

(COLI-116) RAD. 2016-00098 RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN

JURÍDICA <juridica@igga.com.co>

Vie 10/02/2023 1:27 PM

Para: Juzgado 04 Civil Circuito - Atlántico - Barranquilla <ccto04ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Carlos Pájaro Manotas <pajaromanotas@hotmail.com>

Buenos días,

Señores

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA - ATLÁNTICO

E. S. D.

REFERENCIA: VERBAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE
DEMANDANTE: INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P.
DEMANDADOS: MARIA JOSEFA CARDOZA DE ESKAFF Y OTROS
RADICADO: 08-001-31-03-004-2016-00098-00
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN

Por medio del presente adjunto memorial mediante el cual se interpone RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN , dentro del proceso de la referencia.

Esta solicitud se presenta de conformidad con lo establecido en el inciso 2 del artículo 109 del Código General del Proceso y parágrafo 2 del artículo 103 del Código General del Proceso, los cuales disponen:

Art. 109.- (...) Los memoriales podrán presentarse y las comunicaciones transmitirse por cualquier medio idóneo.

Art. 103.- (...) "PARÁGRAFO SEGUNDO. No obstante, lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, se presumen auténticos los memoriales y demás comunicaciones cruzadas entre las autoridades judiciales y las partes o sus abogados, cuando sean originadas desde el correo electrónico suministrado en la demanda o en cualquier otro acto del proceso".

Por favor acusar recibo.

Cordialmente,

Luis Fernando Castaño Vallejo
Abogado

PBX: 57 (4) 322 40 05 ext. 315
CR. 50C N° 10 Sur 120 In. 116
Medellín - Antioquia
lcastano@igga.com.co



De acuerdo con la Ley 1581 de 2012 de Protección de Datos y con el Decreto reglamentario 1377 de 2013, el Titular presta su consentimiento para que su información, facilitada voluntariamente, pase a formar parte de una base de datos, cuyo responsable es IGGA, las finalidades son la gestión administrativa y comercial de la organización y el envío de comunicaciones comerciales sobre nuestros productos y/o servicios. De igual modo, se le informa que la base de datos en la que se incorporarán sus datos personales será tratada cumpliendo con las medidas de seguridad definidas por la empresa y conforme las políticas de tratamiento de datos personales establecidas por la misma, a la cual se puede tener acceso a través de la siguiente página web: www.igga.com.co. Así mismo usted tendrá la posibilidad de ejercer las siguientes acciones, corrección, supresión, revocación o reclamo por infracción sobre sus datos, al correo comunicaciones@igga.com.co, o mediante correo ordinario remitido a Cr. 50C N° 10 Sur - 120 in. 116.



Por favor considere su responsabilidad ambiental antes de imprimir este correo, estamos comprometidos con el medio ambiente.

Señores

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA - ATLÁNTICO

E. S. D.

REFERENCIA: VERBAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE
DEMANDANTE: INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P.
DEMANDADOS: MARIA JOSEFA CARDOZA DE ESKAFF Y OTROS
RADICADO: 08-001-31-03-004-2016-00098-00
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN

En calidad de apoderado de la parte demandante en el proceso de la referencia, respetuosamente, señor juez, estando dentro del término de ejecutoria, de conformidad con lo establecido en los artículos 318 y 321 numeral 3° del Código General del Proceso (en adelante CGP), me permito interponer recurso de reposición y en subsidio de apelación frente al auto proferido por su despacho el pasado 03 de febrero de 2023, notificado por estados del día 07 del mismo mes y año, en virtud de las siguientes consideraciones:

CAPITULO I
NATURALEZA DEL AUTO QUE SE RECORRE

El auto proferido por su despacho el día 03 de febrero de 2023, fue emitido en el marco de un proceso que por el factor objetivo de competencia se encuentra clasificado como de MAYOR CUANTÍA, lo cual implica que son apelables siempre que se acoplen a los parámetros del artículo 321 del Código General del Proceso.

Así, dicha providencia es apelable al negar la práctica de una prueba, esto es, de un tercer dictamen pericial como lo establece la normativa especial, el cual dirima las diferencias presentadas entre los peritos inicialmente nombrados, en consecuencia, negando la correcta práctica y decreto de una prueba, encaja en lo prescrito por el numeral 3 del artículo 321 del Código General del Proceso, el cual expone:

ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA. *Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.*

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

(...)

3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

En consecuencia, cuando no se practica la pericia en debida forma, no se está practicando la prueba en sí misma, se obtiene irregularmente y, por ende, es nula de pleno derecho, ante lo cual, al practicarse la prueba pericial individualmente, como ocurrió en el presente caso y, no en conjunto como ordena la ley, se está omitiendo la práctica de dicha prueba, por lo que es susceptible de recurso de apelación por la causal establecida en el numeral 3 del artículo 321 del CGP.

