el gravamen?

8.2.4.- Finalmente, y comoquiera que con ocasión de la demanda de revisión de avalúo, en la primera instancia de este trámite, se practicó un dictamen pericial, el cual, necesariamente debe ser apreciado, se hace necesario determinar, ¿qué incidencia tiene la experticia practicada por el IGAC, en la determinación de la indemnización integral que debe pagar la sociedad demandante al demandado por la imposición del gravamen de hidrocarburos?

9.- Del proceso de revisión de avalúo de servidumbre de hidrocarburos:

9.1.- Lo primero que resulta pertinente destacar, es que al haberse previsto por el legislador en la Ley 1274 de 2009 – art. 5 num. 4 y 5–, la obligación de decretarse por el Juzgado Municipal o Promiscuo

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

Municipal, la práctica de un dictamen pericial, para tasar la *indemnización integral de todos los daños y perjuicios* que cause la imposición de la servidumbre de hidrocarburos de conformidad con *las condiciones objetivas de afectación*, busca además de imprimirle celeridad al trámite, **que la indemnización sea tasada atendiendo los especiales conocimiento técnicos, científicos y/o artísticos del perito**, el cual, al ser la persona calificada, brindará mayor confianza de que la indemnización resulta ser calculada de forma justa y equitativa, respecto el gravamen que soportará el predio.

9.2.- Sin embargo, el legislador también previó la posibilidad que a petición de cualquiera de las partes, el Juez del Circuito de la *jurisdicción a la que pertenezca el predio objeto de la diligencia de avalúo*, revisara este, mediante el trámite abreviado¹. Proceso de revisión que resulta ser en todas sus etapas independiente y autónomo del que adelantó el Juzgado Civil Municipal o Promiscuo Municipal y en el que únicamente se estudiará lo concerniente al avalúo que acogió este despacho en su sentencia, para efecto de fijar la indemnización integral de todos los daños y perjuicios ocasionados con la imposición de la servidumbre, **actividad que desde luego, habrá de desarrollarse en el marco de la prueba pericial**, de manera que, nuevos estudios técnicos sobre la materia, o bien ratifiquen aquél que sirvió de fundamento para tasar la referida indemnización, o desestimen el mismo abriendo paso a una nueva y definitiva tasación en sede de revisión.

9.3.- Dicho de otro modo, de conformidad con la Ley 1274 de 2009, la indemnización integral de todos los daños y perjuicios que cause la imposición de la servidumbre de hidrocarburos, **según las condiciones objetivas de afectación**, debe ser tasada necesariamente por peritos, con conocimientos especiales, técnicos y/o científicos sobre la materia, por tratarse de auxiliares de la justicia que la misma ley estima o considera el personal más calificado, que en tal virtud pueden brindar mayor confianza que la indemnización calculada sea justa y equitativa en relación con el gravamen que debe soportar el predio sirviente, siendo todo lo anterior, la esencia o teleología de la realización del experticio, de tal suerte que el proceso de revisión de avalúo de servidumbre petrolera tiene como **propósito, precisamente, revisar el avalúo señalado por el Juez que autorizó la servidumbre, a fin de establecer, si el mismo se ajusta o no a los parámetros legales sobre la materia**,

10.- Del tema de prueba y la valoración probatoria:

10.1.- De otro lado, de acuerdo con nuestra normatividad adjetiva vigente, (antes Art. 174 CPC), la necesidad de probar surge del imperativo establecido en el artículo 164 del C.G. del P. que dice: “...*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso...*”.

¹ Hoy, verbal con las disposiciones del Código General del Proceso.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

10.2.- Lo anterior significa, la necesidad que los hechos sobre los cuales debe fundarse toda decisión judicial, **estén demostrados por las pruebas aportadas al juicio**, de manera que no le está permitido al Juzgador decidir la litis de acuerdo al conocimiento privado del asunto, lo cual constituye una garantía para las partes o justiciables de conocer los elementos de convicción que aquél encontró suficientes para estructurar el fallo.

10.3.- Sobre el particular, la doctrina nacional tiene decantado que la necesidad de la prueba es objetiva y concreta, porque se refiere a hechos que en cada proceso deben ser materia de la actividad probatoria, o lo que es igual, los hechos determinados sobre los cuales recae el debate o controversia planteada. Así, el profesor Jairo Parra Quijano ha dicho:

“...el tema de prueba está constituido por aquellos hechos que es necesario probar por ser los supuestos de las normas jurídicas cuya aplicación se discute en un determinado proceso. Lo anterior significa que la noción de tema de prueba resulta concreto, ya que no se refiere sino a los hechos que se deben investigar en cada proceso...”².

10.4.- En lo que a la valoración probatoria o examen de las pruebas se refiere, se tiene, que es la etapa que por excelencia corresponde al Juez, quien debe efectuarla sobre las que fueron objeto de decreto y práctica; únicamente, asignándoles el valor probatorio a cada una, así como a todas en su conjunto para proferir su decisión. Tal valoración implica una operación intelectual o proceso mental de orden crítico, que hace el juzgador sobre los medios de prueba decretados y practicados en el proceso, a fin de obtener certeza respecto de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o excepciones.

10.5.- Así, es del caso destacar que en nuestro ordenamiento jurídico se impone u opera el sistema de valoración probatoria de la “sana crítica”, definido por el artículo 176 del C.G. del P. cuando señala que:

“...Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

“El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba...”.

10.6.- Sistema decantado por la doctrina especializada como aquel:

² Parra Quijano, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 1992. P. 15.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

“...por el cual el legislador faculta al juzgador para establecer su convencimiento a través de la certeza inferida de la masa de pruebas, de acuerdo a su libre criterio, regulado tan solo por la sana razón, las formas procesales, el objeto y tema de la prueba y exigiéndole la motivación de sus providencias. Esta valoración se da gracias al convencimiento del juez, al sentimiento de certeza que logre al haber adquirido todo el conocimiento sobre el caso. (...) Hay entonces libertad de apreciación para el sujeto protagonista de esta etapa-juez- lo que genera un fallo basado en su íntima convicción y demanda una gran preparación de su parte, pues a diferencia de la tarifa legal, el juez no tiene parámetros rígidos determinados por el legislador que le otorgan valor a cada prueba...”³.

