

Contenido

CAPITULO I	3
ANTECEDENTES.....	3
1. Las Partes	3
2. La solicitud de convocatoria y el Pacto Arbitral	3
3. Convocatoria del Tribunal y designación de Árbitros y Secretaria. Instalación del Tribunal, Audiencia de Conciliación y Fijación de Honorarios y Gastos del Tribunal.	4
4. Primera Audiencia de Trámite. Trámite aplicable al Proceso. Decreto de Pruebas.	5
5. Las Pruebas decretadas y practicadas.....	6
5.1. Documentales:.....	6
5.2. Interrogatorios de parte.	7
5.3. Testimonios.....	7
5.4. Experticias de parte aportadas por la Convocada PERENCO	7
5.5. Inspección Judicial, prueba solicitada por la parte Convocante:.....	9
5.6. Prueba por Informes:	9
6. Cierre de la instrucción y Alegatos de Conclusión	9
7. Audiencias del Tribunal.....	9
8. Término de duración del proceso	9
CAPITULO II	10
1. La demanda principal, su respuesta, excepciones de fondo interpuestas y su réplica.	10
1.1. Pretensiones.....	10
1.2. Hechos de la demanda principal (Dora María Avella viuda de Pan)	12
1.3. Contestación de la demanda por parte de Perenco y formulación de excepciones de mérito	18
2. La demanda de reconvención, su respuesta, excepciones de mérito interpuestas y su réplica	24
2.1. Pretensiones	24
2.2. Hechos de la demanda de reconvención (PERENCO COLOMBIA LIMITED)	26
2.3. Contestación de la demanda de reconvención por parte de Dora Maria Avella viuda de Pan y formulación de excepciones	29
CAPITULO III	30
CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL.....	30
1. Aspectos procesales	30
1.1. Saneamiento de la actuación procesal y nulidad propuesta por la parte Convocante.	30
1.2. La competencia del Tribunal	33
1.3. La carga de la prueba	44
2. La vigencia de la servidumbre petrolera constituida sobre el predio Hato Los Toros.....	46

2.1. Lo estipulado por las partes sobre la servidumbre en lo que se refiere al pago y vigencia	47
2.2. La vigencia de los contratos de asociación Estero y Corocora.....	49
2.3. Las servidumbres petroleras y su vigencia	55
2.4. El cumplimiento del contrato de servidumbre.....	64
2.5. La indemnización por perjuicios a la que hay lugar en virtud del incumplimiento del contrato de servidumbre	74
2.6. Los acuerdos de transacción.....	97
3. LA EXPROPIACIÓN.	102
3.1. Alcance de la expropiación sobre el predio Hato Los Toros	103
3.2. Fundamentos de la Resolución 31.131 proferida por el Ministerio de Minas y Energía el 12 de marzo de 2015.....	107
3.3. Imposibilidad de acoger las pretensiones de restitución de las áreas expropiadas	108
4. Análisis de la pretensión séptima de la demanda principal.....	109
5. Análisis de la pretensión octava de la demanda principal.....	112
6. Análisis de la pretensión novena de la demanda principal.....	120
6.1. Análisis de la Prueba Anticipada y Documental Traslada. (V. Principalmente López Blanco, Hernán Fabio. Procedimiento Civil – Pruebas. Ed. Dupré)	122
7. Otras consideraciones derivadas de los alegatos de conclusión de la parte demandante	129
8. Valoración del Interrogatorio de Parte de la señora Dora María Avella viuda de Pan:	131
9. El proceso policivo No. 2010-00714 de la Comisaría de Familia y Policía de Trinidad	133
10. La Excepción de Prescripción, Compensación y la Genérica	137
CAPITULO IV.....	137
LIQUIDACION DE CONDENAS	137
CAPITULO V.....	138
JURAMENTO ESTIMATORIO.....	138
CAPITULO VI.....	140
COSTAS.....	140
CAPITULO VII.....	140
DECISIONES DEL TRIBUNAL.....	140
RESUELVE:.....	140

**TRIBUNAL ARBITRAL
DE:
DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN
CONTRA:
PERENCO COLOMBIA LTD.**

En la ciudad de Yopal-Casanare, a los veintiún (21) días del mes de noviembre de dos mil dieciséis (2016).

Cumplido el trámite del proceso de la referencia en el término previsto por la ley, procede el Tribunal de Arbitraje integrado por los árbitros **Fernando Sarmiento Cifuentes**, Presidente, **Claudia Mora Pineda** y **Carlos González Vargas**, con la Secretaria de **Patricia Zuleta García**, a dictar el Laudo que pone fin a este trámite y que resuelve las diferencias contractuales surgidas entre **DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN**, parte Convocante, y **COLOMBIA PERENCO LIMITED**, parte Convocada.

El presente Laudo se profiere en derecho, dentro de la oportunidad establecida por la ley y con el voto unánime de los árbitros integrantes del Tribunal.

**CAPITULO I
ANTECEDENTES**

1. Las Partes

1.1. Parte Convocante y Convocada en Reconvención, en adelante, convocante.

DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN, mayor de edad, domiciliada en Villavicencio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 24.111.425 de Sogamoso.

1.2. Parte Convocada y Reconviniente, en adelante, convocada:

PERENCO COLOMBIA LIMITED, sucursal de sociedad extranjera legalmente constituida y existente bajo las leyes de la República de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, identificada con NIT. 860.032.463-4, representada legalmente por el señor Santiago José Reyes, mayor de edad según se acredita en el certificado de existencia y representación legal documento que obra en el expediente.

2. La solicitud de convocatoria y el Pacto Arbitral

2.1. El 20 de Mayo de 2014, la Convocante presentó ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Casanare, la solicitud de convocatoria de un tribunal arbitral para dirimir las diferencias existentes con PERENCO COLOMBIA LIMITED. (V. Cuaderno Principal 1ª, folios 2 a 14).

2.2. Las partes acordaron dicho pacto arbitral en la modalidad de cláusula compromisoria que ha servido de base para la convocatoria de este Tribunal, está recogida en la cláusula 17 de la Escritura Pública No.073 de fecha 9 de Diciembre de 1988 otorgada en la Notaría Única de Orocué que dice:

Cláusula Décimo Séptima: "Las divergencias que ocurran entre las partes contratantes con motivo de la interpretación o aplicación de la presente escritura serán sometidas a la decisión de un Tribunal de Arbitramento, el cual estará integrado por tres miembros cuya designación las partes la harán de común acuerdo, en un término de 20 días contados a partir de la fecha en que alguna de las partes notifiquen por correo certificado a la otra parte su voluntad de concurrir a un tribunal de arbitraje. En el caso de que no lleguen a un

acuerdo sobre la designación de los miembros del tribunal en éste término, los designará el presidente de la Cámara de Comercio de Yopal, a petición de cualquiera de las partes, el Tribunal funcionará en Yopal y las determinaciones que tomen en derecho y fallo prestarán mérito ejecutivo". (Prueba No.2 del expediente).

3. Convocatoria del Tribunal y designación de Árbitros y Secretaria. Instalación del Tribunal, Audiencia de Conciliación y Fijación de Honorarios y Gastos del Tribunal.

3.1. El Presidente Ejecutivo de la Cámara de Comercio de Casanare, el ingeniero CARLOS ROJAS ARENAS, conforme a escrito que obra visible a folio 774 del Cuaderno Principal 1C, procedió a nombrar como árbitros de la lista oficial de árbitros del Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición a los abogados **FERNANDO SARMIENTO CIFUENTES, CARLOS GONZALEZ VARGAS y CLAUDIA PATRICIA MORA PINILLA**, designaciones que fueron aceptadas por los nombrados dentro del término legal.

3.2. Previa las correspondientes citaciones, el 30 de Noviembre de 2015 (Auto No.1)¹, se llevó a cabo la Audiencia de instalación del Tribunal, oportunidad en la que el doctor **FERNANDO SARMIENTO CIFUENTES** fue designado como Presidente del mismo. Mediante Auto No.5 del 25 de enero de 2016 fue designada como Secretaria la doctora **Patricia Zuleta García**, quien posteriormente aceptó el cargo y tomó posesión del mismo.²

3.3. Adicionalmente y mediante el citado Auto No.1 se estableció como lugar de funcionamiento y secretaria del Tribunal el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Casanare, ubicado en la Calle 20 No. 29-04 de la ciudad de Yopal.

3.4. Mediante Auto No. 1, el Tribunal se pronunció respecto de la admisión de la demanda y, por considerar que la misma no reunía los requisitos establecidos en la ley procesal, procedió a inadmitirla, concediendo a la Convocante el término de cinco (5) días para subsanarla.

3.5. El 7 de Diciembre de 2015, la Convocante subsanó la Demanda de conformidad con lo ordenado por el Tribunal.³

3.6. Mediante Auto No.3, el Tribunal admitió la demanda y ordenó su notificación y correspondiente traslado a la Convocada, lo cual se surtió el 14 de Diciembre de 2015.⁴

3.7. El 17 de Diciembre de 2015, la Convocada interpuso recurso de reposición frente al auto admisorio de la demanda proferido el 14 de Diciembre de 2015 (Auto No.3), posteriormente el 22 de Diciembre de 2015 se fijó en el Estado la decisión del Tribunal proferida mediante Auto No.4 que ordenó el traslado del Recurso de Reposición, y el 12 de Enero de 2016, estando dentro de la oportunidad legal, la Convocante presentó un escrito mediante el cual recorrió el traslado del recurso de reposición interpuesto por la Convocada y se opuso al mismo.

3.8. El 25 de Enero de 2016, mediante Auto No.5⁵ el Tribunal ordenó no reponer el auto recurrido proferido el catorce (14) de diciembre de 2015.

3.9. El 22 de Febrero de 2016, estando dentro de la oportunidad procesal, la Convocada presentó los siguientes memoriales:

3.9.1. Contestación de la demanda,⁶ a la que adicionalmente formuló objeción a la estimación del valor de las pretensiones de la demanda.

¹ Cuaderno Principal No.1C – Folio 806

² Cuaderno Principal No.1C = Folio 844

³ Cuaderno Principal No.1C = Folios 810 a 812

⁴ Cuaderno Principal No.1C – Folio 827 y 828

⁵ Cuaderno Principal No. 1C- Folios 2 a 6

3.9.2. Demanda de Reconvención⁷.

3.10. Mediante Auto No. 6 del 24 de Febrero de 2016 (Acta No.6),⁸ el Tribunal admitió la Demanda de Reconvención y ordenó correr el traslado correspondiente a la Convocante, haciéndole entrega de los escritos y de sus anexos, traslado que se surtió el 8 de marzo de 2016⁹, fecha en la cual la Convocante objetó el juramento estimatorio y solicitó el traslado en copia, de la prueba anticipada número 2009-0011 y el traslado en copia de las actuaciones surtidas en el Trámite Arbitral 2012-002.

3.11. El 1º de Abril de 2016, la Convocante presentó Contestación de la Demanda de Reconvención presentada por PERENCO COLOMBIA LIMITED¹⁰ y el 13 de abril de 2016 incorporó un escrito dentro del término de traslado de las excepciones propuestas por la convocada [fijado en lista el 6 de abril de 2016]¹¹, en el que se pronunció respecto de cada una de ellas y solicitó pruebas.

3.12. El 13 de Abril de 2016, la Convocada, y Convocante en reconvención, recorrió el traslado dentro de la oportunidad legal, solicitó Pruebas Adicionales, de conformidad con lo previsto en el artículo 21 de la ley 1563 de 2012.¹²

3.13. El 21 de Abril de 2016 se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación (Acta No.8), la cual fue declarada fallida mediante Auto No.8¹³.

3.14. En esa misma oportunidad, mediante Auto No.9¹⁴, se fijaron los honorarios y gastos del Proceso, sumas que fueron transferidas oportunamente en su totalidad por PERENCO COLOMBIA LIMITED.

4. Primera Audiencia de Trámite. Trámite aplicable al Proceso. Decreto de Pruebas.

4.1 El 17 de Mayo de 2016 tuvo lugar el inicio de la Primera Audiencia de Trámite, a cuyo efecto el Tribunal se declaró competente, previo estudio y análisis de las controversias planteadas por la Convocante y Convocada en sus diferentes escritos, sobre la competencia del Tribunal.¹⁵

4.2. Mediante Auto No.11,¹⁶ el Tribunal se declaró competente para conocer y resolver la Demanda y la subsanación presentada por DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN, la demanda de reconvención presentada por PERENCO COLOMBIA LIMITED, sus respectivas Contestaciones y Réplicas. Decisión que fue recurrida por la Convocante.

