JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO
Magistrado

Proceso:	VERBAL (SERVIDUMBRE CONDUCCIÓN HIDROCARBUROS)
Demandante:	BARRENECHE HERMANOS Y CIA LTDA y otros
Demandado:	ECOPETROL S.A Y OTRO.
Radicado:	051293103001 20190026901
Decisión:	Revoca Numeral Primero, Confirma el segundo, pero por las razones aquí expuestas.
Sentencia Nro.	039

TRIBUNAL SUPERIOR
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL
Medellín, catorce de diciembre de dos mil veintiuno

Se procede a decidir por la Sala Civil del Tribunal Superior, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y el codemandado CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS SAS frente a la sentencia del 14 de mayo de 2021, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Oralidad de Caldas Ant., dentro del proceso VERBAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCIÓN DE HIDROCARBUROS instaurada por FELIX ARTURO POSADA CORREA en su calidad de liquidador de BARRENECHE HERMANOS Y CIA LTDA en contra de ECOPETROL S.A Y CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS SAS.

I. ANTECEDENTES

1. Pretende la parte demandante, que mediante sentencia se ordene la legalización de la conducción de petróleo, sus derivados e hidrocarburos, como así se nombró "*la línea del POLIDUCTO LA PINTADA HACIA MEDELLÍN*" con tubería enterrada, en finca territorial conocida

con el nombre de SAN ISIDRO, situada en el paraje SINIFANÁ del MUNICIPIO DE CALDAS, para un total de área de servidumbre de 65.707 mts2, identificada con el folio de matrícula inmobiliaria nro. 001-38854 del cual son propietarios. **2º***. Según la reforma a la demanda, se ordene a las demandadas reconocer para los copropietarios del predio sirviente las siguientes sumas como indemnización: *Sociedad en liquidación BARRENECHE HERMANOS Y CIA LTDA en un porcentaje del 69.69%; *ANTONIO JOSÉ CABRERA LLANOS en un porcentaje de 3.03%; *MARGARITA BARRENECHE MESA en un porcentaje de 18.188% y/o a sus legatarios actuales y para la sucesión. A MARÍA INÉS BARRENECHE MESA en un porcentaje de 9.08% y/o legatarios testamentarios actuales, en calidad de copropietarios de los predios sirvientes y por concepto de legalización de servidumbre del poliducto así: el valor de la faja de terreno en la cual se constituyó la servidumbre ilegal en la suma de $454.208.979 y el valor de los perjuicios causados como daño emergente y lucro cesante la suma de $400.952.995. **3º***. Que una vez pagada la indemnización se disponga la legalización mediante registro en el folio de matrícula 001-38854 de la oficina de II.PP de Medellín y en la Notaría única de Sabaneta y la condena en costas.

2. Como sustrato de sus pedimentos, adujo los hechos que así se compendian:

a) *De la finca conocida como SAN ISIDRO situada en el paraje SINIFANÁ del Municipio de Caldas, identificada con el folio de matrícula nro. 001-38854, son copropietarios: la sociedad en liquidación BARRENECHE HERMANOS YI CIA LTDA-BERME con un 69.69%; ANTONIO JOSÉ CABRERA LLANOS 3.03%, causantes MARGARITA BARRENECHE MESA en 18.188% y MARÍA INÉS BARRENECHE MESA en un 9.08% y para las sucesiones que se encuentran en trámite. Por dicho predio, se adelantaron por parte de ECOPETROL las obras necesarias para la construcción de conducción de petróleo o sus derivados, "LÍNEA DEL POLIDUCTO LA PINTADA HACIA MEDELLIN", con tubería enterrada, en un área total de servidumbre de 65.707 mts2. La información sobre la instalación de la*

conducción de hidrocarburos se obtuvo por referencia de otros predios por los cuales pasa el poliducto de Ecopetrol desde el año 1986.

b) *En ninguna de las anotaciones del folio de matrícula se encuentra inscrita la constitución de la citada servidumbre; por lo tanto, el 16 de agosto de 2018, se elevó un derecho de petición a ECOPETROL con el fin de que verificara la legalización de la conducción de hidrocarburos y que se aprestaran a legalizarlo teniendo en cuenta la indemnización por estar ocupando el predio con una servidumbre no legalizada. El 22 de agosto de 2018 la entidad CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS SAS, avisa que es la cesionaria de todos los derechos inmobiliarios de la infraestructura de transporte de ECOPETROL y el 16 de septiembre de 2018, dan respuesta indicando que no es viable instaurar trámite de reparación directa por legalización de servidumbre, ni por los daños y perjuicios que conlleva la ocupación del predio. Además, suponen que los propietarios del predio tenían conocimiento de esta ocupación por parte de Ecopetrol y que, ante tal situación, dicha constitución de servidumbre está legalizada.*

3. TRÁMITE. Inicialmente la demanda se rechaza por falta de competencia y es remitida a los JUECES CIVILES DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, despachos donde se propone conflicto negativo de competencia, resuelto por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA asignando competencia al JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALDAS. Posteriormente la demanda se inadmite y subsanados los requisitos, mediante auto de 21 de agosto de 2019 se admite. El 16 de septiembre de 2019 se admite reforma a la demanda (pretensión segunda). La apoderada de **CENIT** a través de apoderada judicial se opone a las pretensiones en tanto considera que a la luz de la ley 1274, solo puede ser promovida por la interesada -la persona que ejerce la actividad de la industria petrolera- y porque han transcurrido 34 años, operando la prescripción del derecho y la caducidad de la acción. Mediante auto del 27 de enero de 2020, se repone parcialmente el auto admisorio y se dispone dar trámite a la demanda conforme a la ley 1274/2009. La apoderada de **ECOPETROL** también se opone a las pretensiones y propone como excepciones de mérito:

Improcedencia de la acción declarativa. El pago por la imposición de la servidumbre de indemnización por daños ya se efectuó, falta de legitimación en la causa por pasiva, ECOPETROL no es el dueño de la infraestructura petrolera, inexistencia del deber de indemnizar, inexistencia del perjuicio cuya indemnización se pretende y la genérica.