11.- Caso concreto:

11.1.- Bajo el anterior preámbulo y descendiendo al caso concreto, con miras a resolver el primero de los problemas jurídicos planteados, sea lo primero destacar que al quejarse de una indebida aplicación del derecho sustancial por parte de la *a-quo*, la sociedad apelante, aseguró que *“...se aportó un dictamen pericial posterior y la señora Juez de conocimiento en su momento lo tuvo en cuenta, es decir, desconociendo de esta manera las reglas correspondientes a la fase de actividad probatoria procesal, toda vez que, al darle estudio a dicho dictamen pericial estaría en contravía del ordenamiento legal pues no es la oportunidad para hacerlo, teniendo en cuenta que la misma es con la presentación del libelo demandatorio y al momento de descorrer la demanda...”*.

11.2.- Pues bien, la anterior aseveración no puede estar más alejada de la realidad, o pareciera que hubiera sido hecha para un litigio diferente del que ocupa la atención de la Sala, ello es así comoquiera que en sede de revisión, **se practicó un único dictamen pericial**, del cual se corrió el traslado de rigor mediante auto del 04 de agosto de 2017⁴, conforme a la normatividad adjetiva vigente para ese momento (num. 1º Art. 238 Código de Procedimiento Civil), de manera que **no es claro a qué experticia extemporánea se refiere la apelante**, cuando, se reitera, la practicada en este juicio fue debidamente decretada mediante auto proferido en audiencia del 11 de marzo de 2014⁵, y finalmente aportada al plenario el 31 de julio de 2017⁶.

11.2.1.- Además, pese a que la sociedad apelante, hizo referencia a una indebida aplicación del derecho sustancial, la misma **no señaló con claridad en qué consistía el error de aplicación, apreciación o interpretación de la norma sustantiva en el caso de marras**, limitándose a señalar i) la presunta valoración de un dictamen extemporáneo, lo que se reitera no es cierto, ii) así como que el perito que elaboró la experticia acogida por la juez de revisión en primera instancia, no obró con

³ GIACOMETTE FERRER, Ana. La prueba en los procesos constitucionales. Medellín: Señal Editora Ediciones Uniandes, 2007. pp 187 y 179.

⁴ Folio 471 C.1-2.

⁵ Folios 369 a 371 C.1-2.

⁶ Folios 440 a 470 C.1-2.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

criterios técnicos debidamente soportados y documentados, **cuestión que no se relaciona con un error en la aplicación del derecho sustantivo, sino que es más de stirpe probatorio**, por lo que en últimas, tal embate contra el fallo de primer grado, esto es, la errada aplicación de la ley, **ni siquiera fue debidamente explicado y sustentado** por la sociedad apelante.

12.- Determinación de la existencia y cuantía del daño sobre zonas adyacentes al gravamen presuntamente afectadas por el mismo:

12.1.- En lo que tiene que ver con la existencia de franjas adyacentes al terreno ocupado con servidumbre, incluyendo un canal de riego-drenaje y unos bebederos, presuntamente afectados por la imposición del gravamen, las pruebas recaudadas dan cuenta de lo siguiente:

12.2.- Sobre el particular, sea lo primero destacar que el dictamen pericial practicado en este trámite de revisión **no avaluó daños por afectaciones del gravamen sobre terrenos adyacentes a este, o relacionados con canales de riego**, por lo que para resolver sobre el particular la Sala acudirá a las dos experticias practicadas en el proceso de imposición y avalúo de servidumbre.

13.- El dictamen pericial presentado por el señor **ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO⁷**, **experticia acogida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía**, consideró, entre los conceptos que debían ser objeto de reparación el “...*Costo del canal de riego – drenaje afectado en una longitud de 2.610 metros de largo, 3.50 mts de ancho, por 1.80 mts de profundidad...*”. Al respecto se destaca que el perito **no dio mayor explicación sobre la existencia de dicho canal, como de las razones por la cuales este resultaba afectado con el graven**, o dicho de otro modo, además de señalar que debía indemnizarse el costo de un canal, **no mencionó u ofreció detalles sobre la ubicación precisa de este, como de en donde estaban situados los bebederos a lo largo del mismo, y menos aún de qué manera dicho canal se vería afectado por la servidumbre y si el uso del mismo quedaría totalmente restringido como para tener que reponerse el 100% de su construcción.**

13. 1.- Además, **para avaluar dicho daño emergente, el perito dijo apoyarse en una “cotización”** del trabajo de una retroexcavadora en la zona de Barranca de Upía, señalando que esta cobraba \$5.000 por metro cubico (m3), de remoción de tierra, y que para un total de 16.443m3 del canal, a razón de \$5.000, arrojaba como resultado la suma de \$82'215.000, monto en el que quedó avaluado la construcción de este, sin embargo, **con la mencionada experticia no se aportó la “cotización” que sirvió de base o de fundamento para arribar a la suma indicada como costo del canal, por lo que de cualquier modo, no quedó debidamente soportado el valor de este.**

⁷ Folios 101 a 117 C.1-1.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

13.2.- Seguidamente, el perito estimó el pago de indemnización por una **franja de terreno de 10 mts de ancho** contigua al largo del canal en comento, señalando que la misma **quedaría inutilizada**, según se advirtió **en la inspección ocular que ese experto hizo al terreno en compañía del señor JULIO CHAPARRO, Ingeniero de PETROMINERALES**, agregando además que, **el ancho de la vía de acceso, esto es, la servidumbre misma, era de 40 mst medidos a partir del borde externo del canal de riego**, y que, al multiplicar los 2.610 metros de canal por los 10 metros de ancho que estimó afectados, se obtenía que **el área inutilizada abarcaba 2 has + 61m²**.