4.3. El 17 de Mayo de 2016 (Acta 9) se continuó y concluyó la Primera Audiencia de Trámite, a cuyo efecto el Tribunal:

4.3.1. El Tribunal mediante Auto No.12¹⁷, se pronunció respecto del recurso de reposición interpuesto por la Convocante contra el Auto No.11 del 17 de Mayo de 2016, mediante el cual el Tribunal declaró su Competencia, no reponiendo dicha providencia.

⁶ Cuaderno Principal No.1D –Folios 845 a 923

⁷ Cuaderno Principal No.2A – Folios 1 a 38

⁸ Cuaderno Principal No.3A- Folio 9

⁹ Cuaderno Principal No. 1D- Folio 924

¹⁰ Cuaderno Principal No. 2A – Folios 170 a76

¹¹ Cuaderno Principal No. 2A-- Folio168

¹² Cuaderno Demanda de Reconvención 2B- Folios 177 a 180

¹³ Cuaderno Principal Actas 3A -Folio16

¹⁴ Cuaderno Principal Actas 3A – Folio 17

¹⁵ Cuaderno Principal Actas 3A – Folios 29 a 33

¹⁶ Cuaderno Principal Actas 3A – Folios 28 a 36

¹⁷ Cuaderno Principal Actas 3A -Folio34

4.3.2. El Tribunal se refirió a la aplicabilidad de la Ley 1563 de 2012 y del Código General del Proceso en la que precisó: "En desarrollo de lo establecido en el Acuerdo PSAA15 – 10392 del 1º de Octubre de 2015 del Consejo Superior de la Judicatura, el Código General del Proceso ("C.G.P.") adoptado mediante la ley 1564 de 2012 entró en vigencia a partir del 1º de Enero de 2016 en todo el país.

El art. 625 de dicha ley consagra un régimen paulatino de vigencia de la nueva legislación dependiendo de la naturaleza del proceso y la etapa en que se encuentre, y en su numeral 6º establece que "en los demás procesos se aplicará la regla general prevista en el numeral anterior", es decir el artículo 624 del C.G.P. que consagra excepciones a la regla general consignada en el art. 40 de la ley 153 de 1887 que determina que las "leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir".

Como quiera que el proceso arbitral no pertenece a ninguna de las categorías a las que alude el artículo 625 del CGP y que además no ha sido exceptuado de la regla general transcrita, resulta necesario dar aplicación al Código General del Proceso, y por lo tanto, para este proceso, será dicha norma la que rige las remisiones que ordena hacer la Ley 1563 de 2.012 al Código de Procedimiento Civil.

De conformidad con lo previsto en el numeral sexto del art. 625 del C.G.P., en concordancia con lo previsto en el art. 40 de la ley 153 de 1887, en lo sucesivo las remisiones que ordena hacer la Ley 1563 de 2.012 al Código de Procedimiento Civil se sujetarán a las disposiciones de la ley 1564 de 2012, Código General del Proceso y demás normas que la modifiquen, aclaren, complementen o sustituyan."

4.3.2. Y, por último, el Tribunal decretó y ordenó la práctica de las pruebas.¹⁸

5. Las Pruebas decretadas y practicadas

Mediante Auto No.15 del 6 de Marzo 2014, el Tribunal procedió a tener y decretar como pruebas las aportadas y solicitadas por las Partes que consideró pertinentes y conducentes, así:

5.1. Documentales:

5.1.1. Tuvo como tales y las incorporó, con el mérito probatorio correspondiente a cada uno, de los documentos aportados en oportunidad legal por la Convocante, DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN, y los documentos aportados en oportunidad legal por la Convocada sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED.

Igualmente, se incorporaron al expediente como pruebas, los documentos y gráficos elaborados durante las declaraciones del representante legal de la Convocada, los testigos y los expertos o peritos de parte en las oportunidades respectivas fijadas por el Tribunal.

5.1.2. Además, se tuvo como prueba documental -la que quedó incorporada en el expediente, con el mérito probatorio correspondiente- la Prueba Anticipada número 2009-0011 efectuada por el Juzgado Promiscuo Municipal de Trinidad, Departamento de Casanare, sobre el Predio Hato los Toros, siendo las partes Dora Maria Avella viuda de Pan y Perenco Colombia Limited.

5.1.3. También, se tuvo como prueba documental trasladada, la cual quedó incorporada al expediente y con el mérito probatorio correspondiente, el trámite arbitral radicado bajo el número 2012-0002 que se adelantó en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Casanare¹⁹.

¹⁸ Cuaderno Principal Actas 3A – Folios 35 a 43

¹⁹ Cuaderno Principal Actas 3A -Folio 89

5.2. Interrogatorios de parte.

Se practicó el interrogatorio de parte del representante legal de la sociedad Convocada, PERENCO COLOMBA LIMITED, Santiago José Reyes Botero, el 16 de Junio de 2016 (Acta 11).²⁰

Se practicó el interrogatorio de parte de la Convocante, señora DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN, el 1 de julio de 2016. (Acta 15)²¹. Finalizada la declaración de parte, se procedió a la práctica de la diligencia de exhibición de documentos a cargo de la Convocante, la cual se surtió, igualmente, en audiencia cumplida el mismo 1 de Julio de 2016.²²

5.3. Testimonios.

En este proceso fueron recibidos, bajo juramento, en el Tribunal, los Testimonios de las personas indicadas a continuación, en audiencia en la sede del mismo, en la ciudad de Yopal, Casanare, en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Casanare:

- ✓ Alexander Beltrán López: practicado el 16 de Junio de 2016 (Acta 11)²³. Prueba solicitada por la Convocada.
- ✓ Francly Edith Ramírez Arroyave: practicado el 16 de Junio de 2016 (Acta 11).²⁴ Prueba solicitada por la Convocada.
- ✓ Fernando Alfonso Izquierdo Barrera: practicado el 16 de Junio de 2016 (Acta 11).²⁵ Prueba solicitada por la Convocada.
- ✓ Jorge Alirio Ortiz Tovar: practicado el 17 de Junio de 2016 (Acta 11).²⁶ Prueba solicitada por la Convocada.
- ✓ Bernardo Franco Nieto: practicado el 17 de Junio de 2016 (Acta 11).²⁷ Prueba solicitada por la Convocada.
- ✓ Antonio Agustín Aljure Salame: practicado el 17 de Junio de 2016 (Acta 11)²⁸
- ✓ William Hernando Bernal Aparicio: practicado el 13 de Mayo de 2015 (Acta 14).²⁹

Ninguno de los anteriores testimonios fue redargüido de falsedad o sospecha.

Durante las declaraciones, algunos testigos elaboraron gráficos, dibujos explicativos, así como hicieron entrega de documentos, todos los cual se incorporaron al expediente.

La Convocada PERENCO desistió de la práctica de las declaraciones testimoniales de Alberto Tovar, Milene Bernal Malagón, Roberto Trujillo, Carlos Capacho, Jorge Andrés Henao, Alberto Moncada, Carlos Mantilla, Juan Carlos Torres y Camilo Castro.

5.4. Experticias de parte aportadas por la Convocada PERENCO

²⁰ Cuaderno Principal Actas 3A – Folio 61

²¹ Cuaderno Principal Actas 3A -Folio 109

²² Cuaderno Principal Actas 3A -Folios 110 a 113

²³ Cuaderno Principal Actas 3A -Folios 66 a 67

²⁴ Cuaderno Principal Actas 3A -Folio 68

²⁵ Idíd –Folio 69.

²⁶ Cuaderno Principal Actas 3A –Folio 77

²⁷ Ibid- Folio 78

²⁸ Ibid- Folio 79

²⁹ Ibid – Folio 95

5.4.1. En los términos de ley y en su valor legal, se tuvo como experticia de parte el documento aportado por la Convocada con la Contestación de la Demanda, elaborado por el Economista Oscar Armando Borrero Ochoa, quien realizó el informe pericial denominado *"Concepto de Dictamen Pericial- Prueba Anticipada No.2009.0011.00 Municipio de Trinidad, Casanare"*.³⁰

De conformidad con lo anterior, el experto de parte fue citado para rendir declaración sobre los temas relacionados con su documento (Acta 14).³¹

5.4.2. En los términos de ley y en su valor legal, se tuvo como experticia de parte el documento aportado por la Convocada con la Contestación de la Demanda, elaborado por el Ingeniero Geodesta Jaime Vinchira Garibello³², quien realizó el informe pericial denominado *"DICTAMEN LOCALIZACIÓN Y CARACTERÍSTICAS -PREDIO HATO LOS TOROS- VEREDA PORVENIR DE GUACHIRÍA – MUNICIPIO DE TRINIDAD – CASANARE - PROPIETARIO: DORA AVELLA VDA. DE PAN"*.

De conformidad con lo anterior, el experto Jaime Vinchira Garibello fue citado para rendir declaración sobre los temas relacionados con su documento (Acta 14).³³

5.4.3. En los términos de ley y en su valor legal, se tuvo como experticia de parte el documento aportado por la Convocada con la Demanda de Reconvencción, elaborado por el especialista, Ingeniero Tomás Augusto de la Calle Botero³⁴, quien realizó el informe pericial denominado *"Valoración de los Perjuicios Económicos Experimentados por la Asociación Corocora"*.

De conformidad con lo anterior, el experto fue citado para rendir declaración sobre los temas relacionados con su documento (Acta 15)³⁵.

5.4.4. En los términos de ley y en su valor legal, se tuvo como experticia de parte el documento aportado por la Convocada dentro del término fijado por el Tribunal mediante Auto No.7 del 15 de abril de 2016, elaborado por el Profesor Julio Ernesto Villarreal Navarro, documento denominado *"CONCEPTO INDEPENDIENTE RELACIONADO CON LA METODOLOGÍA Y LOS PRINCIPALES RESULTADOS DE LA VALORACIÓN DE PERJUICIOS SUFRIDOS POR PERENCO COLOMBIA LIMITED EN EL MARCO DEL CONTRATO DE ASOCIACIÓN COROCORA REALIZADA POR TOMÁS DE LA CALLE BOTERO"*.³⁶

De conformidad con lo anterior, el experto fue citado para rendir declaración sobre los temas relacionados con su documento (Acta 15)³⁷.

5.4.5. En los términos de ley y en su valor legal, se tuvo como experticia de parte el documento aportado por la Convocada con la Contestación a la Demanda, informe elaborado por el perito Avaluador de la Lonja de Propiedad Raíz de Yopal-Casanare y la Orinoquia Luis Orlando Castillo Gutiérrez, con Matrícula 044 (vigente), denominado *"INFORME DE AVALÚO COMERCIAL DE PREDIO RURAL"*.³⁸

Durante las declaraciones de algunos de los expertos de parte, éstos elaboraron gráficos, dibujos explicativos, así como hicieron entrega de documentos, todo lo cual se incorporó al proceso.

³⁰ Cuaderno Principal 2E -Folios 224 a 262

³¹ Cuaderno Principal Actas 3A – Folio 96

³² Cuaderno Principal 2F- Folios 1 a 88

³³ Cuaderno Principal Actas 3A-Folio 97

³⁴ Cuaderno Demanda de Reconvencción 2A -Folios 39 a 161

³⁵ Cuaderno Principal Actas 3A – Folio 107

³⁶ Cuaderno Demanda de Reconvencción 2C – Folios 353 a 405

³⁷ Cuaderno Principal Actas 3A – Folio 107

³⁸ Cuaderno de Anexos Contestación Demanda 2E – Folios 263 a 276

Obra en el expediente el Cuaderno de Audios-Videos Audiencias, que contiene los CDs de todas las declaraciones testimoniales, las de los expertos de parte, y de los recursos interpuestos durante el trámite, tanto por la Convocante como por la Convocada.

5.5. Inspección Judicial, prueba solicitada por la parte Convocante:

5.5.1. El día 2 de septiembre de 2016, se llevó a cabo la diligencia de inspección judicial solicitada por la Convocante, cuyo desarrollo quedó consignado en el Acta No. 17, que obra a folios 157 a 159 del Cuaderno Principal Actas 3A.