II. LA SENTENCIA APELADA

4. Mediante providencia del 14 de mayo de 2021, el Juzgado Civil del Circuito de Oralidad de Caldas Ant, *consideró reunidos los presupuestos legales para definir el mérito del asunto debatido como imposición de servidumbre de hidrocarburos, citando la normatividad que las rige ley 1274 de 2009, de donde resalta que se consagran dos derechos subjetivos correlativos. El primero, a favor del predio dominante o de la entidad pública beneficiaria, para efectos de implantar, constituir o establecer la servidumbre y el segundo, en beneficio del titular o poseedor del predio sirviente o, en general, del predio afectado, en orden a obtener la indemnización que compensará el daño recibido. Respecto del primer derecho subjetivo, consideró que la legitimación ordinaria la tiene el titular del predio dominante o la respectiva entidad pública. Para el segundo, la legitimación ordinaria le tiene el titular del predio sirviente o afectado y para efectos de tener por acreditado este elemento material de la sentencia del mérito, es necesario la afirmación coincidente de titularidades entre la relación jurídica procesal y la relación jurídica sustancial, esto es, basta afirmar ser el beneficiario de la servidumbre o afirmar que se es al afectado y, por tanto, quien debe ser favorecido con la indemnización. Indicó que* ***más allá que en el proceso se pide la legalización de la servidumbre de hidrocarburos, dado que se usa, pero no está registrada, la intención principal de los actores consiste en recibir la indemnización correlativa****, estimada en poco más de ochocientos millones de pesos. Resalta que en la demanda expresamente* ***se aludió a la legalización, pero no para su inscripción o registro de la sentencia****, sino para el pago de la compensación, debido a la utilización de una servidumbre no legalizada, según se indicó en el hecho quinto de la demanda. En esa medida, no hay duda que los activos están legitimados para pedir la indemnización y para dar curso al proceso, sobre la base de que ésta no había sido pagada. A conclusión similar se arriba en torno a la legitimación en la causa de Ecopetrol S.A., dado que el inicio del uso de la servidumbre la involucró;*

además, es a quien se señala de no haber pagado la indemnización y la indexación reclamada se extiende al periodo de explotación de la Servidumbre por parte de éstos. -

Advirtió que, si bien hay legitimación en la causa en cada uno de los extremos litigiosos, es notorio que dicha circunstancia es insuficiente para acceder a lo pretendido, toda vez que hay evidencia, no desvirtuada, relacionada por el pago de la indemnización en el tiempo de inicio de la servidumbre. Con la respuesta dada por Ecopetrol S.A. se acreditó que mediante acta del 9 de diciembre de 1985 suscribieron con el señor Bernardo Barreneche Mesa, un acta de reconocimiento de daños ocasionados a la finca San Isidro y ofrecimiento de $500.000 de la época por indemnización de perjuicios. Ello permite colegir que el señor Bernardo Barreneche Mesa, bien sea a título personal o como representante de la sociedad Bernardo Barreneche Mesa y Hermanos, era tenedor del bien afectado y como se presentaba a título de dueño, perfectamente se le podía considerar poseedor, a tal extremo que a él se le podía pagar la indemnización. Se le tenía como propietario, se presentó como representante de la sociedad, en su aparente condición de propietario del predio afectado. Ahora bien, si dicho señor era un simple intruso, sin ninguna potestad sobre el bien ni representación alguna de la sociedad propietaria, es algo que no se acreditó, como no se demostró que la citada sociedad ejerciera la posesión del predio afectado.

Adicionalmente, se observa que al señor Bernardo Barreneche Mesa, quien se presentó como dueño de la finca San Isidro, se le dio a conocer que ahí se estaban adelantando las construcciones necesarias para el poliducto La Pintada – Medellín, con tubería enterrada, afectando una franja de 16 metros de ancho por 1415.30 metros de largo, cuyos linderos describieron. En el mismo documento, el señor Barreneche Mesa se comprometió a "establecer a perpetuidad sobre dicho predio y especialmente sobre la zona de terreno determinada en la cláusula anterior, a favor de ECOPETROL, servidumbre de OLEODUCTO Y TRÁNSITO…"

Aunque se desconoce si se firmó la escritura pública prometida, lo cierto es que el mencionado precio fue pagado con el cheque 0001841 de 3 de febrero de 1986, del Banco Ganadero, que fuera recibido por el señor Bernardo Barreneche Mesa. Evidentemente en el certificado de tradición y libertad no parece inscrita escritura de constitución de servidumbre, pero esa circunstancia no desdice del pago de la indemnización, con efectos definitivos, pues no se desvirtuó la posesión que al parecer ejercía el señor Bernardo Barreneche Mesa, a nombre propio o de la sociedad Bernardo Barreneche, firmante de la promesa.