13.2.1.- Sobre el particular, debe decirse que una vez más **el perito no explicó con suficiencia la razón de que una fracción de 10 metros de ancho contigua al mencionado canal se viera “inutilizada”** según su propia terminología, haciendo falta que explicara por ejemplo, si es que la aludida franja quedaba confinada entre el canal y la vía de acceso de 40 metros de ancho a la “LOCACIÓN HÚNGARO”, cuestión que de paso se relaciona con la existencia misma de la franja, **aspectos que debieron ser determinados con la mayor exhaustividad, claridad y precisión**.

13.3.- Adicionalmente, el mencionado auxiliar de la justicia señaló que si bien, el área de la servidumbre representaba el 0.69% del total del predio sirviente, también debía considerarse la afectación de “...*aguas residuales, el uso de aguas superficiales y profundas, contaminación por ruido...*”, señalando que las áreas en mención, se encontraban ubicadas en los potreros números 13 “El Trompillo” con extensión de 19 has + 7.216m², potrero 14 “Pato Reales” de 193 has + 1.853m² y 26 “El Diamante” que abarca 219 has + 0205m², para un total de 521 has + 9.274m², que venían luego a representar el 5.27% de la finca “LA SOLEDAD”.

13.3.1.- Posteriormente, estimando que el valor de la hectárea del predio “LA SOLEDAD” era de \$20'000.000, mediante el método de encuestas, el que vale decir, fue descartado por la *a-quo* como se vio en precedencia, el perito aplicó a tal monto el 5.27% de afectación obteniendo que el precio de la hectárea se devaluaba en la suma de \$1'054.000, de manera que, para 521 has + 9.274m², a razón de \$1'054.000, el costo final de la afectación era de \$550'111.000. Frente al punto, se destaca que el perito, **no ofreció la razón por la cual con el gravamen se verían afectadas “...aguas residuales, el uso de aguas superficiales y profundas, contaminación por ruido...”**, y menos aún **por qué estas debían considerarse en un área de 521 has + 9.274m²**, como si tal extensión representara o estuviera comprendida únicamente en las mencionadas “aguas” y tuviera problemas por “contaminación por ruido”, **no siendo claro el motivo por el cual debía reconocerse el 100% del valor de dichos potreros** que juntos representaban, como se dijo, una extensión de 521 has + 9.274m², valuadas en \$550'111.000.

14.- De otro lado, de la experticia del señor JUAN CARLOS CAMPOS ROZO, **cuyo dictamen fue adoptado íntegramente** por la señora Juez de primer grado, se observa lo siguiente.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

14.1.- En primer lugar, dicho dictamen señaló que la zona objeto de ocupación era de 27 has + 5.422m², lo cual es coherente con lo solicitado en la demanda de imposición y avalúo de servidumbre adelantada en el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía. También se destaca como el mencionado perito señaló expresamente la “...*presencia de canales artificiales, un canal de descole que en verano lleva hacía el predio las aguas del río Upía y en invierno sirve de drenaje para las aguas de exceso...*”, añadiendo que, en el predio, “...*se distribuyen una serie de canales que abarcan los potreros destinados para la explotación ganadera...*”⁸, así como que “...*El predio es poseedor de una gran riqueza hídrica pues se encuentra lindando con el río Upía por el costado norte...*” y además tenía “...*acceso al canal de aguas del distrito de riego del río Upía...*”, recalcando igualmente que “...*En la **zona de influencia del proyecto Plataforma Multipozos Húngaro**, hace presencia un canal de riego en una **extensión de 2.588,7 m.**, que surte 12 bebederos naturales, incluyendo 2 estanques reservorios que a su vez sirven de paso para el ganado a los bebederos situados a lo largo del canal a su paso por los potreros 13 y 14, El Trompito y Pato Reales respectivamente, **que lindan con este por el oriente**. Y se cuenta una zona de humedal adyacente que también se vería seriamente afectado con la construcción de la vía de acceso...*”⁹.

14.2.- El perito en mención también estableció que el área de afectación del predio era de 27 has + 5422m², que equivalían al 0.69% del predio sirviente, el cual según su certificado de tradición y libertad tenía una extensión de 3.959.6255 hectáreas empero que, según levantamiento topográfico levantado en el año 2006 por el topógrafo LUIS AUGUSTO CRUZ a una escala de 1:75.000, el área del predio era en realidad de 3.844.100 hectáreas, por lo que el porcentaje de afectación quedaba en 0.71%, destacando que **había un sector en el área de influencia del proyecto que sufriría de manera directa los efectos del gravamen, y que se trataba de** “...*potreros donde se seguirá desarrollando la actividad ganadera del predio con las consecuentes limitantes relacionadas principalmente con la movilidad del ganado en época seca, a raíz de la presencia de la vía de acceso, que impide su paso cuando debe atravesar el predio para llegar al río Upía a abastecerse de agua...*”, quedando también “...*restringido en su totalidad el acceso del ganado a los bebederos situados a lo largo del canal de riego en una extensión de 2.588,7m., paralelo a la vía de acceso, el cual cuenta con 12 bebederos que incluyen 2 estanques reservorio, que a su vez sirven de paso para el ganado desde los potreros 13 y 14, El Trompillo y Pato Reales respectivamente, que lindan con este por el Oriente, cuando el ganado se dirige a la los bebederos del canal o en época seca cuando se debe desplazar en dirección al río Upía...*”

14.2.1.- Seguidamente el perito refirió que las áreas que, pese a no ser las destinatarias del gravamen, también se verían afectadas por el mismo, estaba comprendido por tres potreros así: Potrero 13 El

⁸ Folio 160 C.1-1.