5.5.2. Mediante Auto No. 26 del 2 de Septiembre de 2016;³⁹ Se declaró cumplido el objeto de la inspección judicial.

5.6. Prueba por Informes:

Se libraron los diferentes Oficios ordenados por el Tribunal y se allegaron las respuestas por parte de:

5.6.1. La Cámara de Comercio de Casanare, mediante el cual se dio respuesta y se acompañó con destino al presente trámite arbitral, de la copia del proceso arbitral radicado con el número 2012-0002, en el que obraron las mismas partes que actúan en el presente proceso arbitral. Dichas copias hacen parte del expediente.

5.6.2. Del Jefe de Coordinación de Comunicaciones Oficiales y Control de Registros de la Subdirección de Gestión de Recursos Físicos de la DIAN.⁴⁰

5.6.3. De la Secretaría de Hacienda Municipal – Municipio de Trinidad, Departamento de Casanare, por intermedio del Secretario de Hacienda Municipal, doctor Fredy Arnold Alarcón⁴¹

6. Cierre de la instrucción y Alegatos de Conclusión

6.1. Mediante Auto No. 26 del 2 de Septiembre de 2016, ⁴² y habiéndose practicado la totalidad de las pruebas decretadas en el Proceso, el Tribunal dispuso el cierre del periodo probatorio y fijó el 23 de Septiembre de 2016 como fecha para llevar a cabo la Audiencia de alegatos de conclusión.

6.2. En tal fecha, las Partes, Convocante y Convocada, plantearon sus alegaciones orales y entregaron por escrito los Alegatos correspondientes.⁴³

7. Audiencias del Tribunal

El proceso se desarrolló en diecinueve (19) audiencias incluidas la de instalación y la de fallo. Anota el Tribunal que las pruebas se practicaron en la sede del Tribunal, en Yopal, Casanare. Y al cierre de las audiencias, se produjo el respectivo CONTROL DE LEGALIDAD.

8. Término de duración del proceso

³⁹ Cuaderno Principal Actas 3A – Folio 160

⁴⁰ Cuaderno Principal Actas 3A – Folios 117 a 137

⁴¹ Cuaderno Principal Actas 3A – Folios 86 a 88

⁴² Cuaderno Principal Actas 3A – Folio 160

⁴³ Cuaderno Principal Actas 3A - Folios 183 a 259

8.1. La Primera Audiencia de trámite se llevó a cabo el 17 de mayo de 2016.

8.2. En tales circunstancias, el término para concluir las actuaciones del Tribunal habría expirado el 17 de Noviembre de 2016.

8.3. Sin embargo, a dicho término, por virtud del artículo 11 de la Ley 1563 de 2012⁴⁴, deben adicionarse los siguientes días durante los cuales el Proceso estuvo suspendido por solicitud de las Partes, así:

<u>Suspensión Acta-Auto</u>	<u>Providencia</u>	<u>Fecha de Suspensión</u>	<u>Días -Hábiles</u>
Acta No. 12	Auto No.18	Junio 18 a Junio 22 de 2016 (ambas fechas incluidas)	3
Acta No. 15	Auto No.23	Julio 2 a Julio 20 de 2016 (ambas fechas incluidas)	11
Acta No. 15	Auto No. 23	Julio 22 de 2016 a Agosto 7 de 2016 (ambas fechas incluidas)	11
Total días hábiles que estuvo suspendido			25

8.5. En consecuencia, al sumarle veinticinco (25) días hábiles durante los cuales el Proceso Arbitral estuvo suspendido, el término vencería el 23 de Diciembre de 2016, con lo cual la expedición del Laudo (21 de Noviembre de 2016) es oportuna y se hace dentro del término adicionado por las partes y dentro de la precisión legal.

8.6. Por lo anterior se reitera y concluye que la expedición del presente Laudo arbitral se hace dentro de la oportunidad legal.

CAPITULO II

LA CONTROVERSIA: LAS DEMANDAS Y SUS CONTESTACIONES

Se resumen la demanda arbitral principal reformada, la demanda de reconvencción, sus respuestas y excepciones de fondo, así como la respuesta a estas.

1. La demanda principal, su respuesta, excepciones de fondo interpuestas y su réplica.

1.1. Pretensiones

⁴⁴ "Artículo 11. Suspensión. El proceso se suspenderá por solicitud de ambas partes con la limitación temporal prevista en esta ley y, además, desde el momento en que un árbitro se declare impedido o sea recusado, y se reanuda cuando se resuelva al respecto.

Igualmente, se suspenderá por inhabilidad, renuncia, relevo o muerte de alguno de los árbitros, hasta que se provea a su reemplazo.

Al término del proceso se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales. En todo caso, las partes o sus apoderados no podrán solicitar la suspensión del proceso por un tiempo que, sumado, exceda de ciento veinte (120) días". (Subraya fuera de texto).

Fundamentándose en los hechos sobre los cuales se hará posterior referencia en este Laudo y en los fundamentos de derecho invocados en la demanda, la Convocante ha solicitado al Tribunal lo siguiente:

“PRIMERA: Se declaren **extinguidas** las servidumbres constituidas por HORACIO PAN BARRAGAN a favor de la sociedad ELF AQUITAINE S.A., hoy sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED mediante escritura pública 73 del 09 de diciembre de 1998 de la Notaría Única de Orocué, registrada al folio de matrícula inmobiliaria No. 475-3175 de la Oficina de Registro de Paz de Ariporo, sobre el predio HATO LOS TOROS, ubicado en la vereda Porvenir de Guachiría del municipio de Trinidad – Casanare.

“SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior decisión se **oficie** a la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Paz de Ariporo para que **se cancele** la anotación No. 1 de limitación del dominio, servidumbre por vía de acceso oleoductos, existente al folio de matrícula inmobiliaria No. 475-3175, que corresponde al predio denominado HATO LOS TOROS, ubicado en la vereda Porvenir de Guachiría del Municipio de Trinidad – Casanare, igualmente se oficie a la Notaría Única de Orocué para que realice la anotación de cancelación sobre la escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988.

“TERCERA: Que en consideración a que la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, ha venido usando y ocupando las áreas de terreno en actividades petroleras sobre el predio HATO LOS TOROS, después de terminado el plazo del Contrato Rio Pauto hoy Estero en Enero 31 de 2008, para el cual fue constituida la servidumbre existente a la escritura No. 73 del 9 de Diciembre de 1988, **se condene a restituir** en forma inmediata las áreas ocupadas en las actividades petroleras desarrolladas en este predio (Fundación Arenales) y en un área aproximada de 95 hectáreas y al **PAGO por la utilización de ESTAS áreas**, correspondiente a la estación Los Toros. Los cuales deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria.

“CUARTA: Que en consideración a que la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, ocupa área de terreno en actividades petroleras sobre el predio HATO LOS TOROS, comprendidas en la escritura de servidumbre No. 73 del 9 de Diciembre de 1988, **se condene a restituir** EN FORMA INMEDIATA LAS ÁREAS OCUPADAS EN LAS ACTIVIDADES PETROLERAS DESARROLLADAS, EN ESTE SECTOR (Fundación Corocora), y en un área aproximada de 48 hectáreas y al **PAGO por la utilización de ESTAS áreas**, correspondientes a la estación COROCORA. Los cuales deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria.

“QUINTA: Que en consideración a que la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, ocupa áreas de terreno en actividades petroleras sobre el predio HATO LOS LTOSOS, no comprendidas en la escritura de servidumbre No. 73 del 9 de Diciembre de 1988, con la construcción y funcionamiento del oleoducto que conduce de la Estación La Corocora a la Estación Los Toros en una distancia aproximada de 29 kilómetros de largo, ocupando un área indeterminada, desde 15 de Abril de 2003, **se condene a restituir** en forma inmediata de estas áreas ocupadas, en área aproximada de 54 hectáreas y al **PAGO por la utilización de ESTAS áreas**, correspondiente al oleoducto antes mencionado. Los cuales deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria.

“SEXTA: Que **se condene** a la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED **al pago de las prestaciones estipuladas en la escritura 73 del 9 de Diciembre de 1988 de conformidad con la cláusula décimo tercera**, así: Las indemnización correspondientes a la ocupación por vía de acceso, por oleoductos, poliductos cuya construcción sobrevino con posterioridad a la ocupación permanente, y el costo mensual por la utilización de las dos pistas de aterrizaje existentes en el predio, sumas que a la fecha no han sido canceladas y que deberán liquidarse bajo los parámetros señalados en la citada escritura y mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria.

“SÉPTIMA: Que se condene a la sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago de la suma de \$45.000.000.00 del saldo de la transacción y promesa de servidumbre petrolera sobre el Pozo Coren 1, de fecha 10 de Febrero de 2010, junto con los perjuicios causados en el área de terreno del Pozo Coren 1 al caño Yatea, equivalente a diez hectáreas. Suma que deberá ser indexada y perjuicios que deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la conexión monetaria.

“OCTAVA: Que se condene a la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago por daños y perjuicios ocasionados en parte del predio HATO LOS TOROS determinados y establecidos en la prueba anticipada No. 2009-0011 adelantada ante el Juzgado Promiscuo de Trinidad, relacionado en numeral DECIMO CUARTO de los hechos de esta demanda.

“NOVENA: Que se condene a la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago de las indemnizaciones, por uso de terrenos, perjuicios (inundaciones por represamiento de agua, contaminación de diversas áreas con aguas residuales, deterioro de bosques, deterioro ambiental, de vías, muerte y pérdida de ganados, rotura de cercas, diversas excavaciones, vertimiento de lodos, entre otros), lucro cesante, daño emergente, por la ocupación de áreas ocupadas en actividades petroleras y áreas ocupadas por vías de hecho, en el predio HATO LOS TOROS, ubicado en la vereda Porvenir de Guachiría del municipio de Trinidad – Casanare, Sumas que deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria y el informe a que se refiere el numeral DÉCIMO SÉPTIMO de los hechos de la demanda.

1.2. Hechos de la demanda principal (Dora María Avella viuda de Pan)

La demanda principal se sustenta en los hechos que fueron expuestos de la siguiente manera.

➤ Del predio

Inicia el demandante el relato sobre los hechos que fundamentan sus peticiones identificando el predio como el Hato Los Toros, ubicado en la Vereda Porvenir de Guachira del municipio de Trinidad, con una extensión de 22.000 hectáreas, cuyos linderos son los siguientes:

“ORIENTE con el mojón uno, situado en la desembocadura del caño el sombrero en el río Guachiría, aguas arriba por este caño hasta llegar al punto dos, con extensión de 1020 metros, colinda con predios de los hermanos Higuera, continua el lindero se abandona el caño el sombrero y se sigue en dirección sureste línea recta hasta llegar al mojón tres, en distancia de 3030 metros con predios de los hermanos Higuera cerca de alambre. Del mojón tres se gira en dirección este en línea recta y distancias de 7000 metros hasta llegar al mojón 4, situado sobre el caño sin nombre, colinda con los hermanos Higuera separa cerca de alambre, luego del mojón 4 situado en la desembocadura del caño sin nombre por el sur, del mojón siguiendo las sinuosidades del Yatea, aguas arriba en distancia de 6630 metros hasta llegar al mojón 6 al 34 por el mismo caño Yata arriba, colinda con la finca mata de novilla de Yesid Pan, mojón 34 y 33, sigue caño Yatea, aguas arriba en extensión de 845 metros, colinda con el predio posones de Natalia Corredor, del mojón 33 al 31, aguas arriba del caño Yatea, colinda con la finca Majagual de propiedad de Yamile Pan Avella, en distancia de 5150 metros colinda con los hermanos Moreno; por el occidente del mojón 32 al punto de partida colinda con la finca Cocusías, cerca de alambre al medio en extensión de 2700 metros y encierra.”

➤ Del título de adquisición

Afirma que el título de adquisición se identifica con la sentencia de adjudicación dentro del juicio de sucesión del señor Horacio Pan Barragán, del cual es cónyuge sobreviviente, del

15 de diciembre de 1993 del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Villavicencio, registrada el 9 de junio de 1994. Sostiene que el predio hizo parte del aquel de mayor extensión denominado Matarrala o La Perra.