CAPÍTULO II

ARGUMENTOS DEL RECURSO

Dispone el Juzgado en el auto objeto del presente recurso:

"Del texto de la norma se puede ver que no establece instrucción o limitación alguna a los peritos que deben practicar el avalúo, mucho menos detalla acerca de la metodología que deben seguir los expertos.-

Es posible que en un dictamen se sigan varios métodos, e investigaciones, conforme lo indica el inciso 5º., del artículo 226 del C. G del P., en su parte pertinente: "...en el se explicarán los exámenes, métodos, experimentos e investigaciones efectuados..."

*Con lo que no le estaba vedado a cada perito adelantar sus propias investigaciones utilizando sus propios métodos, **siempre y cuando se condensen en un dictamen en el cual no haya desacuerdos.***

***Los peritos, luego de adelantar sus trabajos, llegan conjuntamente a la determinación de un sólo avalúo, vertido en una única conclusión,** que es el que presentan al despacho. De tal manera que mal puede hablarse de desacuerdo que justifique el nombramiento de un tercer perito."* (Subraya fuera del texto)

Sea lo primero indicar, señor Juez, que lo expuesto por el despacho en el citado auto, desconoce la forma en que deben practicarse las experticias al interior de los procesos de imposición de servidumbre de conducción de energía eléctrica y telecomunicaciones, regido por la ley 56 de 1981 y el decreto 2580 de 1985, que consagran unos parámetros procesales específicos para determinar cómo se debe practicar la prueba pericial en este tipo de procesos, así, señala el artículo 3 numeral 5 del decreto 2580, lo siguiente:

"Si la parte demandada no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la

demanda que se practique un avalúo de los daños que se causen y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.

El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: Uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto, quien dirimirá el asunto".

Respaldo de lo anterior, lo encontramos en la sentencia STC 8490 del 2018, emitida por la Corte Suprema de Justicia, en la cual entrevé la citada corporación, la existencia de solo tres avalúos para los procesos de servidumbre de energía eléctrica, así señalo;

*"(...) La demanda el extremo activo ejerció su derecho a estimar pericialmente el valor de la indemnización a cancelar en razón de la imposición de la servidumbre allegando para ello **un peritaje con la demanda**, en tanto que el extremo pasivo igualmente hizo acopio del derecho a refutar esa valoración, lo que permitió que se procediera al decreto de **un segundo avalúo**; siendo estos los únicos permitidos en este procedimiento especial en tratándose de tales litigios, **a menos que en el segundo de ellos exista desacuerdo entre los expertos designados**, evento en el cual el legislador dispuso el nombramiento de un **tercer perito que entraría a dirimir el asunto**(...)"* (negrilla fuera de texto)

Ahora, descendiendo al caso que nos ocupa, tenemos que, inicialmente, el perito William Figueroa Iglesias rinde dictamen individual, en el cual determina como valor por concepto de indemnización la suma de **\$1.414.124.846**, de igual modo, el perito Francisco Bruno Cavalli, rinde avalúo individual por valor de **\$2.077.961.428**, posteriormente, teniendo en cuenta los requerimientos por parte del despacho en el sentido de que el dictamen que debían rendir lo debían realizar de manera conjunta, proceden a presentar un informe en el que relacionan cada uno de los avalúos independientes realizados y, adicionalmente, aportan un documento denominado "CONCLUSIONES DE VALOR EN CONJUNTO, DE LA LONJA SOCIEDAD COLOMBIANA DE AVALUADORES SECCIONAL COSTA ATLANTICA-SCDA y WILLIAM FIGUEROA IGLESIAS, EN EL DICTAMEN VALUATORIO PREDIO VERACRUZ IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE. RADICADO: 08001-31-53-004- 2016-00098-00", en el cual se establece como valor a indemnizar la suma de **\$1.809.139.946,90**.

Si se observa el último informe remitido por los peritos, estos establecen que para llegar a la suma de **\$1.809.139.946,90**, realizan una ponderación de los avalúos individuales realizados por cada uno de ellos. En este sentido, sin bien el despacho en el auto que se recurre, tiene la razón al considerar que la norma no establece que en un avalúo no se pueden tener en cuenta diferentes métodos o investigaciones para llegar al valor final de

indemnización, téngase en cuenta, señor juez, que ese no es el escenario que ocurre en el presente asunto, por las siguientes razones:

Hipótesis 1: Se puede realizar un ejercicio valuatorio conjunto, en el que dos peritos utilicen varios métodos avalados por la resolución 620 de 2008 del IGAC, para llegar al valor final que determine el monto a indemnizar por el paso de la servidumbre (este sería el escenario que plantea el Despacho en el auto que se recurre).