⁹ Folio 162 C.1-1.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

Trompillo con área de 109,7216 has. Potrero 14 Pato Reales con un área de 193,1853 has, y potrero 26 El Diamante con área de 219.0205 has, para un total de 521 has + 9.274m².

14.3.- No obstante, **pese que el perito señaló que el área en mención, es decir, 521 has + 9.274m², se vería afectada por el gravamen, también señaló para determinar la indemnización de tal cabida superficiaria, no se contaba con los fundamentos técnicos y científicos suficientes, por lo que para calcular el monto final de la indemnización por el ejercicio de la servidumbre no se tendría en cuenta tal afectación.**

14.4.- Por lo anterior, el perito solo tuvo en cuenta como **zonas adyacentes al gravamen** afectadas por el mismo, **el costo** de un canal de riego – drenaje en longitud de **2.610 metros** lineales con 3.50 metros de ancho y una profundidad de 1.80 metros, que avaluó en la misma cantidad que el perito HERNÁNDEZ CAICEDO, es decir, la suma de \$82'215.000, aduciendo valerse para determinar tal cuantía, de una “cotización” del costo de extracción un metro cubico (m³) a razón de \$5.000. Igualmente consideró una franja de 10 metros de ancho por 2.610 metros del citado canal que quedaría inutilizable, la que avaluó en \$46'980.000 a razón de \$18'000.000 la hectárea sobre 2,61 has afectadas.

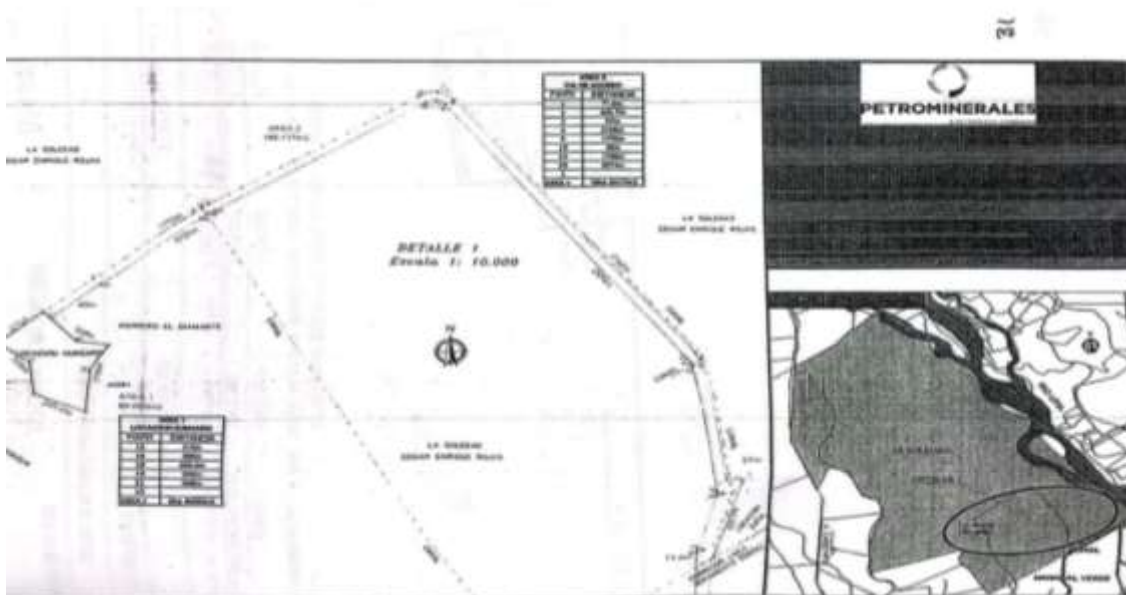
14.5.- Acorde con lo anterior, es claro que el señor CAMPOS ROZO, también consideró la existencia de un canal pero **en extensión de 2.588,7m.**, que quedaría “inutilizado”. Sobre la existencia de este mencionó que estaba “...*En la zona de influencia del proyecto Plataforma Multipozos Húngaro...*” y que el mismo **pasaba por los potreros 13 y 14 que lindaban con este por el oriente**. Si bien este auxiliar ofreció más detalles de la ubicación del canal al interior del predio, y añadió que quedaría inutilizable **debido a que por la construcción de la vía de acceso, el ganado no podría llegar a este**, dicho auxiliar de la justicia **se contradice respecto a la extensión del canal**, pues primero refiere que es de 2.588,7 metros, empero, al momento de liquidar su valor, **transcribió la misma operación efectuada por el perito HERNÁNDEZ CAICEDO**, considerando por ende una extensión de **2.610 metros** y calculando igualmente el valor del canal en \$82'215.000 con sustento en una **cotización que jamás fue allegada al plenario**, y que el señor JUAN CARLOS CAMPO ROZO **tampoco aportó con su experticia**, por lo que **habrá de descartarse indemnización por dicho concepto, al no aparecer debidamente soportada.**

15.- Ahora bien, para acreditar lo referente a la existencia del canal de riego – drenaje, como de la franja de 10 de ancho, que viene referenciada, ambos peritajes aportaron el mismo plano¹⁰ levantado por topógrafo contratado por la sociedad demandante PETROMINERALES en enero de 2011, el cual se aprecia a continuación:

¹⁰ Folio 107 y 212 C.1-1.



Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia



15.1.- Del mencionado plano se extrae con claridad, **la ubicación de la servidumbre al interior del predio “LA SOLEDAD” que inicia en el sureste del inmueble y que está conformada por dos áreas determinadas**, la número 1) relativo a la “LOCACIÓN HÚNGARO” con 8 has + 9005m², y la número 2) relativo a la “VÍA DE ACCESO” a dicha locación, con extensión de 18 has + 6417m² y **un ancho de 40 metros**, por la cual habría de transitar la maquinaria destinada a la exploración y/o explotación de hidrocarburos. Asimismo, aparece graficado en el plano en comento un “CANAL”, **al oriente de la servidumbre contiguo y paralelo al margen derecho de la “VÍA DE ACCESO”**.