➤ **De las servidumbres petroleras**

Afirma la demandante que sobre el predio Hato Los Toros se constituyeron varias servidumbres petroleras para vías de acceso y oleoductos mediante la Escritura Pública No. 73 otorgada por Horacio Pan Barragán a favor de la empresa Elf Aquitaine Colombia S.A., la cual, sostiene, ha cambiado su nombre por sociedad Perenco Colombia Limited. Declara así mismo que en la citada Escritura las partes pactaron que las servidumbres petroleras afectarían un área para la exploración y explotación de petróleo en cerca de cuarenta mil hectáreas del predio MATARRALA o LA PERRA que se hallan incluidas dentro de los sectores Río Pauto y Cusiana de que tratan los contratos descritos en el punto décimo de la mencionada escritura, habiendo aclarado en la cláusula cuarta que las servidumbres petroleras son las que se hallan comprendidas dentro de las áreas de los respectivos contratos de asociación, pues los terrenos que estén por fuera de dichas áreas, aun perteneciendo al predio MATARRALA o LA PERRA quedaron excluidas de tales gravámenes.

Manifiesta adicionalmente la parte Convocante que dentro de las cláusulas quinta, décima y décimo primera de la Escritura 73 se acordó que el término de duración de las servidumbres petroleras sería igual a la de los periodos de exploración y explotación pactados en los respectivos contratos de asociación y que fueron protocolizados en las escrituras No. 1213 del 25 de marzo de 1980 y 137 del 27 de enero de 1981 de la Notaría Séptima de Bogotá, término que fue pactado por el tiempo máximo de 28 años.

➤ **De la cláusula compromisoria**

Asevera la Convocante que en la cláusula décimo séptima de la Escritura Pública No. 73, las partes establecieron que las divergencias que llegaren a ocurrir entre las partes con motivo de la interpretación o aplicación de dicha escritura serian sometidas a la decisión de un Tribunal de Arbitramento, el cual estaría integrado por tres miembros cuya designación las partes harían de común acuerdo, en un término de veinte (20) días contados a partir de la fecha en que algunas de las partes notificaran por correo certificado a la otra parte su voluntad de concurrir a un Tribunal arbitral. En el caso que no llegaran a un acuerdo sobre la designación de los miembros del Tribunal, ellos serían designados por el presidente de la Cámara de Comercio de Yopal, a petición de cualquiera de las partes. El Tribunal funcionaría en Yopal, las determinaciones serían tomadas en derecho y el fallo prestaría mérito ejecutivo.

➤ **De la terminación de los contratos de asociación**

Dice la parte Convocante que, de conformidad con lo pactado en las cláusulas quinta, décima y décimo primera de la Escritura 73, el término de duración de las servidumbres se encuentra a la fecha vencido por expiración del plazo, con lo cual considera que los contratos de exploración Río Pauto, hoy Estero, se venció el 31 de enero de 2008, que el contrato de exploración y explotación Cusiana, hoy Garcero, se venció el 31 de diciembre de 2008, y el contrato de exploración y explotación Corocora el 31 de diciembre de 2011.

➤ **De la extinción de las servidumbres**

Afirma la demandante que las servidumbres petroleras pactadas en la Escritura 73 sobre el predio Hato Los Toros se encuentran extinguidas desde el 31 de enero de 2008 en lo referente al contrato de exploración y explotación sector Río Pauto, hoy Estero, y sobre lo referente a las áreas del contrato de exploración y explotación sector Corocora, como ya se

indicó. Así mismo, indica que la actual propietaria, la señora Dora María Avella viuda de Pan, no ha constituido posterior servidumbre petrolera sobre el predio Hato Los Toros.

➤ **De la delimitación de las áreas de acuerdo con los contratos**

Encuentra la demandante que sobre el predio Hato Los Toros se desarrollaron los siguientes contratos, sobre los cuales se realizaron las modificaciones que identificó en los siguientes términos.

Identifica en primer término la Convocante el contrato de exploración y explotación Río Pauto, hoy Estero, el cual tenía por objeto la exploración y explotación de petróleo en el sector denominado Río Pauto, con una duración de 28 años, con fecha de terminación inicial el 31 de enero de 2008, que fue modificado así:

- Sostiene que la primera, del 25 de mayo de 1988, fue protocolizada el 14 de julio de 1998, cuyo objeto fue la reducción del área contratada al 25% de la inicialmente determinada en el contrato principal.
- Afirma que la segunda, fue firmada el 19 de junio de 1990, contrato protocolizado el 2 de agosto de 1980, cuyo objeto fue la reducción del área contratada de los campos comerciales más una zona de reserva.
- Indica que la tercera fue firmada mediante nuevo contrato de fecha 4 de febrero de 1993 protocolizado en escritura del 17 de marzo de 1993 cuyo objeto fue modificar el nombre al contrato de exploración y explotación para el sector Estero.
- Señala, así mismo, que la cuarta se firmó mediante el contrato del 31 de enero de 2008 protocolizado en escritura del 4 de abril de 2008 cuyo objeto fue la extensión del contrato de asociación Estero y fecha de terminación del límite económico.

En segundo lugar, identifica la Convocante el contrato de exploración y explotación del 5 de enero de 1981 denominado Sector Cusiana, hoy Garcero, protocolizado en escritura del 27 de enero de 1981, que tenía por objeto la exploración y explotación de petróleo en el sector Cusiana en duración de 28 años y fecha de terminación 31 de diciembre de 2008, incluido en la escritura 73, de acuerdo al plano No. 3 de ubicación de coordenadas no está afectando al predio Hato Los Toros.

En tercer lugar, identifica la parte demandante que el contrato de explotación y exploración del 21 de diciembre de 1983 Corocora en escritura 046 del 5 de enero de 1984, con una duración para la exploración y explotación del petróleo del sector Corocora de 28 años, cuyo término se fijó el 31 de diciembre de 2011. Manifiesta que estas áreas de terreno se encuentran en la parte oriental del predio Hato Los Toros y que este contrato se terminó el 31 de diciembre de 2011, y tuvo las siguientes modificaciones:

- Señala que la primera fue firmada mediante contrato del 17 de octubre de 1990 y protocolizada el 3 de julio de 1991, cuyo objeto fue la reducción del área contratada al 50% de la inicialmente determinada en el contrato principal.
- Indica el Convocante que la segunda fue firmada mediante contrato del 16 de marzo de 1994 protocolizada el 20 de abril de 1994 cuyo objeto fue la reducción del área contratada a los campos comerciales que están en producción y desarrollo más una zona de reserva de 5 km de ancho alrededor de los campos.
- Afirma que la tercera fue firmada mediante contrato de 4 de octubre de 1994 y protocolizada el 25 de octubre de 1994, cuyo objeto fue la reducción del área contratada a los campos comerciales que están en producción y desarrollo más una zona de reserva alrededor de los mismos.

- Sostiene la demandante que la cuarta fue firmada mediante contrato del 31 de enero de 2008 y protocolizada el 4 de abril de 2008 cuyo objeto fue la extensión al contrato de Asociación Corocora y fecha de terminación al límite económico.

➤ **De la representación de los contratos de asociación**

Manifiesta la demandante que la representante de los contratos de asociación es la sociedad Perenco Colombia Limited, en consideración de los contratos de fechas enero 31 de 2008 protocolizados en las escrituras 678, 679 y 680 del 4 de abril de 2008 de la Notaría Dieciséis de Bogotá, en cuya condición, sostiene, desarrolla las actividades petroleras en el predio Hato Los Toros.

➤ **De la división del predio**

Añade la parte Convocante que el predio Hato Los Toros, por su extensión, se divide en varias fundaciones las cuales identifica en el siguiente orden, por acceso al predio: - Arenales – Toros – Candilejas – Carimagua – Babilonia – Corocora y – El Mundo. En cada una de estas existe una casa de habitación, con caballerizas, topocheras, yucales, corrales, aljibes, los pastos en su mayoría son naturales, pero alrededor de las casas existen pastos artificiales de braquiaria en los cuales, afirma, pastan aproximadamente trece mil reses. Cada fundación tiene su vía de acceso por la vía que conduce del centro de Trinidad a la vereda los Chochos – Porvenir de Guachiría y Centro de Gaitán.

➤ **De la descripción de las actividades petroleras**

Afirma el demandante que las afectaciones y actividades petroleras existentes sobre el predio Hato Los Toros son las siguientes:

Sobre la fundación Arenales:

- La estación petrolera denominada Los Toros
- Las plataformas donde se encuentran los pozos 1, 2, 3, y 4.
- Los campamentos
- Estaciones de bombeo
- Lagunas de oxidación
- Oleoductos que conducen a los cuatro pozos perforados en esta estación
- Sus vías de acceso
- El aeropuerto
- Dos oleoductos que llegan a esta estación
- Sus vías de acceso
- El aeropuerto
- Dos oleoductos que llegan a esta estación Los Toros procedentes de las estaciones Palmarito y Chaparrito
- Oleoducto de salida con destino a la estación receptora Trinidad-Gavan
- Diversas excavaciones realizadas por la empresa Perenco para extraer material, ocupación por vías, para su actividad petrolera, entre otros, ocupando un área aproximada de 95 hectáreas.

Sobre la fundación Corocora:

- La estación petrolera denominada Corocora, en áreas determinadas, hacen parte de la misma
- Las plataformas donde se encuentran los pozos 1, 2, 3, 4 y Coren
- Los campamentos
- Las estaciones de bombeo
- Lagunas de oxidación

- Oleoductos que conducen a cinco (5) pozos perforados en esta estación
- Sus vías de acceso
- El aeropuerto, línea eléctrica
- Las áreas afectadas con diversas excavaciones realizadas por la empresa Perenco para extraer material, ocupación por vías para su actividad petrolera, entre otros ocupando un área de 48 hectáreas
- Oleoducto que conduce de la estación Corocora a la estación Los Toros en una distancia aproximada de 29 km de largo, ocupando un área indeterminada, desde el 15 de abril de 2003, de los cuales sostiene que no se han pagado a la fecha los derechos de uso, perjuicios e indemnizaciones por represamiento y desvíos de aguas que se han generado desde esa fecha, ni constituirse la servidumbre necesaria con sus características de alinderación, valor, espacio y tiempo.

➤ **De la ampliación de los contratos de asociación**

Afirma la parte demandante que Perenco y las demás asociadas suscribieron con Ecopetrol nuevos contratos de fecha 31 de enero de 2008, protocolizado en la Escritura Pública No. 678, 679 y 680 del 4 de abril de 2008, cuyo objeto fue la extensión de los contratos de asociación y cuya fecha de terminación fue establecida de conformidad con el límite económico.

Agrega que para la firma de dichos contratos, no se tuvo en cuenta la fecha de terminación de la servidumbre pactada sobre el predio Hato Los Toros, pues se trató de contratos entre las asociadas y Ecopetrol que no vincularon a la demandante, con lo cual, concluye, ésta no se encuentra obligada en la continuación de la servidumbre y actividad petrolera que la sociedad Perenco realiza en su propiedad.

➤ **Del uso de los terrenos**

Sostiene el demandante que la demandada Perenco Colombia Limited, en su condición de operadora de los contratos de asociación mencionados, ha continuado usando, mediante vías de hecho, usufructuando y causando diversos perjuicios en las áreas de terreno ocupadas con actividades petroleras mencionadas en el hecho décimo, sin realizar para ello pago alguno.

➤ **De los linderos**

Afirma la parte demandante que solicitó una revisión de los linderos del predio de mayor extensión en comparación con la Escritura Pública 73, así como con la escritura de englobe, lo que, considera, evidencia que el área ocupada por la Estación Los Toros, la estación Corocora, así como las zonas aledañas afectadas por la actividad petrolera desarrollada no se encuentran comprendidas dentro de los linderos determinados en la servidumbre petrolera.

➤ **De la prueba anticipada**

Sostiene la parte Convocante que ante el juzgado promiscuo municipal de Trinidad presentó solicitud de prueba anticipada para establecer las áreas y el valor de los perjuicios causados en una parte de su predio Los Toros, bajo el radicado No. 2009-0011, a la que compareció Perenco, ejerciendo en debida forma el derecho de contradicción. Considera que, de dicho peritaje, se extrae que se afectaron cuatrocientas once (411) hectáreas y doscientos setenta y seis (276) metros por la actividad petrolera desarrollada por la empresa Perenco, de la manera que se expone a continuación:

-Afectación de ochenta y ocho (88) hectáreas estableciéndose un precio de \$101.881 de renta neta por hectárea para el año 2009, dando un valor de \$8.965.528, que debe reliquidarse a partir del año 2003.