En todo caso, a modo de sub argumento se observa que pagada la indemnización a quien se presentó ejerciendo derechos sobre el predio sirviente impide que los propietarios inscritos tengan una nueva acción de reclamo. De hecho, se puede

pensar que la acción de los dueños inscritos sería contra quien recibió el dinero, luego de haber supuestamente simulado una posición que no tenía en el inmueble. En este proceso no se acreditó un mal pago, sino que la solución se efectuó a persona que realmente no figuraba como dueña, dado que el nombre de la sociedad propietaria es Barreneche Hermanos y Cía. Ltda., en liquidación, no Bernardo Barreneche Mesa y Hermanos. Sin embargo, pagar a quien se presenta ejerciendo tenencia y defendiendo el bien, a tal extremo de considerarse propietario, esto es, que se vislumbraba poseedor, es un pago válido, aceptable y definitivo. Es claro que la indemnización actualmente reclamada fue pagada desde principios de febrero de 1986, con efectos definitivos, por manera que se encuentra acreditada la excepción de improcedencia de la acción declarativa por pago de la afectación por la servidumbre, declarándola prospera, advirtiendo que los actores están legitimados en la causa por activa y los pasivos para resistir la pretensión, pero no es posible acceder a las pretensiones, dado que la excepción mencionada, que beneficia a ambos encausados, dada su connotación definitiva y general, da al traste con el petitum. Por lo tanto, declara probada la excepción planteada por Ecopetrol S.A., y denominada "IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DECLARATIVA. EL PAGO POR LA IMPOSICIÓN DE LA SERVIDUMBRE E INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS YA SE EFECTUÓ, niega las pretensiones, ordena en levantamiento de la cautela decretada y condena en costas a los pretensores.

III. LA IMPUGNACIÓN

5. Inconforme con la decisión la sentencia fue recurrida por los demandantes y la entidad codemandada CENIT formulando los reparos en la oportunidad debida y la sustentación en el término concedido en esta instancia.

La parte demandante: ***1º****. Discrepa de la decisión en que fue declarara próspera la excepción de "improcedencia de la acción declarativa. El pago por la imposición de la servidumbre e indemnización por daños ya se efectuó" indicando que de las normas con las cuales funda la decisión, no se puede colegir que se autorizó el pago de la indemnización al poseedor; contrario sensu, el artículo 114 del Decreto 805 de 1947, vigente para el momento de la ocupación y la negociación, manifiesta que cuando los terrenos de propiedad de un particular sean cultivados por persona diferente a éste, la indemnización de perjuicios comprenderá por separado a dueño y al cultivador, lo que no ocurrió*

puesto que la indemnización no fue pagada al dueño ni al cultivador. Alude a las normas a tener en cuenta, además del decreto 805 de 1947, el 1056 de 1953 en el artículo 194; decreto 1886 de 1954, artículo 1o que hace referencia a los artículos 109 a 188 del decreto 805 de 1947, normas que se refieren al propietario, ocupante o cultivador y no se probaron ninguna de estas calidades. Y las normas sobre transporte de hidrocarburos y servidumbre posteriores a 1986, está la ley 1274 de 2009. En el presente caso ECOPETROL realizó negociaciones sin el lleno de requisitos para el momento y hasta la fecha, lo que genera que el paso de dicho oleoducto por la finca SAN ISIDRO sea una ocupación de hecho contrariando los derechos a la propiedad. Y no se encuentran prescritos, porque las servidumbres de hidrocarburos no prescriben. ***2º****. El A quo indicó que lo que se pretendía según el hecho 5 de la demanda, era la indemnización y no la legalización de la ocupación de hecho, pero omitió hacer referencia a las pretensiones y en estas se solicitó que* ***se ordenara la legalización; es decir, la imposición de la servidumbre y como consecuenciales, que después de pagada la indemnización, se ordenara la protocolización y registro de la servidumbre legalizada por orden judicial****. Lo cual se ratificó en la corrección de la demanda, donde se dejó intacta la pretensión primera y solo se modificó la segunda respecto al valor de la indemnización; no se tuvo en cuenta que para el demandante se crea un perjuicio con el hecho de que la servidumbre no se encuentre registrada, lo que no permitió conocer su existencia por su falta de registro, lo que afecta la imposición de otras servidumbres colaterales, tales como la impuesta por INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A Y ELÉCTRICAS BOGOTÁ, en trámite de imposición, a más de los avalúos del predio. Agrega además que el despacho no tuvo en cuenta que para el momento no solo se trata de una indemnización sino de una ocupación de hecho, no se tuvo en cuenta el artículo 760 CC****. 3º*****. A.- En cuanto a la apreciación de las pruebas que no lo fueron en conjunto; solo se tuvo en cuenta las documentales aportadas por ECOPETROL, dando por evidente el pago de la indemnización con una única prueba de un cheque sin tener en cuenta que ese solo hecho no quiere decir que fue pagado y máxime que nunca fue probado que realmente se pagó. De la lectura del artículo 1634 CC se deduce que el pago no fue valido y según el artículo 1626 la manera de extinguir obligaciones es con el pago efectivo de la prestación y este se realiza a BERNARDO BARRENECHE MESA y no fue bajo las disposiciones descritas en el artículo 1638, aunado a que falta la legalización.* ***B****. El juez tampoco tuvo en cuenta los alegatos de la parte demandante donde se le hizo ver que el señor BERNARDO BARRENECHE MESA no fungía como propietario del bien, no era ni aparece inscrito, ni era el representante legal de BARRENECHE HERMANOS LTDA*