15.2.- Al respecto es necesario destacar que, si bien el plano, da cuenta de la existencia del canal, cuya ubicación, se insiste, no fue descrita o explicada de la mejor manera en las experticias revisadas, **no aparece en el mencionado plano información sobre el ancho del canal como de la profundidad de este**, ni se explican los motivos claros de su afectación, tomando en consideración que el levantamiento planimétrico lo ubica dentro del predio afectado de la servidumbre. **Igualmente no aparece allí identificada, ni en ningún otro documento, la franja de 10 metros de ancho que se dijo era adyacente al canal**, según lo señalado por los peritos, siendo del caso reiterar que, en ninguno de los dictámenes analizados, **se explicó la razón para que la menciona franja se considerara “inutilizable”**; además, si el ancho de la servidumbre relativa a la “VÍA DE ACCESO” hacía la “LOCACIÓN HÚNGARO”, es de **40 metros medidos desde el borde externo del canal**, y es por esta por donde habrán de transitar vehículos, **no es claro por qué habría de afectarse 10 metros de ancho adicionales al ancho de la servidumbre misma**, cuestión que se insiste, no fue debidamente explicada en las mencionadas experticias, razones que conllevan a que tampoco pueda considerarse indemnización por la pluricitada franja adyacente.

16.- En consecuencia, **la existencia de franjas adyacentes al terreno ocupado con servidumbre, presuntamente también afectadas por la imposición del gravamen, no quedó demostrada con**

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

las pruebas recaudadas, y, si del canal de riego-drenaje, se trata, si bien este, **sí aparece señalado en el plano estudiado**, en todo caso, **no se acreditó el monto de su construcción**, como la razón por la cual **se vería afectado negativamente por el gravamen**, por manera que, bajo tal derrotero, habrá de modificarse el avalúo adoptado en la primera instancia para **denegar** el reconocimiento de indemnización por tales conceptos.

17. Determinación del lucro cesante:

17.1.- Sobre el particular, se memora que, en su alzada, la sociedad demandante manifestó que no debía pagarse indemnización por concepto de **lucro cesante por cuanto este quedó comprendido en el pago de los pastos como factor resarcible**.

17.2.- Pues bien, al respecto téngase en cuenta que según el artículo 1614 Código Civil se entiende por daño emergente, el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o haberse retrasado su cumplimiento. Doctrinalmente, dicha tipología de daño se configura cuando se presenta un menoscabo patrimonial de la víctima, debido a una “...*pérdida o disminución de valores económicos ya existentes, es decir, un empobrecimiento del patrimonio...*”¹¹. De otro lado, el canon en cita, identifica el lucro cesante como “...*la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido imperfectamente, o retardado su cumplimiento...*”, y que la doctrina ha entendido como “...*la frustración de ventajas económicas esperadas, es decir, la pérdida de un enriquecimiento patrimonial previsto...*”¹² (negrillas fuera de texto).

17.3.- Siendo de esa manera, no asiste razón a la sociedad apelante cuando afirma que debe desestimarse cualquier condena por concepto de lucro cesante, debido a que este habría quedado comprendido en el pago de los pastos dañados con la imposición del gravamen, comoquiera que, como quedó explicado, el daño sufrido por los pastos afectados o intervenidos para la construcción de la servidumbre, es decir, de la “LOCACIÓN HÚNGARO” como de su “VÍA DE ACCESO”, no es otra cosa que el daño emergente sufrido por el propietario del predio sirviente, que **vio disminuido su patrimonio al perder las pasturas que había sembrado y la inversión que ello representa**, de manera que, la afectación a pastos, o lo que es igual el daño emergente, es una tipología de daño diferente a la objetada por PETROMINERALES, en tanto el lucro cesante, en el caso bajo estudio, **puede estar representado en dos modalidades** a saber: **i) En la ganancia que el demandado dejó de reportar o cuando menos se vio mermada en la actividad ganadera**, consistente en el levante de ganado vacuno para su posterior venta, actividad que requiere necesariamente de pastos para la

¹¹ Trigo Represas Félix A. Benavente María I. Reparación de daños a la persona Tomo I Parte General Daño Emergente Lucro Cesante, Pérdida de Chance, Daño Moral Editorial Thomson Reuters La Ley, Primera Edición 2014, pág. 230.

¹² *Ib.*

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

alimentación o engorde de las reses que luego han de ser ofrecidas en el mercado, o **ii) con la imposibilidad de arrendar las pasturas** de los terrenos intervenidos, que fue la modalidad escogida en los dos dictámenes periciales que estimaron tal concepto, es decir, los presentados ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Barranca de Upía, toda vez que la experticia realizada en sede revisión omitió valorar daños por pastos, enfilándose únicamente a avaluar el valor del terreno ocupado.

17.3.1.- Bajo tal comprensión, no es admisible, se insiste, que el lucro cesante se considere inserto en el pago por daño a pastos, cuando este tipo de perjuicio, **tiene entidad propia**. Ahora bien, el *sub examine*, en los dos dictámenes periciales practicado en el proceso de avalúo de servidumbre, se señaló que la finca “LA SOLEDAD” se encontraba sembrada con pastos mejorados *B. Humidícola* como con pastos nativos. El dictamen acogido en la primera instancia esto es el del señor JUAN CARLOS CAMPOS ROZO, **encargó la determinación del lucro cesante al Contador JUAN CARLOS PEÑA TIJO**, el cual, para liquidar tal concepto tuvo en cuenta los siguientes aspectos: i) que el pastaje en la región era de \$25.000 por cabeza de ganado, **afirmación que fue soportada mediante encuestas o sondeos realizados a propietarios de predios en el municipio de Barranca de Upía, como se observa a los folios 280 a 284 C.1-1**. ii) Que en la finca “LA SOLEDAD”, existían conforme los registros de vacunación del ICA y “*estados de pérdidas y ganancias*” elaborados por contador público, que fueron aportados al plenario¹³, un total de 4.025 cabezas de ganado vacuno y 120 de equinos, por lo que siendo el área de la finca apto para ganadería en extensión de 3.121 has + 3.198m², la carga del predio era de 1.32 cabezas por hectárea¹⁴.