- Afectación de veintiún (21) hectáreas y cuatro mil cuatrocientos noventa (4.490) metros cuadrados, estableciéndose un precio de \$101.881 de renta neta por hectárea para el año 2009, dando un valor de \$2.105.245, el cual deberá reliquidarse a partir del año 2003.
- Afectación de doscientas sesenta y seis (266) hectáreas y treinta y nueve (39) metros cuadrados, estableciéndose un precio de \$101.881 de renta neta por hectárea para el año 2009, dando un valor de \$27.108.319, que debe ser liquidado a partir del año 2003.
- Afectación en la construcción de las alcantarillas, estableciéndose un precio de \$10.858.099 para la primera de treinta pulgadas (30") y para la segunda de \$16.570.099 de dieciséis pulgadas (16"), las cuales deberán ser liquidadas a partir del año 2009.
- Afectación en la construcción de cuatro alcantarillas de veinte (20") y treinta (30"), estableciéndose un precio faltante de \$18.950.000 el cual deberá liquidarse a partir del año 2009.
- El valor del área que alega fue afectada y los pastos sin aprovechar, junto con la cantidad de ganado que pudo haber pastado en el trayecto del oleoducto que va de la estación Los Toros a la estación Corocora, es calculado por la demandante en un valor neto de \$4.605.337, que considera deberá liquidarse a partir del año 2003.
- Afectación de treinta y tres (33) hectáreas y dos mil (2000) metros cuadrados, calculadas en un precio de \$101.881 de renta neta por hectárea para el año 2009, dando un valor de lucro cesante de \$6.764.898, que debe liquidarse a partir del año 2003.
- Afectación de dos (2) hectáreas y seis mil seiscientos seis (6.606) metros cuadrados, estableciéndose un precio de \$101.881 de renta neta por hectárea para el año 2009, que resulta en lo que el demandante señala como un lucro cesante de \$6.764.898, el cual deberá liquidarse a partir del año 2003.
- Afectación de dos (2) hectáreas y seis mil seis 6.606 metros cuadrados, estableciéndose un precio de \$101.881 de renta neta por hectárea para el año 2009, dando un valor de \$271.065 que deberá liquidarse a partir del año 2006.
- Por último, asevera la demandante que el costo de reposición y de perjuicios en la construcción de las piscinas en los pozos Corocora 3 y 4 tienen un costo de \$5.321.212.800, que deberá liquidarse a partir del 2010.

➤ **Del oleoducto Corocora – Toros**

Sostiene la Convocante que suscribió el 6 de febrero de 2003, el acuerdo de transacción y daños con Perenco, el cual, a su sentir, se refirió única y exclusivamente a trabajos de reactivación del pozo Corocora 1, la construcción de la vía de acceso entre la Estación los Toros y el pozo Corocora 1, el transporte de crudo por carro tanques y el tendido de las líneas de flujo utilizando dicha vía de acceso, actividades que efectivamente realizó la compañía. Considera la Convocante que en la mencionada negociación no se incluyeron los derechos de servidumbre de oleoducto, derechos económicos, junto con los daños por el uso y ocupación de áreas aledañas, inundaciones, represamientos que se han causado y se adeudan desde el año 2003, los cuales deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria.

➤ **De la transacción sobre el pozo Coren**

Sostiene la Convocante que el 10 de febrero de 2010 se suscribió entre las partes el acuerdo de transacción y daños para la construcción del pozo Coren 1 en ocho punto cinco (8,5) hectáreas, área que, alega, fue ocupada por Perenco desde la fecha de la citada transacción, motivo por el cual a la fecha adeuda la suma de cuarenta y cinco (45) millones de pesos.

Agrega la Convocante que en el documento del 10 de febrero de 2010 se pactó la firma de la escritura para el 5 de marzo de 2010, fecha en que sostiene que la compañía no compareció.

➤ **De otras afectaciones**

Sostiene la demandante que la empresa Perenco, en el ejercicio de la actividad petrolera, ha realizado diversas ocupaciones de terrenos del predio Hato Los Toros sin el consentimiento de la primera, causando perjuicios por represamientos de aguas, excavaciones, zonas de préstamo, afectación de drenajes, construcción de carretables, entre otros, lo cual deriva del informe de actividades elaborado por encargo de Perenco los días 4 y 5 de febrero de 2014 a través de su empleado Wilson Sánchez Checón.

Agrega la demandante que, en uso de sus derechos legales como propietaria del predio Hato Los Toros afectado con la actividad petrolera, ha reclamado a la empresa Perenco y no ha obtenido solución a sus diversas solicitudes, por lo cual requiere por medio de la demanda que se resuelve en el presente Laudo, obtener la devolución de las áreas ocupadas, determinar la vigencia de las servidumbres, su término de duración, alinderarlas, el pago de los perjuicios causados (inundaciones por represamiento de agua, contaminación de diversas áreas con aguas residuales, deterioro de bosques, deterioro ambiental, de vías, muerte y pérdida de ganados, ruptura de cercas, diversas excavaciones, entre otros), junto con el valor del uso de todas las servidumbres existentes y de las áreas ocupadas y las prestaciones estipuladas en la escritura 73 de conformidad con la cláusula 13, que identifica como las indemnizaciones correspondientes a la ocupación por vías de acceso, por oleoductos, poliductos cuya construcción sobrevino con posterioridad a la ocupación permanente, y el costo mensual por la utilización de las dos pistas de aterrizaje existentes en el predio.

1.3. Contestación de la demanda por parte de Perenco y formulación de excepciones de mérito

Al contestar la demanda, Perenco se opuso a todas y cada una de las pretensiones aducidas y en cuanto a los hechos, aceptó algunos como ciertos y rechazó los restantes.

Además, presentó en su defensa dos consideraciones preliminares que se exponen a continuación.

En primer lugar, señaló la Convocada que los contratos de asociación Estero y Corocora se encuentran plenamente vigentes, de lo cual deriva la correlativa vigencia de la servidumbre petrolera. Así, expone que los presupuestos de validez y eficacia de la servidumbre se ataron, mediante su cláusula quinta, a la vigencia de los contratos de asociación.

Posteriormente explica que los contratos de asociación fueron extendidos como se relaciona a continuación:

- El otrosí No. 2 al Contrato de Asociación Estero suscrito el 31 de enero de 2008, el cual expresamente modificó la cláusula 23 del contrato (protocolizado mediante Escritura Pública No. 0679 del 04 de abril de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá), a través de cual Ecopetrol y Perenco acordaron extender la vigencia del referido contrato hasta el límite económico de explotación petrolera, esto es, hasta que la explotación del campo fuera económicamente viable.

- El otrosí No. 2 al Contrato de Asociación Corocora suscrito el 31 de enero de 2008, el cual expresamente modificó la cláusula 23 del contrato, (protocolizado mediante Escritura Pública No. 0680 del 04 de abril de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá), mediante el cual Ecopetrol y Perenco acordaron extender la vigencia del referido contrato hasta el límite económico de explotación petrolera, es decir, hasta que la explotación del campo fuera económicamente viable.

Como soporte de dichas afirmaciones sobre la extensión de la vigencia de los contratos de asociación, y la consecuente vigencia de la servidumbre, la Convocada sustrae las respuestas a dos derechos de petición elevados a Ecopetrol de fecha 15 de diciembre de 2015, así como dos certificaciones del 4 de diciembre de 2015 expedidas por Ecopetrol.

Como segunda premisa preliminar, expuso la parte Convocada que el Ministerio de Minas y Energía decretó la expropiación parcial del predio (262 ha. + 2061 m²), denominado "Hato Los Toros" mediante Resolución No. 31.131 del 12 de marzo de 2015, como consecuencia de las perturbaciones constantes llevadas a cabo por la demandante, de las conductas irregulares y de las actuaciones ilegales realizadas por esta contra el derecho de servidumbre de Perenco, por tratarse de una actividad de utilidad pública que se ha visto diezmada, a su decir, por las actuaciones de la demandante que le ha costado a la Nación los ingresos fiscales que esta deriva de la explotación de hidrocarburos.

Agrega la Convocada que lo anterior significa que no puede resultar procedente el reconocimiento y pago de indemnizaciones sobre franjas de terreno sobre las cuales la Convocante no ostenta derecho alguno.

Habiendo aclarado las precisiones previamente mencionadas, presentó como medio de defensa la Convocada las siguientes excepciones de fondo:

➤ **De la falta de competencia de los árbitros para conocer de todas las pretensiones de la demanda relacionadas con el contrato de asociación Corocora por transacción de las mismas**

Sostiene la Convocante que las pretensiones de la demanda que se relacionan con el Contrato de Asociación Corocora se sustentan en acuerdos privados de transacción suscritos entre las partes que, por su naturaleza, tienen efectos de cosa juzgada, lo cual, sostiene, de conformidad con el artículo 2483 del C.C., significa que las partes, de manera clara y expresa, allanaron sus controversias de forma definitiva y previeron los eventuales litigios futuros, renunciando así a cualquier reclamación judicial o extrajudicial de cualquier derecho, acción o pretensión derivado del contrato de servidumbre.

➤ **De la transacción en relación con las servidumbres derivadas del contrato de asociación Corocora y los efectos de cosa juzgada**

Sostiene la Convocada que las servidumbres relacionadas con el Contrato de Asociación Sector Corocora están consignadas, no en Escritura Pública No. 073 de fecha 9 de Diciembre de 1988 otorgada en la Notaría Única de Orocué, sino en los siguientes documentos privados que constituyen transacciones, con los efectos establecidos en el artículo 2483 del Código Civil:

1. Acuerdo de transacción para el Pozo Corocora – 1, de fecha 6 de febrero de 2003.
2. Transacción y servidumbre para el Pozo Corocora – 2, de fecha 4 de febrero de 2005.
3. Transacción y servidumbre para el Pozo Corocora – 3, de fecha 3 de enero de 2006.
4. Transacción y servidumbre para el Pozo Corocora – 4, de fecha 17 de diciembre de 2007.
5. Transacción y promesa de servidumbre petrolera para el Pozo Coren – 1, de fecha 10 de febrero de 2010.

➤ **De la improcedencia para reclamar el pago de la servidumbre para el área expropiada por parte del Ministerio de Minas y Energía**

Sostiene la parte Convocada que, debido a las continuas vías de hecho en las que incurrió la parte demandante para impedir el acceso de Perenco al predio, ocasionó unos costos altísimos para que dicha sociedad pudiera realizar las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, afectando no solo a las demás compañías que hacen parte del Contrato de Asociación, Ecopetrol y Hocol, sino al Estado colombiano, quien desde el mes de enero de 2011 y hasta la fecha de presentación de la contestación de la demanda dejó de percibir las regalías correspondientes a cinco mil (5000) barriles de petróleo por

día, todo lo cual llevó al Ministerio de Minas y Energía a decretar la expropiación parcial del predio Hato Los Toros mediante Resolución No. 31131 del 12 de marzo de 2015.

Agrega la Convocada que, con fundamento en la referida resolución del Ministerio de Minas y Energía, Perenco presentó la correspondiente demanda de expropiación en los términos del artículo 452 de subsiguientes del C.P.C., la cual correspondió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué (Casanare), y fue admitida mediante auto de fecha 5 de junio de 2015, providencia a través de la cual también se ordenó la entrega provisional de las áreas expropiadas de acuerdo con el artículo 457 del C.P.C., entrega que fue realizada entre el 4 y 6 de noviembre de 2015, momento a partir del cual nuevamente se restableció la actividad de exploración y explotación de Perenco. Considera entonces la parte Convocada que, en razón de que las áreas expropiadas coinciden con aquellas objeto de la presente controversia, no le asiste derecho alguno en virtud del cual pueda reclamar el reconocimiento de ninguna suma de dinero.