(existe como prueba el certificado de tradición) y a pesar de que en el documento de contrato de promesa se refieren al "propietario" no apreció que dicho señor no lo era y solo se obligó a título personal y la calidad de poseedor fue un supuesto del despacho porque no aparece prueba de esa calidad. ***C.*** *No tuvo en cuenta el despacho que ECOPETROL a momento de contratar no realizó estudio de títulos como era su deber y su obligación y a quien se cita como propietario no lo era.* ***D.*** *Tampoco comparte la afirmación que se hizo de que si el señor BARRENECHE era un intruso o la sociedad no ejercía posesión, debió utilizar los medios probatorios como fue el certificado de libertad y tradición y el documento aportado por ECOPETROL y el alegato donde se le hizo ver que la escritura 4992 de 14 de septiembre de 1960 de la notaría 3 de Medellín, no correspondía a ningún acto que acreditara que el señor BARRENECHE hubiese adquirido el bien o parte de este, o algún título que acredita posesión o tenencia, pues se trataba de la escritura que protocolizaba la sucesión de JULIA MESA VDA. DE BARRENECHE y que los derechos que había adquirido BERNARDO BARRENECHE MESA en esa sucesión habían sido transferidos el 30 de diciembre de 1982 por escritura 3250 a la sociedad BARRENCHE HERMANOS LTDA.* ***E.*** *Se reprodujeron las anotaciones de la matrícula 001-38854 donde se aprecia para los años 1985 y 1986 quienes tenían derechos de propiedad sobre el inmueble. Significa que para el despacho alguien a quien nombran como "propietario" puede gravarlo, limitarlo con servidumbre de tránsito de hidrocarburos y a perpetuidad sin tener en cuenta si era o no el verdadero dueño, porque ECOPETROL no hizo estudio de títulos. No se tuvo en cuenta que el documento contrato de promesa de servidumbre, nunca se expresó el número de matrícula inmobiliaria, siendo extraño que ECOPETROL no se haya percatado de la falta de identidad y menos que el despacho no se percatara de la falta de dicho documento.* ***F****. se tuvo como fidedigno el contrato de promesa de servidumbre aportado donde se indica que el área afectada es de 22.644,80 mts2,que el área total de la finca es de 380 cuadras, las que equivalen a 2.432.000 mts2, sin apreciar que las medidas no coinciden con las anunciadas por CENIT a través de DAGOBERTO ROBAYO quien manifestó que el área afectada correspondía a 18.551 mts2, que el área total de la finca era de 1.425 mts2 y el perito nombrado por el despacho indicó que el área afectada era 97.400 mts2 y el área total de la finca 1.332.603; por lo tanto, no se puede aseverar que el área del predio afectada por el poliducto fuese la plasmada en dicho documento como lo manifiesta el despacho, pues se demostró que el peritaje rendido por HÉCTOR JAIME HERNÁNDEZ TORRES que el área de ocupación y afectación al predio es de 97.400 mts2 y no de 22.644,80, por ello se aprecia que* ***no se tuvo en cuenta las pruebas en conjunto y no valoró los dictámenes, de haberlo hecho, hubiese ordenado la imposición de la servidumbre su***

protocolización, registro y pago de área restante*; es decir, 74.755,2 mts2 del peritaje realizado por orden del despacho****.*** ***G****. el juez dio por sentado el pago de la indemnización por el hecho de haber aptado un título valor que no se sabe si fue cobrado o no o si fue pagado, para lo cual solicita valorar la escritura 425. La matrícula que se cita en dicho documento cláusula segunda como 001-008854 corresponde a un predio diferente y en dicha escritura refiere a la nro. 3212 de 1984 (documentos que serán objeto de pruebas que solicitará oportunamente). El argumento del A quo de que al parecer el señor BARRENECHE ejercía posesión, coloca al demandante en estado de indefensión porque la carga de la prueba de que se realizó el pago, correspondía a ECOPETROL o a CENIT que fueron los que aportaron el documento.* ***H****. No se tuvo en cuenta la buena fe que no le era posible conocer sobre la tubería enterrada hace 34 años, solo después de la demanda los demandados han solicitado entrada al predio para repararla, no han realizado ninguna reparación.*

6. La codemandada **CENIT**, en su inconformidad **1º.*** *plantea que en el caso concreto se encontró probada la falta de legitimación en la causa por activa y el A quo tomó una decisión contraria a la ley 1274 de 2009, porque no tuvo en cuenta que la acción que ésta contempla solo puede ser ejercida por la persona jurídica que realiza actividades de exploración, explotación o transportes de hidrocarburos, indicando que para activar el estrado judicial en esta clase de procesos, la persona legitimada es aquella que logre acreditar los supuestos anteriores, calidad que no fue demostrada por la parte demandante, que solo lo pudo haber hecho si hubiera aportado un contrato de asociación celebrado con ECOPETROL o un contrato E&P suscrito con la ANH, calidad que se hubiera probado a través de inscripción en el registro SICOM del ministerio de MINAS Y ENERGÌA; sin embargo, no hay constancia. Adicionalmente, copia del acta de negociación directa, acta de negociación fallida y menos si hubo desacuerdo. No se allegaron documentos para cumplir los requisitos formales de la ley 1274/09 para iniciar la demanda y acreditar legitimación y no están facultados para explorar, explotar o transportar hidrocarburos y la ley es excluyente al respecto.* ***2º****. En la sentencia no se encuentra resuelta la solicitud de declaratoria de caducidad interpuesta en los alegatos de conclusión, donde se alegó que el demandante pretende inducir en error al estrado judicial considerando que lo que se busca es una constitución de una servidumbre, sí a todas luces se evidencia que ésta lo que pretende es una indemnización o el resarcimiento de unos presuntos daños, derecho que se encuentra prescrito y además si la demanda se hubiese tramitado conforme al proceso legalmente indicado (reparación directa) estaría caducada en los términos del artículo 164 CPAC y*

teniendo en cuenta que los hechos generadores del supuesto daño se presentaron en el año 1985 (año de construcción de la infraestructura del poliducto Medellín-Cartago situado en el predio san Isidro, solo se tuvo hasta el año 1987 para entablar la demanda ante el Juez Contencioso Administrativo, es un hecho acaecido hace más de 35 años. Es claro que la pretensión de la demandante es competencia del Juez Contencioso Administrativo a través de la reparación directa. Y de persistir la idea de continuar ante la jurisdicción ordinaria, la acción también está caducada porque el hecho se presentó hace más de 35 años. Solicita modificar la sentencia para que se declare probada la excepción de falta de legitimación en la causa por activa y se declare la caducidad de la acción.

TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

7. Una vez surtido el trámite correspondiente en esta instancia, incluso negando la práctica de pruebas, se dio oportunidad a las partes de sustentación y alegatos. Los recurrentes hicieron uso del término en la forma indicada. **La parte demandante**, además hizo uso del término para alegar en los siguientes términos: *según indicó la parte demandada, el A quo debió decidir sobre la falta de legitimación en la causa por activa fundamentado en la ley 1274/09 sin tener en cuenta que la ley es solo cuando se requiera un predio para adecuarlo al transporte de estos, pero cosa diferente ocurre en el caso concreto, porque la empresa transportadora en su momento de construir las obras y enterrar la tubería que transporta hidrocarburos no cumplió los requisitos exigidos que se evidencia con las negociaciones con persona diferente a propietario, poseedor u ocupante del predio que sería el sirviente, ni realizó actos para constituir la servidumbre legal, que para el momento es una vía de hecho, porque no existe título. Los propietarios tuvieron que recurrir a imponer su constitución porque no se puede soportar esa vía de hecho ni transportar hidrocarburos sin legalizar la faja de terreno. En cuanto a la caducidad, no opera y no se trata de una reparación directa y la imposición de servidumbres de hidrocarburos es imprescriptible; por lo cual cualquiera de las partes, la dominante o los propietarios del predio sirviente podían solicitarla. Solicita acceder a las pretensiones.*

IV. CONSIDERACIONES

8. Al no advertirse ningún vicio que pueda invalidar lo actuado y al estar cabalmente satisfechos los presupuestos procesales para proferir sentencia de mérito en tanto la demanda reúne los requisitos formales, las partes tienen capacidad para comparecer y esta entidad es competente para resolver. Conforme a la competencia restringida del superior en sede de apelación, prevista en el artículo 328 CGP, habida cuenta que el recurso de apelación fue formulado por ambas partes, es viable resolver sin limitaciones.

9. **PROBLEMA JURÍDICO**. Se centra en establecer si asistió razón al A quo al declarar probada la excepción de mérito de improcedencia de la acción declarativa por pago de la afectación por la servidumbre y por tanto era viable negar las pretensiones confirmando así la sentencia, o si por el contrario, faltó valoración de los medios probatorios para establecer que ese pago fue válido o no y en todo caso, previamente se debe verificar si efectivamente se dan los presupuestos procesales que tocan con la legitimación en la causa por activa para entablar la acción.

10. Para empezar a debatir lo indicado, es necesario analizar incluso de oficio, el presupuesto de la legitimación en la parte demandante para solicitar la constitución de la servidumbre y para demandar su indemnización, tema que además fue objeto de impugnación por la parte codemandada, porque si ello prosperase, no sería viable entrar a analizar los motivos de impugnación de las partes en tanto se desestimarían las pretensiones.

Así entonces, refiriéndose al tema de la legitimación, ha indicado la H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA[1]: *"La prosperidad de la pretensión depende, entre otros requisitos, según la jurisprudencia de esta Sala, de que «**se haga valer por la persona en cuyo favor establece la ley sustancial el***

[1] Sentencia CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SC16279-2016. 11 de noviembre de 2016. Radicación n° 05001-31-10-013-2004-00197-01. M.P ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

derecho que se reclama en la demanda, y frente a la persona respecto de la cual ese derecho puede ser reclamado *(…). Si el demandante no es titular del derecho que reclama o el demandado no es persona obligada, el fallo ha de ser adverso a la pretensión de aquél…" (CSJ SC, 14 Ago. 1995, Rad. 4628, reiterado en CSJ SC, 26 Jul. 2013, Rad. 2004-00263-01).*

En la doctrina procesal e incluso en la jurisprudencia, el concepto de legitimación en la causa ha sido muchas veces confundido con otros institutos como la *legitimatio ad processum* y el interés para obrar. *De los procesalistas nacionales, es tal vez la obra de Devis Echandía la que mejor explica sus diferencias y propone una definición cuya utilidad práctica es innegable en materia de efectos, alcance y contenido de la sentencia. Según ese autor, la legitimatio ad processum, tal como lo explicó Couture[2], es «la aptitud para realizar actos jurídicos procesales válidos» y forma parte de lo que se ha conocido como «capacidad adjetiva», la cual «mira a la adecuada representación y a la habilidad litigiosa de las partes»[3] . De mayor utilidad para el debate que asume la Corte en esta oportunidad es la diferenciación que aquel jurista propuso entre el interés para obrar al que también denominó «interés para la pretensión, o interés para la sentencia de fondo o mérito, o facultad para gestionar la sentencia de fondo»[4] y la legitimatio ad causam…."*

Como ya se ha indicado, dados los argumentos que se esgrimieron en la interposición del recurso de apelación por ambas partes, el problema jurídico a desarrollar está cimentado en la valoración que debe hacerse del material probatorio allegado que pueda concluir que el A quo le asistía o no razón al declarar la prosperidad de la excepción que dio al traste con las pretensiones y en todo caso, analizar el tema relacionado con la legitimación, que es un tema que necesariamente debe examinar el juzgador y para ello, se debe partir de las intervenciones que hicieron ambas recurrentes, en lo que fue el objeto de la pretensión y así definir si existe o no legitimación en la causa por activa.

---

[2] COUTURE, Eduardo. Estudios de derecho procesal civil, t. III, pág. 216.
[3] DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Tratado de derecho procesal civil, t. III, Bogotá: Editorial Temis, 1961, pág. 70.