17.3.2.- Con tal información el contador estableció que el área de pastaje ocupado en servidumbre, podía soportar 36,855 cabezas, lo que multiplicado por \$25.000, arrojaba un arrendamiento de pastos mensual de \$921.323, anual de \$11'056.711, y por un periodo de 30 años (plazo estimado para la permanencia de la ocupación) la suma de \$395'313.336, cuantía en la que, de ese modo, y con base en tales unidades de referencia, calculó el daño emergente.

18.- Respecto a lo anterior, es necesario recordar que, según lo establecido en el numeral 2° del artículo 237 del Código de Procedimiento Civil, normatividad adjetiva vigente en el proceso para cuando se practicó y presentó la experticia, los peritos **deben realizar personalmente los experimentos o investigaciones** que consideren necesarias, sin perjuicio de poder utilizar otros expertos, pero **siempre bajo su dirección y responsabilidad**, caso en cual, los peritos “...*en todo caso expondrán su concepto sobre los puntos materia del dictamen...*”.

18.1.- En el *sub judice*, quedó claro que el señor CAMPOS ROZO **no expuso su propio concepto en cuanto al lucro cesante se refiere, sino que descargó su determinación en un tercero**, con lo

¹³ Folios 266 a 277 C.1-1.

¹⁴ Folios 256 y 257 C.1-1.

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

cual incumplió los parámetros de ley que deben ser observados en la práctica del dictamen pericial; dicho perito, bien hubiera podido asesorarse del contador JUAN CARLOS PEÑA TIJO, para calcular el lucro cesante, empero de cualquier modo, era su deber **realizar por si mismo tal calculo u ofrecer su propio concepto sobre el establecimiento del daño y su cuantificación**, gestión que se echa de menos toda vez que se insiste, **tal laborío fue encargado en un todo, a un tercero**, lo cual resta eficacia y credibilidad al dictamen pericial. Incluso, en el cuerpo de la experticia solo se hace alusión al monto del lucro cesante en cuantía de \$395'313.336, al momento de totalizar la indemnización, y fue en **un escrito separado suscrito por el contador PEÑA TIJO** que se realizó el calculo en cuestión, claramente sin ninguna participación del perito JUAN CARLOS CAMPOS ROZO.

19.- Ahora bien, en la experticia rendida por el señor ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO, se encuentra que este perito, sí consideró y avaluó por su cuenta el lucro cesante. Así, se observa que dicho auxiliar al igual que el referenciado contador, concluyó que la finca “LA SOLEDAD” tiene 3.121 has + 3.198m2 aptas para el pastaje de animales y soporta una carga de ganado de 1.32 cabezas por hectárea, considerando igualmente que tenía apastadas un total de 4.154 animales, 4.025 cabezas de ganado vacuno y 120 de equinos. De igual modo, el perito en mención también señaló que el pastaje en la región por cabeza de ganado era de \$25.000, **aunque su experticia sí estuvo ausente de prueba sobre el particular.**

19.1.- Con la anterior información, el señor HERNÁNDEZ CAICEDO calculó que en las 27 has + 5.422m2 intervenidas, podían pastar 35 reses que a razón de \$25.000 por cada una, arrojaba el resultado de \$875.000 mensuales, **y por 9 meses del año, \$7'875.000**, considerando **un periodo de recuperación de pastos de 3 meses**, para luego calcular un tiempo de ocupación de 25 años, arribando a la suma de **\$196'875.000 por concepto de lucro cesante.**

20.- Puestas así las cosas, emerge paladino que la primera de las experticias estudiada, no fue elaborada por el perito que la presentó, por lo que su práctica no se aviene a lo señalado en el artículo 237 del CPC, y por ende debe ser descartada en tanto el perito no ofreció su propio concepto sobre el asunto materia de valuación. Frente a la segunda experticia, la misma **fue realizada directamente por el perito designado para el efecto, y se observa más sólida, detallada y precisa, pues, explicó con suficiencia la razón** de establecer que en el área afectada podían pastar 35 reses, en atención a que toda el área pastable (3.121 has + 3.198m2), ya soportaba alrededor de 4.154 animales, según se desprendía de los registros de vacunación expedidos por el ICA. Ahora, si bien el perito no aportó evidencia que sustentara que el pastaje o arrendamiento de pastos para engorde por cabeza de ganado, era de \$25.000, tal deficiencia puede ser subsanada con los anexos de la primera experticia revisada, pues, una vez incorporadas válida y oportunamente las pruebas al proceso, a este pertenecen sin que importe quien las haya suministrado pudiendo ser apreciadas sin más miramientos, de manera que, a partir de los sondeos realizados por el señor JUAN CARLOS CAMPOS ROZO, a cinco propietarios

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

de fincas en el municipio de Barranca de Upía, puede validarse que el perito ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO, estableciera en \$25.000 mensuales el pastaje por cabeza de ganado, y a partir de allí junto con las demás variables señaladas, realizara el cálculo del lucro cesante en la forma indicada.

20.1.- Por consiguiente, se acogerá la experticia del señor ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO para la determinación del lucro cesante, y en tal sentido se modificará el avalúo adoptado en la primera instancia para fijarlo en la suma de \$196'875.000.