➤ **De la vigencia de los contratos de asociación Estero y sector Corocora y la consecuente vigencia del contrato de servidumbre**

Sostiene la parte Convocada que los contratos de asociación suscritos con Ecopetrol se encuentran vigentes pues, si bien es cierto que fueron inicialmente pactados por veintiocho (28) años, en desarrollo de la facultad que tiene el Estado colombiano por tratarse de una actividad de utilidad pública, estos fueron prorrogados hasta el límite económico de la explotación petrolera, motivo por el cual se encuentran aún vigentes. Lo anterior, continúa la parte Convocada, se realiza de conformidad con el Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006 y con lo establecido en el documento CONPES 3245 del 15 de septiembre de 2003, por lo que la extensión de los contratos de asociación se planteó como una alternativa para garantizar el abastecimiento de hidrocarburos en Colombia y disminuir las tasas de declinación de la producción en los campos operados bajo la modalidad de Asociación.

➤ **De la relación entre la vigencia de las servidumbres petroleras y la terminación de la exploración o explotación petrolera sobre el área sobre la cual existe la servidumbre**

Indica la parte Convocada que tanto la norma vigente en el momento de la suscripción de la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988, esto es, el Decreto 1056 de 1953, como las normas posteriores, el Decreto 1886 de 1954 y la Ley 1274 de 2009, norma ésta última vigente en la actualidad, señalan que la vigencia de la servidumbre petrolera se extiende hasta tanto no finalice el recurso hidrocarburífero de la Nación en el predio gravado y no hasta la terminación del Contrato que les dio origen.

➤ **De la confesión por apoderado judicial sobre la vigencia de los contratos de Asociación Rio Pauto (hoy Estero), sector Cusiana (hoy Garcero) y sector Corocora.**

Señala la Convocada que en el escrito de la demanda la parte Convocante confesó mediante apoderado judicial que los contratos de asociación Rio Pauto (hoy Estero), Sector Cusiana (hoy Garcero) y Sector Corocora se encuentran vigentes, ello debido a que indica expresamente que el operador de los mismos es Perenco.

➤ **De la expropiación del área de terreno sobre el cual se solicita el reconocimiento de perjuicios como consecuencia de la extracción de material de construcción.**

Considera la Convocada que la solicitud de reconocimiento de perjuicios contenida en el hecho décimo cuarto de la demanda es improcedente, irregular e ilegal en la medida en que, sostiene, la parte Convocante no solo no es titular de ninguna licencia para aprovechar el material de construcción sobre el cual reclama perjuicios, sino que además el terreno donde se ubican cuatro de las cinco piscinas de las cuales se extrajo dicho material

no le pertenecen en virtud de la Resolución No. 31 131 del 12 de marzo de 2015, mediante la cual el Ministerio de Minas y Energía decretó la expropiación de una porción de terreno (262 Ha. + 2061 m2) ubicada en el predio Hato Los Toros.

Agrega entonces la Convocada que no existe un derecho sobre el cual la demandante pueda reclamar los perjuicios sobre las piscinas construidas en terrenos que no son de su propiedad, pues ello constituiría, en su sentir, un enriquecimiento sin causa por parte de la Convocante.

➤ **De la ausencia de permisos y autorizaciones exigidos por las autoridades correspondientes para disponer del material de construcción existente en el predio**

Sostiene la Convocante que parte la señora Dora María Avella viuda de Pan de un supuesto errado al pretender la indemnización por los perjuicios sufridos con ocasión de la excavación de las piscinas en los pozos Corocora 3 y 4, puesto que dicho material de excavación minera no es de su propiedad, esto si se observa que, de conformidad con la Ley 685 de 2001, el material de construcción proveniente de cualquier predio en Colombia no pertenece al propietario, poseedor u ocupante de dicho predio, sino al Estado Colombiano, quien debe otorgar al propietario, poseedor u ocupante de dicho predio una concesión para la explotación del material, concesión para la explotación de la cual carece la demandante.

Agrega la parte Convocada que no es cierto que la Convocante deba adquirir nuevo material de construcción al término de la servidumbre con el fin de rellenar las mencionadas piscinas, puesto que Perenco se encuentra en la obligación de entregar el predio a la propietaria en las condiciones en que éste se encontraba previa la constitución de la servidumbre, salvo que la autoridad ambiental solicite el mantenimiento de dichas piscinas como humedal artificial, caso en el cual queda exenta de dicha obligación. De lo anterior, concluye la demandada, no existe ningún derecho en cabeza de la demandante que le permita solicitar el pago del material de construcción excavado de las piscinas.

➤ **Del pago realizado por Perenco**

Considera la parte Convocada en la presente controversia, que durante toda la ejecución del contrato de servidumbre se han realizado múltiples y constantes pagos a la señora Dora Avella viuda de Pan, los cuales han comprendido diferentes afectaciones sufridas con ocasión de los derechos de servidumbre, motivo por el cual, en su sentir, la parte demandante reclama obligaciones que ya fueron satisfechas por parte de Perenco, y cuyo nuevo pago constituiría un enriquecimiento sin causa por parte de la Convocante.

➤ **De la inexistencia de los elementos de la responsabilidad civil contractual que sustenten las indemnizaciones reclamadas por la Convocante: daño, culpa y nexo causal**

Considera la Convocada que no se configuran los elementos estructurales de la responsabilidad civil contractual –hecho (culpa), daño y nexo de causalidad entre la culpa y el daño- motivo por el cual no puede accederse a las pretensiones de la demandante, ello si se tiene en cuenta, expresa, que es inexistente la culpa de la Convocada, pues esta actuó cobijada bajo una servidumbre válidamente celebrada y suscribió sendas transacciones accesorias al contrato de servidumbre que la contenía, por cada una de las afectaciones sobrevinientes a la fecha de suscripción de la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988.

➤ **De la ausencia de plena prueba sobre la prueba anticipada de inspección judicial con intervención de perito aportada por la Convocante**

Manifiesta la parte Convocada que la prueba anticipada no constituye plena prueba, ello si se tiene en cuenta que la objeción al dictamen pericial no fue resuelta por el Juez Promiscuo Municipal de Trinidad, por lo cual, teniendo en cuenta la normativa vigente, recae en cabeza del Tribunal decidir sobre su validez y eficacia.

➤ **De la ausencia de legitimidad en la solicitud de la prueba anticipada**

Manifiesta la convocante que la prueba anticipada no fue solicitada por la Convocante Dora Avella viuda de Pan, sino por un tercero, Cielo Astrid Pan Avella, quien, actuando en nombre propio, otorgó el poder al abogado Hubert Alexander Carreño, careciendo ésta de legitimidad para realizar cualquier actuación dentro del proceso, particularmente teniendo en cuenta que ésta no era ni ha sido nunca propietaria del citado predio, ni mucho menos forma parte del presente proceso arbitral. Todo lo anterior, concluye la Convocada, conduce a que la prueba anticipada con intervención de peritos no se puede aducir en el presente trámite arbitral, pues fue iniciada y solicitada por parte de Cielo Astrid Pan y no por la Convocante, Dora Avella, ello por cuanto la lógica jurídica y razón de ser de las pruebas anticipadas es enfrentar a las futuras contrapartes en un escenario probatorio preliminar, sin que pueda aducirse una prueba anticipada por una parte que no solicitó la prueba ni intervino en su práctica, pues se estaría trasladando una relación jurídico procesal a partes distintas de aquellas que se enfrentaron en el referido escenario preliminar.

➤ **De la ausencia de oportunidad procesal en la que se surtió la prueba anticipada**

Señala la parte Convocada que dentro de las irregularidades que se evidencian de la prueba anticipada de inspección judicial con intervención de perito, se encuentra que la ampliación de los puntos objeto del dictamen se indicaron fuera del término señalado por el ordenamiento procesal colombiano, concretamente del artículo 236 del Código de Procedimiento Civil, que fuere la norma vigente al momento de la práctica de dicha prueba. Así, la norma establece que las partes únicamente podrán indicar los puntos sobre los cuales deberá versar el dictamen pericial, entre la fecha de notificación del auto que decretó la experticia y hasta la posesión del auxiliar de justicia designado por el funcionario judicial. Así las cosas, expresa la parte Convocada que se observa que el auto mediante el cual se decretó el dictamen pericial quedó notificado por estado el 26 de mayo de 2009, y la posesión del perito designado se surtió el 17 de julio de 2009, lapso en el cual debían fijarse los puntos sobre los cuales se extendería la experticia encomendada al auxiliar de la justicia, sin embargo, las partes fijaron los puntos que debía desarrollar el perito solamente hasta el día 21 de enero de 2010, fecha en la que se realizó la diligencia de inspección judicial, esto es, mucho tiempo después del 17 de julio de 2009 (posesión del perito), fecha última para pedir la extensión de los puntos del dictamen, de conformidad a lo consagrado en la ley procesal.

➤ **De cómo la prueba anticipada aportada no constituye plena prueba respecto de los derechos reclamados**

Expresa la Convocada que la prueba anticipada no puede ser tomada como plena prueba, cuando dicha prueba no ha surtido completamente su contradicción, y que por ello está en pleno debate su veracidad y exactitud, por lo cual considera necesario que éste Tribunal valore dicha prueba en conjunto con las demás que se recauden en el proceso.

➤ **Del cumplimiento del contrato de servidumbre y del pago de las prestaciones derivadas del mismo por parte de Perenco**

Manifiesta la Convocada que la parte Convocante no probó ni tan siquiera de manera sumaria que Perenco adeude los montos establecidos en la Escritura Pública No. 73, así como aquellas sumas establecidas en las transacciones suscritas entre las partes. Expresa

la Convocada que el hecho que la Convocante haya cambiado de opinión sobre los valores establecidos no hace de esta la oportunidad pertinente para manifestarlo, y en todo caso, sostiene, ello no da pie para que se reclamen valores que ya fueron pagados por Perenco.

➤ **De la buena fe contractual de Perenco**

Expresa la Convocada que Perenco, en la relación sostenida con Dora María Avella viuda de Pan, ha actuado siempre acorde con lo estipulado contractualmente, y siempre actuando de buena fe, entendiendo que este es un principio rector de todas las relaciones jurídicas y por ende, ha de ser la nota distintiva a todo lo largo y ancho de un vínculo contractual, extendiendo su presencia no sólo en la etapa precontractual, sino en la ejecución misma del contrato y, desde luego, en la parte postcontractual. De igual manera, con la visión actual del contrato, entendido éste como un instrumento de cooperación intersubjetiva, la buena fe ha venido a jugar papel preponderante en el objetivo de proteger las expectativas razonables de las partes, y sobre todo, la recíproca confianza existente entre ellas.

➤ **De la actuación de la Convocante en contra de sus propios actos**

Considera la Convocada que la presentación de la demanda arbitral, el constante desconocimiento de los efectos del Contrato de Servidumbre y la renuencia en reconocer el valor de los diferentes acuerdos de transacción por parte de Dora María Avella viuda de Pan son la evidencia de la clara y expresa contravención de su propio actuar anterior. Explica la Convocada que ha sido la jurisprudencia clara en determinar que las partes no pueden caprichosamente apartarse de los efectos de sus actuaciones contractuales, pues ello contraviene el principio de la buena fe y de la coherencia jurídica exigida a los contratantes, definición de la teoría de los actos propios, tal y como lo sostiene el principio general *venire contra proprium factum non valet*.

Agrega la demandada que, en el presente caso, la Convocante no solamente ha desconocido de manera caprichosa y voluntariosa los efectos del contrato de servidumbre contenido en la escritura pública 73 de 1988, sino que también ha restado efectos a seis (6) acuerdos de transacción en los cuales declaró y reconoció expresamente la constitución de servidumbres a favor de Perenco en el marco de la referida escritura, y ejecutó tales acuerdos a través de la recepción de sendos pagos, los cuales hoy omite.

➤ **Del enriquecimiento sin causa que se ocasionaría en el evento en el que se reconocieran los presuntos perjuicios derivados de las excavaciones de las piscinas correspondientes a los pozos Corocora 3 Y 4**

Sostiene la Convocada que la solicitud relativa al reconocimiento de los supuestos perjuicios derivados de las excavaciones de las piscinas correspondientes a los pozos Corocora 3 y 4, constituyen un enriquecimiento sin causa a favor de la parte Convocante, ello debido a lo siguiente:

- Expresa la Convocada que la demandante no tiene hoy ni nunca ha tenido contrato de concesión, ni permiso ni autorización por parte de ninguna autoridad colombiana para la explotación de material de construcción en el área en la cual Perenco extrajo material para la construcción de la pista de aterrizaje para la estación Corocora, donde se encuentran las piscinas correspondientes a los Pozos Corocora 3 y 4.