[4] DEVIS, Op cit., t. I, pág. 447.

11. En el escrito de impugnación presentado por la parte demandante se ratifica que lo pretendido es *"la imposición de la servidumbre y como consecuenciales, que después de pagada la indemnización, se ordenara la protocolización y registro de la servidumbre legalizada por orden judicial, lo cual se ratificó en la corrección de la demanda, donde se dejó intacta la pretensión primera y solo se modificó la segunda respecto al valor de la indemnización",* afirmación que se evidencia; de hecho, el despacho de primera instancia mediante auto de 16 de septiembre de 2019, indicó que la parte demandante *"modifica la pretensión segunda de la demanda"* y así fue admitida la reforma y ello significa que se pretendía tanto su imposición por legalización como el pago de la indemnización.

En la sentencia que emitió el A quo se admite que la legitimación ordinaria la tiene el titular del predio dominante o la respectiva entidad pública, pero entendió equivocadamente que la intención de los demandantes era solo el pago de la indemnización y solo se refirió a dicha pretensión y es en sentido, teniendo presentes ambas pretensiones, que sería necesario analizar si los demandantes podían ejercerla.

12. Inicialmente en el trámite que se dio al proceso en el auto admisorio de la demanda, se pretendió dar aplicación además de las normas pertinentes del Código General del Proceso que hacen alusión a la servidumbre, a las disposiciones de la ley 56 de 1981, *"Por la cual se dictan normas sobre obras públicas de generación eléctrica, y acueductos, sistemas de regadío y otras y se regulan las expropiaciones y servidumbres de los bienes afectados por tales obras.",* lo cual mereció la interposición de recursos por la parte demandada, procediendo a reformar en forma parcial y adecuar el trámite a las disposiciones de la ley 1274 de 2009.

13. Haciendo un análisis de las normas que rigen el trámite de imposición de servidumbre de hidrocarburos, como la que nos

ocupa, dado que se ha indicado que se construyó hace 35 años, es necesario hacer referencia a la normatividad que regía a la fecha de su instalación y por ello se trae a colación el **Decreto 1056 de 1953** que dispone: "***ARTÍCULO 1º.*** *Las disposiciones de este Código se refieren a las mezclas naturales de hidrocarburos que se encuentran en la tierra, cualquiera que sea el estado físico de aquéllas, y que componen el petróleo crudo, lo acompañan o se derivan de él".* ***ARTÍCULO 9º.*** *Las disposiciones de los Capítulos XII, XIII y XIV del Código de Minas, sobre "servidumbres establecidas, en favor de las minas", "indemnización a que son obligados los mineros" y "aguas para las minas" se aplicarán a falta de disposiciones especiales,* ***a la industria del petróleo****. Además, en favor de la explotación de petróleo* ***se consagra el derecho de establecer la servidumbre de oleoductos, comprendiendo en ella el terreno suficiente para las estaciones de bombeo y demás dependencias necesarias para el funcionamiento de los oleoductos, y el de establecer muelles, cargaderos y tuberías submarinas y subfluviales*** *todo esto previo el cumplimiento de las formalidades establecidas en el artículo 54 de este Código".*

14. El trámite de procesos de servidumbres y expropiaciones los regula la ley **142 de 1994** y en su artículo 117 señala: ***LA ADQUISICIÓN DE LA SERVIDUMBRE****. "**La empresa de servicios públicos que tenga interés en beneficiarse de una servidumbre, para cumplir su objeto**, **podrá solicitar la imposición de la servidumbre mediante acto administrativo**, o promover el proceso de imposición de servidumbre al que se refiere la Ley 56 de 1981".*

En la **ley 1274 de 2009** se establece el procedimiento de avalúo para las servidumbres petroleras y en su *"ARTÍCULO 1o. se lee: SERVIDUMBRES EN LA INDUSTRIA DE LOS HIDROCARBUROS. La industria de los hidrocarburos está declarada de utilidad pública en sus ramos de exploración, producción, transporte, refinación y distribución. Los predios deberán soportar todas las servidumbres legales que sean necesarias para realizar las actividades de exploración, producción y transporte de los hidrocarburos, salvo las excepciones establecidas por la ley. Se entenderá que la servidumbre de ocupación de terrenos comprenderá el derecho a construir la infraestructura necesaria en campo e instalar todas las obras y servicios propios para beneficio del recurso de los hidrocarburos y del ejercicio de las demás servidumbres que se requieran".*