21.- Determinación del avalúo del terreno ocupado:

21.1.- Sobre el punto, el dictamen adoptado por el Juzgado de primer grado, acudió al método de comparación directa o de mercado previsto en la Resolución 620 de 2008. Conforme el artículo 1º *ejusdem*, el mencionado método “...*Es la técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial del bien, a partir del estudio de las ofertas o transacciones recientes, de bienes semejantes y comparables al del objeto de avalúo. Tales ofertas o transacciones deberán ser clasificadas, analizadas e interpretadas para llegar a la estimación del valor comercial...*” (negritas fuera de texto).

21.2.- En el caso de autos, la experticia del perito CAMPOS ROZO, acogida por la *a-quo*, utilizó la técnica valuatoria en mención, empero también se valió de encuestas a propietarios de la zona. Así trajo 6 muestras o inmuebles de referencia, presuntamente comparables o semejantes a la finca “LA SOLEDAD”, de los 6 predios, solo 2 corresponden a inmuebles ubicados en el municipio de Barranca de Upía, el primero de 313 hectáreas, y el segundo de 1.400 has. Para la primera se estableció un precio por hectárea de \$15'000.000 y la segunda de \$13'000.000. Las otras cuatro muestras corresponden a predios ubicados en otros municipios como Cabuyaro y Paratebuena. Echando las operaciones aritméticas el perito determinó que **en promedio el precio de la hectárea en la zona** era de \$15'033.333,33.

21.3.- Frente a lo anterior se advierte que el perito, **no determinó si las muestras presentadas se trataban de ofertas o de transacciones**, pese a que el artículo 10º de la Resolución 620 de 2008, tiene establecido que cuando “...*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...*” (negritas fuera de texto), lo cual **no se cumplió en la experticia revisada**. Además, no se explicó por qué los predios citados eran semejantes o comparables; si allí se adelantaba actividades de ganadería como en la finca objeto de avalúo, y si estaban sembradas con el mismo tipo de pastos, destacándose además que, de las 6 muestras, solo 2 eran del mismo municipio en el que está ubicado

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

el predio “LA SOLEDAD”, por lo que, dicho avalúo **no luce en principio como el más indicado para la determinación del valor del terreno intervenido en servidumbre.**

21.4.- Seguidamente el perito realizó la “homogeneización” del predio estableciendo valores a la topografía que calificó como optima y tasó en \$8000.000 para el 40% del predio. El suministro de agua que señaló como abundante y cuantificó en \$5000.000 para 25% del inmueble. La infraestructura que calificó como completa, avaluándola en \$5’000.000 y en el 15% de la finca, y el porcentaje restante lo calificó en la distancia a vías, señalando que el predio disponía de vías principales a lo que asignó la suma de \$2’ .000.000, para un total de \$20’000.000, aunque al final ponderó en \$18’000.000 la hectárea. Sobre tal “método” debe señalarse que el mismo **no está reconocido o establecido como técnica valuatoria por la mencionada Resolución expedida por el INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI, autoridad en la materia de avalúos, además que no fue explicado de ningún modo, no siendo claro como asignó lo valores a cada ítem calificado, por lo que no hay lugar a considerar tal forma extraña de evaluación.**

21.5.- Por último, el perito en cuestión acudió a la encuesta para establecer el valor comercial del terreno intervenido. Frente al particular, debe observarse lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 9° de la Resolución 620 de 2008, que establece que, entre otras cosas, dispone que las encuestas “...son un apoyo al proceso valuatorio, pero no son en sí los determinantes del avalúo...”, así como lo señalado en el inciso 4° *ibidem* que dice “...Las encuestas solo se podrán realizar cuando el perito no haya podido obtener datos (ofertas o transacciones recientes) o cuando tenga dudas de los resultados encontrados...”.

21.6.- La anterior técnica valuatoria no puede ser avalada por cuanto es claro que en la zona en donde se ubica el predio sirviente **si hay ofertas o transacciones disponibles, para adelantar el método de comparación o de mercado, incluso el mismo perito realizó dicho método según se explicó antes, de manera que no se dan las condiciones para recurrir a encuestas, las que como se vio, no pueden determinar el avalúo del terreno**, siendo lo anterior, de paso sea dicho, la razón por la cual la *a-quo*, desestimó la experticia rendida por el señor ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO, quien para avaluar el valor de la hectárea en la finca “LA SOLEDAD” y así obtener el precio del terreno intervenido (27 has + 5.422m²), recurrió exclusivamente a las encuestas.

21.7.- En el presente trámite de revisión, también se practicó un dictamen pericial, el cual no avaluó cosa diferente que el valor de la hectárea en el terreno intervenido, omitiendo liquidar lucro cesante como daño emergente en total desacato del contenido del artículo 1613 del Código Civil, que establece que la indemnización de perjuicios “...comprende el daño emergente y lucro cesante...”. Además, para el caso que nos ocupa, que en últimas es la definición del avalúo de un gravamen, por vía de revisión del inicialmente adoptado, se tiene que el artículo 5° de la Ley 1274 de 2009, señala

Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia

“...Para efectos del avalúo el perito **tendrá en cuenta las condiciones objetivas de afectación que se puedan presentar de acuerdo con el impacto que la servidumbre genere sobre el predio, atendiendo la indemnización integral de todos los daños y perjuicios**, sin perjuicio de las reclamaciones posteriores que pueda presentar el propietario, poseedor u ocupante de los predios afectados por daños ocasionados a los mismos durante el ejercicio de las servidumbres...”, por manera que es claro, que no solo del avalúo del terreno intervenido se compone la indemnización de perjuicios en esta clase de asuntos. Sin embargo, lo concerniente a lucro cesante y daño emergente, ya fue abordado por la Sala como quedó visto en precedencia, valiéndose para ello de las experticias practicadas en el proceso objeto de revisión, por lo que el peritaje del IGAC, será analizado en lo único que avaluó, esto es, el precio de la hectárea en la finca “LA SOLEDAD”.