- Sostiene además que la Convocante no requiere adquirir a la finalización de la servidumbre, material de construcción alguno para rellenar nuevamente las piscinas construidas por Perenco en los pozos Corocora 3 y 4, pues dicha labor es parte del abandono de las facilidades a la que está obligada Perenco y debe hacerlo de conformidad con el Estudio de Impacto Ambiental (EIA) y el Plan de Manejo Ambiental (PMA) presentado como requisito para el otorgamiento de la Licencia Ambiental, de conformidad

con lo establecido en el artículo 20 de la Resolución No. 0015 del 8 de enero de 2008 "Por cual se otorga una Licencia ambiental global y se toman otras determinaciones".

- Afirma también que, al ser hoy el área contentiva de las piscinas correspondientes a los Pozos Corocora 3 y 4 propiedad de la Asociación Corocora, no puede existir perjuicio alguno en cabeza de la parte Convocante en relación con el relleno de dichas piscinas a la finalización de la explotación petrolera, pues dicha área ya no es de su propiedad por virtud de la expropiación.

- Agrega que el empobrecimiento del patrimonio de Perenco con una indemnización como la pretendida ilegítimamente por la Convocante repercute directamente en un empobrecimiento del patrimonio del estado colombiano, en la medida que éste tiene intereses directos en el Contrato de Asociación Corocora, a través de la intervención de Ecopetrol S.A. en el mismo.

➤ **De la prescripción de la acción**

Expresa la Convocada que las pretensiones de la Convocante se edifican sobre hechos que en algunos casos datan de hace más de diez (10) años, con lo cual salta a la vista la prescripción de la acción derivada de tales hechos, lo cual impide conceder favorablemente las peticiones de la demandante.

➤ **De la compensación**

Partiendo del hecho de haber presentado una demanda de reconvención, solicita la Convocada que, de conformidad con los artículos 1714 y 1715 del Código Civil, se decrete la compensación de cualquier suma de dinero que eventualmente reconozca a favor de la Convocante, la cual podrá, considera, ser compensada con el valor de los perjuicios sufridos por Perenco, en la proporción y medida que encuentre probada en el proceso.

➤ **Excepción genérica**

Expresa la Convocante que, de conformidad con lo establecido en el art. 282 del Código General del Proceso, declare el Tribunal probado cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial que aparezca probado en el proceso y que constituyan una excepción que tienda a enervar la pretensión de la parte Convocante

2. La demanda de reconvención, su respuesta, excepciones de mérito interpuestas y su réplica

2.1. Pretensiones

Basándose en los hechos a los que se hará referencia posteriormente en este Laudo y en la normatividad invocada en la demanda, la demandante en reconvención ha solicitado al Tribunal que en el Laudo se efectúen las siguientes declaraciones y condenas:

"PRIMERA: DECLARAR que la servidumbre constituida a favor de PERENCO por medio del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué sobre los predios rurales denominados Mata de Palma (primer, segundo y tercer lote), La Perra (primer y segundo lote), La Ceiba, Candilejas, Morichal, Matapala, Majaguilla, El Pavón o Topacio, Hato Los Toros, El Remache, El Vergel, Las Tigras y Las Camelias se encuentra plenamente vigente.

"SEGUNDA: DECLARAR que la servidumbre constituida a favor de PERENCO por medio del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué sobre los predios rurales denominados Mata de Palma (primer, segundo y tercer lote), La Perra (primer y segundo lote), La Ceiba,

Candilejas, Morichal, Matapala, Majaguilla, El Pavón o Topacio, Hato Los Toros, El Remache, El Vergel, Las Tigras y Las Camelias, cubija todas las actividades petroleras requeridas para la ejecución del Contrato de Asociación Corocora, por cuanto la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN de forma libre y voluntaria extendió la servidumbre contenida en la mencionada escritura pública a dichas actividades.

"TERCERA: DECLARAR que la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN incumplió el Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué, y los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010, por impedir de forma ilegítima, ilegal y arbitraria el ejercicio de los derechos de servidumbre, imposibilitando el acceso y uso de las franjas de terreno cobijadas por la servidumbre.

"CUARTA: DECLARAR que el incumplimiento del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No.73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué y de los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010 por parte de la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN causó graves y cuantiosos perjuicios a PERENCO en la modalidad de LUCRO CESANTE, por no haber podido producir petróleo de los pozos Coren 2 (CRN-2) y Coren 3 (CRN-3) desde el mes de marzo de 2013, habiendo ya sido probados dichos pozos, estimadas sus reservas y estar listos en dicha fecha para ser puestos en producción.

"QUINTA: DECLARAR civil y contractualmente responsable a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN por los perjuicios causados a PERENCO, con ocasión del incumplimiento del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué y de los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010.

"SEXTA: Como consecuencia de las pretensiones anteriores, CONDENAR a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN al pago de todos los perjuicios correspondientes al lucro cesante causado a PERENCO, el cual asciende a la suma de OCHO MILLONES CIENTO MIL DÓLARES AMERICANOS (USD \$ 8.100.000.00), la cual solicito sea liquidada por el Tribunal a la tasa representativa del mercado del día de la presentación de la demanda de reconvención.

Esta pretensión está estimada "razonadamente bajo juramento" en el Capítulo V de esta demanda de reconvención, para efectos de dar cumplimiento al artículo 206 del C. G. P. sobre JURAMENTO ESTIMATORIO.

"PRETENSIÓN PRIMERA SUBSIDIARIA DE LA PRETENSIÓN SEXTA: CONDENAR a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN al pago de todos los perjuicios correspondientes al LUCRO CESANTE causado a PERENCO, el cual asciende a la suma de OCHO MILLONES CIENTO MIL DÓLARES AMERICANOS (USD \$ 8.100.000.00), la cual solicito sea liquidada por el Tribunal a la tasa representativa del mercado del día en que se dicta el Laudo arbitral.

Esta pretensión está estimada "razonadamente bajo juramento" en el Capítulo quinto de esta demanda de reconvención, para efectos de dar cumplimiento al artículo 206 del C. General del Proceso sobre JURAMENTO ESTIMATORIO.

"SÉPTIMA: Se solicita respetuosamente al Tribunal Arbitral que las condenas impuestas a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN sean indexadas desde el momento de su causación y hasta la fecha en que se dicte el Laudo.

"OCTAVA: Se solicita respetuosamente al Tribunal Arbitral que las condenas impuestas a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN sean pagadas dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que se dicte el Laudo, fecha a partir de la cual se causarán intereses moratorios a la máxima tasa permitida en Colombia.

"NOVENA: CONDENAR a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN al pago de las costas procesales y las agencias en derecho que el Tribunal Arbitral determine, incluyendo todos los gastos y costos para el funcionamiento del Tribunal Arbitral.

2.2. Hechos de la demanda de reconvencción (PERENCO COLOMBIA LIMITED)

El *petitum* de la demanda de reconvencción se sustentó en los hechos que fueron clasificados por Perenco y que se resumen a continuación:

Señala la demandante en reconvencción que, mediante Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988 otorgada en la Notaría Única de Orocué, suscrita entre Horacio Pan Barragan y Elf Aquitaine Colombia S.A. (hoy Perenco Colombia Limited), se constituyó servidumbre petrolera sobre los predios rurales denominados Mata de Palma (primer, segundo y tercer lote), La Perra (primer y segundo lote), La Ceiba, Candilejas, Morichal, Matapala, Majaguilla, El Pavón o Topacio, Hato Los Toros, El Remache, El Vergel, Las Tigras y Las Camelias, en una extensión de aproximadamente cincuenta mil (50.000) hectáreas.

Expresa que, en la cláusula quinta del contrato de servidumbre, las partes sujetaron la vigencia de la servidumbre petrolera a la duración de los periodos de exploración y explotación pactados en los respectivos contratos de asociación que fueron protocolizados en las escrituras No. 1213 del 25 de Marzo de 1980 y No. 137 del 27 de Enero de 1981 de la Notaría Séptima de Bogotá (Contratos de Asociación Río Pauto -hoy Estero- y Sector Cusiana -hoy Garcero-).

Agrega que, en el Contrato de Servidumbre, se pactó que las servidumbres petroleras afectarían un área para la exploración y explotación de petróleos en cerca de cuarenta mil hectáreas del predio Matarrala o La Perra que se hallaren incluidas dentro de los sectores Río Pauto y Cusiana de que tratan los contratos de asociación, así como que fue aclarado que las servidumbres petroleras a las que se refiere el contrato son aquellas que se hallan comprendidas dentro de las áreas de los respectivos contratos de asociación, pues los terrenos que estén por fuera de dichas áreas se excluyen de tales gravámenes.

Sostiene también que los Contratos de Asociación Estero y Garcero fueron prorrogados por las partes que los suscribieron (Ecopetrol y Perenco) y que continúan aún vigentes en los siguientes términos:

Contrato de Asociación Estero:

- Término de Duración pactado en el Contrato Inicial: Veintiocho (28) años.
- Fecha de Suscripción: 5 de marzo de 1980, no obstante la fecha efectiva del Contrato es 1 de febrero de 1980.
- Suscripción del Orosí No. 1, el 4 de febrero de 1993, modificando el nombre del contrato a Contrato de Asociación Estero.
- Suscripción de Orosí No. 2, el 31 de enero de 2008 modificando la cláusula 23 del Contrato de Asociación Estero, ampliando el término de duración del contrato al límite económico del recurso existente en el área contratada.
- Plazo de terminación actual: Indefinido – Límite de la Explotación Petrolera en el Área Contratada.
- Estado actual del Contrato: En ejecución.

Contrato de Asociación Garcero:

- Término de duración pactado en el contrato Inicial: Veintiocho (28) años.
- Fecha de suscripción 27 de enero de 1981, no obstante la fecha efectiva del Contrato es el 1 de enero de 1981.
- Suscripción del Otrosí No. 1, el 4 de febrero de 1993, modificando el nombre del Contrato a Contrato de Asociación Garcero.
- Suscripción de Otrosí No. 2, el 4 de abril de 2008 modificando la cláusula 23 del Contrato de Asociación Garcero, ampliando el término de duración del Contrato al límite económico del Recurso existente en el área contratada.
- Plazo de terminación actual: Indefinido – Limite de la Explotación Petrolera en el Área Contratada.
- Estado actual del Contrato: En ejecución.

Añade la demandante en reconvención apartes de las certificaciones de Ecopetrol sobre la vigencia de los mencionados Contratos de Asociación destacando que existe un vínculo directo e incontestable entre la duración de los Contratos de Asociación Garcero y Estero, y la duración del Contrato de Servidumbre, pues en la cláusula quinta de dicho contrato, las partes acordaron que su duración sería equivalente a la duración de los periodos de exploración y explotación de los contrato de asociación antes descritos.

Expresa entonces la demandante en reconvención que el Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988 de la Notaría Única de Orocué, se encuentra plenamente vigente, pues los Contratos de Asociación Estero y Garcero, también se encuentran vigentes, en tanto y en cuanto fueron extendidos hasta el límite económico del recurso hidrocarburífero existente en el área contratada.

Manifiesta que el Contrato de Servidumbre contemplado en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, de la Notaría Única de Orocué contiene una cláusula arbitral pactada para ser tramitada bajo las reglas del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Yopal.

Señala que el señor Horacio Pan Barragán falleció en el año 1990 y como consecuencia de ello, a su viuda Dora Maria Avella viuda de Pan, le fue adjudicado el predio rural denominado "Hato Los Toros" (21.995 hectáreas), mediante sentencia de adjudicación de fecha 15 de diciembre de 1993 del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Villavicencio, registrada el 9 de junio de 1994, en el folio de matrícula inmobiliaria No. 475-3175 de la Oficina de Registro de Paz de Ariporo y con cedula catastral No. 00-00-0010-0001-000.

Manifiesta que entre Perenco y la señora Dora Maria Avella viuda de Pan se continuó ejecutando ininterrumpidamente y sin solución de continuidad el Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaría Única de Orocué.