15. Y jurisprudencialmente haciéndose referencia a la naturaleza extraordinaria de las servidumbres legales fue objeto de pronunciamiento por la Alta Corporación[5] en un asunto relacionado con la explotación petrolera, en el cual resaltó que "*(…) con arreglo a los artículos 4º, del decreto 1056 de 1953, y 1º, de la ley 1274 de 2009, la industria de los hidrocarburos es concebida como de utilidad pública en sus ramos de exploración, producción, transporte, refinación y distribución, desde luego que a través de tales empresas (art.25, C. de Co.) lo que existe es, al fin de cuentas,* ***la explotación de un patrimonio que en sus orígenes más remotos es de propiedad pública, en tanto el dominio sobre él está radicado en cabeza del Estado****…; por consiguiente, dado que la industria de los* ***hidrocarburos es de utilidad pública*** *en los mencionados ramos,* ***para su ejercicio el legislador ha diseñado ciertos instrumentos especiales, como las servidumbres petroleras, que, cual especie de servidumbre de utilidad pública, están llamadas a ofrecerle a su titular poderes directos sobre el predio sirviente y presuponen una verdadera desmembración del derecho de propiedad*** *(…) De las* ***susodichas servidumbres petroleras, merecen particular mención las de oleoducto*** *… que involucran los predios donde son operadas las estaciones de bombeo e instaladas las dependencias tendientes a procurar el funcionamiento de los oleoductos… según así lo prescriben las normas actualmente vigentes, contenidas en la ley 1274 de 2009, acorde con la cual* "***los predios deberán soportar todas las servidumbres legales que sean necesarias para realizar las actividades de exploración, producción y transporte de los hidrocarburos" … A través de las mentadas servidumbres el legislador consagró un derecho sui géneris, con el que ha pretendido adoptar un régimen relativamente autónomo para el cabal ejercicio del derecho real en comento, las cuales hoy cuentan, por lo mismo, con una regulación normativa particular, dirigida a salvaguardar su exploración, producción y transporte, o sea que ofrece un poder de uso especial al explorador, explotador o transportador de hidrocarburos sobre el fundo;*** *(…) Tan peculiar es este régimen de servidumbre,* ***que aunque es de utilidad pública, el industrial de hidrocarburos, por tener la calidad de titular de este derecho real sui géneris, resulta obligado, respecto del dueño o poseedor de la cosa****, a pagar la indemnización por el uso que haga de las áreas correspondientes…***(CSJ SC 6 sep. 2010, rad. 2004-00085).** (resaltos fuera del texto).

[5] SENTENCIA CSJ SALA CIVIL. SC15747-2014 M.P FERNANDO GIRALDO GUTIERREZ

Y en un pronunciamiento de este mismo año, la CORTE SUPREMA[6] indicó***: «La industria del petróleo es de utilidad pública en sus ramos de exploración, explotación, refinanciación transporte y distribución. Así lo estableció el artículo 4° del Decreto Legislativo 1056 de 1953, "[p]or el cual se expide el Código de Petróleos", y en armonía con ello, el artículo 9° dispuso que "(…) se consagra el derecho de establecer la servidumbre de oleoductos, comprendiendo en ella el terreno suficiente para las estaciones de bombeo y demás dependencias necesarias para el funcionamiento de los oleoductos, y el de establecer muelles, cargaderos y tuberías submarinas y subfluviales (…).»***

«En desarrollo de dichos mandatos, el legislador estableció en la Ley 1274 de 2009 "el procedimiento de avalúo para las servidumbres petroleras". Consagró, en síntesis, dos fases para la imposición de la servidumbre legal de hidrocarburos: una denominada "negociación directa" y otra llamada "solicitud de avalúo de perjuicios"*,…. … el* ***interesado a efectos de concretar la servidumbre legal de que es titular debe****, en primer lugar,* ***agotar la negociación directa con los implicados****, a fin de obtener un acuerdo sobre las condiciones en la que ejercerá el derecho, el cual elevarán a escritura pública a fin de registrarla en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos. Y solo si esta fracasa, el reclamante podrá acudir a la "solicitud de avalúo de perjuicios", con el propósito de que dicho cometido se cumpla. … la servidumbre de hidrocarburos es una prerrogativa que dimana de la ley, frente a la cual los propietarios, poseedores u ocupantes del inmueble gravado no pueden oponerse, en tanto todos los predios comprendidos en el territorio nacional están obligados a "(…) soportar todas las servidumbres legales que sean necesarias para realizar las actividades de exploración, producción y transporte de los hidrocarburos, salvo las excepciones establecidas por la ley",* ***para su constitución no es suficiente el mandato legal, pues requiere de un instrumento que lo concrete, como lo es el convenio con el afectado o una orden judicial, y por ser un derecho real (art. 655 del Código Civil) necesita, además, su registro en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.***

Lo mismo se puede extraer de la exposición de motivos de la Ley 1279, cuando se sostuvo que: "… En conclusión, el ***"procedimiento de avalúo de servidumbres petroleras", previsto en la Ley 1274 de 2009,***

[6] SENTENCIA STC4705-2021. M.P OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

está destinado a que los actores del sector petrolero puedan ejercer el derecho real de servidumbre que les otorga la ley para desarrollar las actividades propias de la industria. *Por ende, la fase de negociación directa será exitosa siempre y cuando se logre acuerdo que le permita al reclamante cristalizar su prerrogativa. Y solo en el evento en que aquella fracase podrá acudirse a la jurisdicción para tales efectos.»*

16. En el caso concreto, fue allegado al plenario un documento dirigido por ECOPETROL al señor BERNARDO BARRENECHE MESA donde se le informa que *"en desarrollo de sus programas de mejoramiento de transporte y distribución de productos derivados del petróleo y en cumplimiento de los objetivos señalados por la ley y los estatutos, iniciarán próximamente la construcción de un tramo de ... en el poliducto Medellín Cartago, tramo Medellín (kilómetro 0)- La Pintada (kilómetro 85) ..."* y así mismo se allegó un *acta de reconocimiento de daños nro. 54* identificado como predio San Isidro, Vereda Sinifaná, Municipio de Caldas, donde se está reconociendo un valor por daños a título de indemnización y se allega como soporte de ello un cheque y es la obra a la cual se refirió la parte demandante que fue construida desde el año 1986, solo que su inconformidad la cimenta porque en el certificado de libertad y tradición del inmueble que es de su propiedad, no aparece la anotación del soporte de dicho gravamen.