Hipótesis 2: Se realizan dos avalúos independientes, los cuales utilizan métodos diferentes, y se obtiene de cada uno del ejercicio realizado valores sustancialmente diferentes; sin embargo, luego presentan un documento de dos páginas en el que se realiza una ponderación (ejercicio no avalado por la Resolución 620 de 2008 del IGAC), en el que determinan otro monto diferente a los anteriormente obtenidos, sin ningún soporte, ni ejercicio valuatorio, que permita evidenciar los métodos y cálculos utilizados para llegar a ese valor (situación ocurrida en el caso concreto).

De acuerdo a lo anterior, es inevitable que surjan los siguientes interrogantes ¿cómo puede predicarse que hay un acuerdo entre dos peritos que elaboraron dictámenes individuales que arrojaron valores sustancialmente diferentes? ¿acaso un dictamen conjunto en el que dos profesionales estén de acuerdo, puede partir de dos avalúos con una diferencia de más de seiscientos millones de pesos? ¿teniendo en cuenta que el valor final que acogen los peritos es el de **\$1.809.139.946,90**, cuáles son las investigaciones realizadas para obtener ese valor, si se parte de la base que hay dos avalúos con valores con una gran diferencia entre ellos? ¿quiere decir entonces que el despacho sí estaría teniendo en cuenta los dos avalúos iniciales rendidos por los peritos de manera individual? ¿acaso un simple ejercicio de ponderación entre dos valores, constituye un dictamen pericial con el que se tase el valor a pagar por concepto de indemnización de una servidumbre? ¿Cómo llegar a una conclusión, con dos dictámenes que de acuerdo a sus investigaciones resulta evidente que arrojan resultados completamente diferentes? ¿acaso lo que los peritos denominan dictamen conjunto tiene algún tipo de sustento, cuando en los tres folios aportados, ni siquiera se observan operaciones matemáticas que sustenten de alguna forma el valor obtenido?

Con lo anterior inevitablemente, se puede concluir que la inobservancia de las reglas establecidas por la legislación especial para la práctica de la experticia, produce que la prueba sea obtenida irregularmente y, por ende, no pueda servir de base para una decisión judicial amparada en el ordenamiento jurídico, con arreglo a lo estatuido en el artículo 164 del CGP.

En conclusión, dado el ejercicio realizado por los dos peritos, es inevitable concluir, que el mismo no corresponde a un dictamen conjunto propiamente dicho, razón por la cual, de acuerdo con la normatividad especial que rigen esta clase de procesos, se deberá nombrar un perito dirimente que zanje el asunto.

Aunado a lo anterior, es importante no perder de vista que la consumación de esta clase de falencias probatorias en el trámite del proceso, genera que se presente una vía de hecho por defecto fáctico; temática que fue abordada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia STC16742-2014:

En punto a la procedencia del resguardo en tratándose de falencias en la apreciación probatoria se ha dejado dicho:

...ha explicado la Sala que “[u]no de los supuestos que estructura aquella [vía de hecho] es el defecto fáctico, en el que incurre el juzgador cuando sin razón justificada niega el decreto o la práctica de una prueba, omite su valoración o la hace en forma incompleta o distorsionando su contenido objetivo;

incluso, cuando olvida apreciar el material probativo en conjunto o le confiere mérito probativo a un elemento de juicio que fue indebidamente recaudado. Esto, porque si bien los jueces tienen un amplio margen para valorar el acervo probatorio en el cual deben fundar su decisión y formar libremente su convicción, inspirándose en los principios científicos de la sana crítica (artículo 187 del Código de Procedimiento Civil [hoy 176 del Código General del Proceso]), también es cierto que jamás pueden ejercer dicho poder de manera arbitraria, irracional o caprichosa. Y es que la ponderación de los medios de persuasión implica la adopción de criterios objetivos, no

simplemente supuestos por el fallador; racionales, es decir, que sopesen la magnitud y el impacto de cada elemento de juicio; y riguroso, esto es, que materialicen la función de administración de justicia que se le encomienda a los funcionarios judiciales sobre la base de pruebas debidamente incorporadas al proceso” (CSJ STC, 10 oct. 2012, rad. 2012-02231-00; reiterada en STC, 7 mar. 2013, rad. 2012-00522-01; y STC, 9 dic. 2014, rad. 2014-00210-01).

CAPÍTULO III

INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

En virtud de todo lo anterior, señor juez, interpongo recurso de reposición en contra del auto del 03 de febrero de 2023, notificado por estados el día 07 del mismo mes y año, en el sentido de nombrar un tercer perito del IGAC con el fin de dirimir el asunto, conforme a los parámetros establecidos en la Ley 56 de 1981 y el Decreto 2580 de 1985.

En caso de no acceder a lo solicitado, amablemente solicito conceder el recurso de apelación, de conformidad con el artículo 321 numeral 3.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Juan Felipe Rendón Álvarez', is written over a large diagonal line that crosses the signature area.

JUAN FELIPE RENDÓN ÁLVAREZ
C.C. 71.741.655 de Medellín, Antioquia
T. P. 105.448 del Consejo Superior de la Judicatura

Elaboró: LFCV
Revisó: LFTD