21.8.- Así las cosas, se tiene que el señor ALFONSO SANTIAGO AGUDELO, designado por el IGAC, acudió al mencionado método de comparación o de mercado. Para ello, presentó tres ofertas de predios con características comparables, así: Finca **1)** ubicada en la Vereda San Ignacio (Barranca de Upía – Meta), con 70,0000 has dedicada a labores agrícolas y de ganadería, cuyo valor de la hectárea fue ofrecido a \$17’600.000. Según la información reportada este predio cuenta con servicios de luz, acueducto municipal, gas natural, y se accede a este por vía pavimentada. Finca **2)** ubicada al “...Costado izquierdo entre Paratebueno y Barraca de Upía...”, con 67,0000 has, “...finca con frente sobre la marginal de la selva, plana...”, cuyo valor de la hectárea fue ofrecido a \$17’417.910, y finca **3)** ubicada en la Vereda San Ignacio (Barranca de Upía – Meta), con 60,0000 has, dedicada a labores agrícolas y de ganadería, cuyo valor de la hectárea fue ofrecido a \$18’333.333. Según la información reportada este predio cuenta con servicios de luz, acueducto municipal, gas natural, y se accede a este por vía pavimentada. Adicionalmente, el perito indicó los datos de contacto de las ofertas en mención, cumpliendo con las exigencias del artículo 10° de la Resolución 620 de 2008, antes transcrito.

21.8.1.- Con lo hasta aquí visto, la Sala advierte que los predios traídos como muestra o referencia, **son comparables con la finca “LA SOLEDAD”**, toda vez que están ubicados en la misma zona que esta e incluso la misma municipalidad; dos de estos son de explotación ganadera, y uno, del que no se indicó actividad económica, es de geometría plana, como es el caso del predio objeto de avalúo. Efectuadas las operaciones aritméticas, el perito, luego de promediar los valores encontrados, encontró un límite superior de \$18’416.848 y un inferior de \$16’483.981, siendo el promedio \$17’450.415. Como el predio objeto de avalúo no cuenta con todos los servicios públicos de los predios de referencia, tales como acueducto veredal, o gas natural, el perito se inclinó hacia el límite inferior redondeando este en \$16’500.000, cuantía que para la Sala **luce razonable**, pues, es sensato acoger el límite inferior encontrado ante la ausencia en la finca “LA SOLEDAD”, de los mismos servicios públicos que tienen dos de las tres fincas en mención.

21.9.- Así las cosas, comoquiera que la experticia en comento, es la que **mejor determina el valor del terreno**, será esta la adoptada por la Sala, por lo que tal concepto se establecerá definitivamente

Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia

en la suma de \$454’446.300 por 27 has + 5.422m2 ocupadas, que se dividen como se vio antes, en dos áreas determinadas: la “LOCACIÓN HÚNGARO” de 8 has + 9005m2 y la “VÍA DE ACCESO” a dicha locación con cabida superficiaria de 18 has + 6417m2.

22.- Corolario de lo anterior, se revocará parcialmente el fallo apelado a fin de **modificar el avalúo definitivo adoptado por la a-quo, en la forma que viene señalada**, siendo del caso destacar que lo concerniente a indemnización por pastos fijada por el juzgado con base en el peritaje del señor JUAN CARLOS CAMPOS ROZO, **no fue materia de apelación** por la sociedad actora, la que al contrario validó tal concepto y pretendió incluir en este el lucro cesante según se vio anteriormente. De este modo, se mantendrá la sentencia **en cuanto accedió a la revisión pedida y se modificará el avalúo del gravamen** que da lugar a la indemnización del demandado, la cual se sintetiza de la siguiente manera:

•	Servidumbre (terreno ocupados) 27 has + 5.422m2	\$454’446.300 (dictamen del IGAC)
•	Pastos <i>Brachiaria Humidícola</i> 27 has + 5.422m2 CAMPOS ROZO)	\$38’834.502 (perito JUAN CARLOS CAMPOS ROZO)
•	Costo canal de riego – drenaje	\$0 (carencia de prueba de la afectación)
•	Franja adyacente (10 metros de ancho) afectación)	\$0 (carencia de prueba de existencia y afectación)
•	Lucro cesante ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO)	\$196’875.000 (perito ARTURO ANDRÉS HERNÁNDEZ CAICEDO)
•	Total indemnización:	\$690’155.802.

23.- Por las resultas parcialmente favorables de la alzada, la Sala no impartirá condena en costas de conformidad con lo señalado en el artículo 365 del CGP.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Villavicencio, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar el numeral CUARTO de la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Villavicencio, el 17 de octubre de 2018, por las razones señaladas en la parte motiva.

SEGUNDO: En consecuencia, se dispone **fijar** la indemnización por cuenta de la imposición de servidumbre de hidrocarburos sobre el predio “LA SOLEDAD”, de propiedad del demandado PEDRO ENRIQUE ROJAS MARTÍNEZ, de la siguiente manera:

•	Servidumbre (terrenos ocupados) 27 has + 5.422m2	\$454’446.300
---	--	---------------

**Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Villavicencio
Sala Primera de Decisión Civil Familia**

• Pastos <i>Brachiaria Humidícola</i> 27 has + 5.422m2	\$38'834.502
• Costo canal de riego – drenaje	\$0
• Franja adyacente (10 metros de ancho)	\$0
• Lucro cesante	\$196'875.000
• Total indemnización:	\$690'155.802.

Parágrafo: Las anteriores sumas de dinero deberán ser pagadas dentro del los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, so pena que se empiecen a causar intereses civiles del 6% anual.

TERCERO: Confirmar el fallo apelado en todo lo demás.

CUARTO: Sin condena en costas en ambas instancias.

QUINTO: Devuélvase el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

Notifíquese y cúmplase



CÉSAR AUGUSTO BRAUSÍN ARÉVALO

Magistrado



CLAUDIA PATRICIA NAVARRETE PALOMARES

Magistrada



HOOVER RAMOS SALAS

Magistrado