No es un tema que presente discusión la construcción de la servidumbre de conducción de hidrocarburos Poliducto la Pintada-Medellín que involucra el predio de los demandantes y según la normatividad y de los apartes jurisprudenciales que se han citado, es claro que en el ramo de hidrocarburos, fue declarada de utilidad pública la industria de petróleo en los ramos de exploración, explotación, refinanciación transporte y distribución y ello necesariamente pone en cabeza de ECOPETROL dichas acciones para su ejercicio, no obstante que en este caso, hizo cesión de sus derechos el 27 de marzo de 2013 a CENIT, también demandada, de la *totalidad de los derechos y obligaciones derivadas de la constitución y ejercicio del derecho de servidumbres de oleoducto y tránsito con ocupación*

permanente y/o hidrocarburos establecidos a favor de ECOPETROL en los predios donde se encuentran o transcurren las infraestructuras de transportes en todo el país.

17. Analizando el contenido de las pretensiones incoadas y ratificado en la sustentación del recurso de apelación, se pretende la imposición de la servidumbre no legalizada y en consecuencia de ello, protocolización y los correspondientes pagos a título de indemnización y es ahí donde es preciso recalcar, que con fundamento en dichas pretensiones se encaminó la demanda por el trámite de una ***"demanda especial de imposición de servidumbre legal de conducción de hidrocarburos***" tal como fue admitida, con trámite de ley 1274/09 para lo cual se advierte que el señor FELIX ARTURO POSADA CORREA en su calidad de liquidador de BARRENECHE HERMANOS Y CIA LTDA no está legitimado por activa, lo que llevaría al traste con las pretensiones en tanto su ausencia le permite al juzgador pronunciarse de fondo, pero desestimando pretensiones, teniendo en cuenta que en este caso el demandante carecería de un interés jurídico y por esa misma razón, no sería viable entrar a analizar la pretensiones consecuenciales citadas, máxime que dicha pretensión no se solicitó en forma subsidiaria sino en forma consecuencial.

18. Y con todo y si en gracia de discusión se fuera a analizar la pretensión consecuencial relacionada con el pago de la indemnización, que en sentir de la parte demandante no fue demostrado el pago como lo afirmó el A quo, sería también necesario estudiar previamente y en forma oficiosa la legitimación en la causa para dicho cobro, teniendo en cuenta que aquella es un presupuesto para decidir de fondo y tampoco habría legitimación, si se tiene en cuenta que habiéndose dado a la demanda el trámite dispuesto en la ley 1274 de 2009 "*Por la cual se establece el procedimiento de avalúo para las servidumbres petroleras*", allí en el

numeral 2, se establece la negociación directa poniendo también en cabeza de ECOPETROL (para este caso concreto) y posteriormente de CENIT por la cesión a que se aludió, el trámite que se debe adelantar y que se deduce de los términos que allí se indican, cuando se refiere al *"interesado"* que debe dar aviso al propietario, poseedor u ocupante del terreno, aviso que debe contener la extensión requerida, el tiempo de ocupación, **el documento que lo acredite como explorador, explotador, o transportador de hidrocarburos**, requisito que no admite ninguna duda que es función que no desarrollan los demandantes en este proceso y además de la invitación para convenir el monto de la indemnización por los perjuicios que se ocasionarán y aparte de estos, la ley sigue enlistando requisitos sobre qué hacer en caso de no llegar a ningún acuerdo y el trámite posterior a la solicitud de avalúo y finalmente, en el artículo 7 se refiere al ***Registro*.** *"El acuerdo entre las partes que* ***se elevará a escritura pública o, en su defecto, la decisión judicial deberá registrarse en la Oficina de Instrumentos Públicos del lugar de ubicación de los terrenos objeto de la diligencia de avalúo, calificándola el respectivo Registrador como el establecimiento de una servidumbre legal de hidrocarburos****",* que es incluso la legalización que pretende la parte demandante se haga efectiva en el predio del cual son titulares.

19. Por ello, no admite ninguna duda que en la demanda instaurada por el señor FELIX ARTURO POSADA CORREA en su calidad de liquidador de BARRENECHE HERMANOS Y CIA LTDA no existe legitimación en la causa, contrario a lo manifestado por el A quo y ello obliga a denegar las pretensiones y por la misma causa, no se hace necesario ahondar en el estudio de los motivos de inconformidad expuestos por ambas partes. Teniendo en cuanta lo dicho, será necesario revocar el numeral primero de la sentencia y confirmar el numeral segundo que negó las pretensiones, pero por los motivos expuestos en esta providencia. El resto de la decisión no mereció objeción. Dado el resultado de la impugnación, con

condena en costas en esta instancia a la parte demandante y en favor de la codemandada CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS SAS.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN EN SALA TERCERA CIVIL DE DECISIÓN,** administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

VI. FALLA:

PRIMERO: REVOCAR EL NUMERAL PRIMERO de la sentencia emitida del 14 de mayo de 2021, por el Juzgado Civil del Circuito de Oralidad de Caldas Ant, dentro del proceso VERBAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCIÓN DE HIDROCARBUROS instaurada por FELIX ARTURO POSADA CORREA en su calidad de liquidador de BARRENECHE HERMANOS Y CIA LTDA en contra de ECOPETROL S.A Y CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS SAS.

SEGUNDO: CONFIRMAR EL NUMERAL SEGUNDO, pero por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. El resto de la decisión no mereció reparos.

TERCERO. CONDENAR en costas en esta instancia a la parte demandante en favor de la codemandada CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS SAS.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

TRIBUNAL SUPERIOR
Medellín

N O T I F Í Q U E S E

JOSÉ GILDARDO RAMÍREZ GIRALDO

(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020 Ministerio de Justicia y del Derecho)
Utilizada para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín

GLORIA PATRICIA MONTOYA ARBELÁEZ

(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020 Ministerio de Justicia y del Derecho)
Utilizada para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín

MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

(Firma escaneada conforme al art. 11 del Decreto 491 de 2020 Ministerio de Justicia y del Derecho)
Utilizada para decisiones de la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior de Medellín