Expresa que a partir del año 2003, Perenco y Dora Maria Avella viuda de Pan suscribieron sendos acuerdos transacción para extender los efectos del Contrato de Servidumbre a las actividades relacionadas con el Contrato de Asociación Corocora, los cuales incluían el reconocimiento de perjuicios adicionales dentro del "Hato Los Toros" y su duración estaba ligada directamente con la vigencia del Contrato de Asociación Corocora. Enuncia las transacciones como se sigue a continuación:

- Acuerdo de transacción para el pozo Corocora – 1 de fecha 6 de febrero de 2003
- Transacción y servidumbre para el pozo Corocora – 2 de fecha 4 de febrero de 2005.
- Transacción y servidumbre para el pozo Corocora – 3 de fecha 3 de enero de 2006.
- Transacción y servidumbre para el pozo Corocora – 4 de fecha 17 de diciembre de 2007.

- Transacción y promesa de servidumbre petrolera para el pozo Coren - 1 de fecha 10 de febrero de 2010.

Sostiene la demandante en reconvención que todos los acuerdos de transacción referidos en el hecho anterior constan por escrito, están cobijados por la misma cláusula arbitral y corresponden a la construcción de facilidades en los siguientes Pozos: Corocora 1, 2, 3, y 4, Coren 1 y Corsur 1, correspondientes al Contrato de Asociación Corocora.

Agrega la demandante en reconvención que desde el mes de enero del año 2011, la señora Dora Maria Avella viuda de Pan ha incumplido el Contrato de Servidumbre, y los acuerdos de transacción suscritos con Perenco, en tanto que le ha impedido de manera ilegítima e ilegal el ingreso por vía terrestre a las facilidades de Corocora ubicadas dentro del "Hato Los Toros". Enlista dichas actuaciones como se sigue a continuación:

- Bloqueo completamente del acceso por vía terrestre a los predios del "Hato Los Toros", donde se encuentran construidas las facilidades petroleras de la compañía, las cuales requieren permanente intervención y control por vía terrestre.

- El citado bloqueo ha ocasionado, señala la demandante en reconvención, entre otros, la suspensión en la producción de setecientos veintiocho mil ochocientos (728.800) de barriles de producción del Campo Coren, más aquellas correspondientes al Pozo Corocora Sur 1, que han sido estimadas por la firma Certificadora Internacional de Perenco Colombia Limited (Netherland, Sewell & Associates, Inc (NSAI)), y sustentado en el Dictamen Pericial elaborado por Tomás de la Calle que adjunta como Prueba Pericial.

- Adicionalmente, añade que la demandada en reconvención ha impedido y obstruido la ejecución de las órdenes policivas de acceso terrestre al "Hato Los Toros", por más de cinco años.

- La demandada en reconvención, sostiene le ha exigido sumas de dinero superiores a los diez mil millones de pesos (\$10.000.000. 000.00) para transigir diferencias existentes y permitir el ingreso al área.

- Expresa además que la demandada en reconvención derribó las cercas de cerramiento de las dos pistas de aterrizaje y de dos plataformas petroleras afectando gravemente la operación de Perenco, en la medida que por disposición y reglamentación de la Aeronáutica Civil, todas las pistas con licencia para operar deben contar con su respectivo cerramiento y aislamiento por razones de seguridad.

- Expone que la demandada en reconvención ha impedido el acceso inmediato a las locaciones petroleras para remediar incidentes ambientales, como aquel ocurrido el día 21 de febrero de 2013 en donde se inició una quema en dirección de la finca El Mundo, la cual luego de dos días incrementó su intensidad en el área de los pozos Coren 2, 3 y Cor Sur. Sostiene que, debido a la restricción de acceso a los pozos, Perenco no pudo enviar personal para asistir el evento y solo hasta el 25 de febrero de 2013 el celador de las locaciones pudo acceder al sitio. Resalta además que la quema afectó la plataforma del pozo Cor Sur y que ésta rodeo la plataforma de los pozos Coren 2 y 3. Dicho incidente fue informado a las autoridades correspondientes.

- Señala la demandante en reconvención que todas las anteriores acciones han venido acompañadas de actuaciones procesales que denotan un abuso del derecho por parte de Dora Maria Avella viuda de Pan, las cuales se pueden resumir en la interposición de querellas policivas, las cuales han sido resueltas a favor de Perenco.

Manifiesta la demandante en reconvención que, como consecuencia de las perturbaciones ejercidas por la señora Dora Maria Avella viuda de Pan al derecho de servidumbre de Perenco, el Ministerio de Minas y Energía, mediante Resolución 31 131 del 12 de marzo de

2015, decretó la expropiación de las áreas de terreno (262 Ha. + 2061 m2) ubicadas al interior del "Hato Los Toros".

Señala entonces la parte reconviniente que, con fundamento en la referida resolución del Ministerio de Minas y Energía, presentó la correspondiente demanda de expropiación en los términos del artículo 452 y subsiguientes del C.P.C., la cual correspondió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué (Casanare) y fue admitida mediante auto de fecha 5 de junio de 2015, providencia a través de la cual también se ordenó la entrega provisional de las áreas expropiadas de acuerdo con el artículo 457 del C.P.C. Dicha solicitud, expresa, tuvo como consecuencia que, el 3 de noviembre de 2015, el juzgado otorgara la entrega provisional del área a Perenco por lo cual solo hasta ese día, la Asociación Corocora comenzó a retomar la normal operación del área impedida desde el hace más de cuatro años.

Agrega la demandante en reconvencción que, en virtud de lo anterior, la única forma de ingreso al predio hasta el día 3 de noviembre de 2015, día en que se hizo la entrega provisional del área expropiada por el Ministerio de Minas y Energía al "Hato Los Toros" fue por helicóptero, corriendo el riesgo de colisionar con algún semoviente, pese a todas las acciones legales que emprendió Perenco para lograr el acceso al predio para el ejercicio de la servidumbres, tales como la interposición de sendos trámites policivos.

Indica la demandante en reconvencción que las vías de hecho y actuaciones ilegítimas de la Convocante y demandada en reconvencción constituyen sin lugar a dudas un incumplimiento grave y flagrante de su obligación derivada del Contrato de Servidumbre, vinculada principalmente a garantizar el ejercicio del derecho conferido en dicho de contrato de manera tranquila y pacífica.

Añade que todas las acciones que considera ilegales realizadas por la señora Dora María Avella y sus familiares y empleados que constituyen un incumplimiento grave del Contrato de Servidumbre y de los acuerdos de transacción suscritos por las partes, han ocasionado a Perenco perjuicios que ascendían al 30 de septiembre de 2015 a la suma de ocho millones cien mil dólares americanos (USD\$ 8.100.000.00), la cual sustenta en el dictamen pericial rendido por el perito experto Tomas de la Calle Botero, y que se aportó como prueba de la demanda de reconvencción.

Agrega la demandante en reconvencción que, a la fecha, aun después de haber sido entregada el área objeto de expropiación a Perenco, la demandada en reconvencción ha prohibido el paso por la vía pública "Trinidad, Los Toros, Palmarito, Sirenas, Pirito, Corocora, Los Aceites, Primavera" que atraviesa su predio, lo cual constituye, en su sentir, una violación al derecho fundamental a la locomoción de Perenco por una vía pública, que ha conllevado a la presentación de ulteriores procesos policivos.

Concluye la demandante en reconvencción que la señora Dora María Avella ha desatendido injustificadamente sus obligaciones derivadas del Contrato de Servidumbre, bajo la banal premisa que tal acuerdo de voluntades se encuentra terminado, haciendo justicia por su propia mano y desconociendo los derechos adquiridos de Perenco.

2.3. Contestación de la demanda de reconvencción por parte de Dora María Avella viuda de Pan y formulación de excepciones

Al contestar la demanda de reconvencción, Dora María Avella viuda de Pan se opuso a todas y cada una de las pretensiones aducidas por no ser procedentes y carecer de elementos probatorios ciertos. En cuanto a los hechos, aceptó algunos como ciertos, otros sólo parcialmente y rechazó los restantes.

Adicionalmente, como planteamiento defensivo formuló una excepción genérica mediante la cual solicitó declarar probado cualquier hecho que permita enervar las pretensiones de la demanda de reconvención, así como las siguientes excepciones de mérito:

➤ **De la inexistencia de la cláusula compromisoria respecto de la reclamación demandada en reconvención**

Sostiene la demandada en reconvención que el Tribunal carece de competencia para dirimir los conflictos que se refieren a hechos y actividades que no se encuentran contenidos dentro del gravamen de servidumbre impuesto mediante la escritura No. 73 del 9 de diciembre de 1988.

Agrega la demandada en reconvención que al ser la servidumbre un gravamen real, afecta el predio y no la actividad de quien es titular.

Adicionalmente, señala que según lo pactado en la escritura, el gravamen se constituyó por un tiempo determinado que ya expiró.

Expresa la demandada en reconvención que, al estar la cláusula compromisoria contenida en la escritura pública No. 73, referida única y exclusivamente al predio Hato Los Toros, no puede extenderse dicha cláusula a un predio diferente, por lo que considera que la pretensión de la demandante en reconvención escapa a cualquier disposición legal.

➤ **De la falta de legitimación en la causa por pasiva**

Sostiene la demandada en reconvención que los perjuicios solicitados por la demandante en reconvención no guardan relación alguna con el predio de su propiedad denominado Hato Los Toros, puesto que dichas pretensiones se refieren a los pozos Cor Sur y Plataforma 2 y 3, que se ubican en terrenos contiguos al predio sirviente al que se refiere la servidumbre petrolera.

➤ **De la ausencia o inexistencia de la relación causal entre el daño reclamado y la actividad de la demandada en reconvención**

Expresa la demandada en reconvención que es su sentir que no existe prueba que permita acreditar que existen los perjuicios pretendidos, lo cual deriva del hecho que en la demanda de reconvención no se aportó documento alguno que permita demostrar que Perenco requirió a la señora Dora Avella previamente en procura de reclamar ninguna acción en su contra ni de proteger la actividad de exploración petrolera.

CAPITULO III

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Aspectos procesales

1.1. Saneamiento de la actuación procesal y nulidad propuesta por la parte Convocante

En el curso de la audiencia de alegatos conclusión el apoderado de la parte Convocante propuso, con fundamento en el artículo 134 del CGP, la nulidad del auto No. 13 dictado por el Tribunal el 17 de mayo de 2016, por cuanto en su criterio se incurrió en las causales previstas en los numerales 4° y 6° del artículo 140 del C.P.C por cuanto (i) debió aplicar el Código de Procedimiento Civil y no el Código General del Proceso y (ii) supuestamente omitió el decreto de una prueba oportunamente solicitada.

Si bien el Tribunal considera que este asunto quedó superado y resuelto en el auto No. 27 del 23 de septiembre de 2016, motivo por el cual no volverá sobre las causales alegadas, por la importancia que este asunto tiene para el proceso, se reiterarán algunos aspectos asociados al saneamiento de las nulidades y al control de legalidad ejercido por el Tribunal al final de cada una de las audiencias, por cuanto la nulidad propuesta pese haber sido alegada solo hasta la etapa de alegatos, los hechos en que fue sustentada tuvieron lugar en la audiencia (auto No. 13 del 17 de mayo de 2016) en la cual se decretaron las pruebas del proceso.

En relación con el saneamiento de las nulidades procesales alegadas por la Convocante, es decir, el supuesto trámite inadecuado del proceso (que no se encuentra en la nueva regulación del Código General del Proceso) y la omisión en el decreto de pruebas (numeral 5° del artículo 133 del C.G.P), el legislador previó reglas muy puntuales frente a su saneamiento, estableciendo que en el evento en que se actúe en el proceso con posterioridad a los hechos que pudieron dar lugar a la nulidad esta se entiende plenamente saneada (art. 136 del CGP):

"ARTÍCULO 136. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

- 1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.*
- 2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.*
- 3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa.*
- 4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.*

PARÁGRAFO. Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables." (Subrayado fuera del texto)

Para mejor entendimiento de lo anterior, el Tribunal acude al profesor Hernán Fabio López, quien explica de manera detallada el alcance del saneamiento de las nulidades procesales contenidas en el Código General de Proceso:

"Las demás causales de nulidad permiten su saneamiento, por las razones previstas en el art. 136, que son:

- 1.- Cuando la parte que podía alegar la nulidad no lo hizo oportunamente. En efecto si la nulidad solo puede alegarla quien es ajeno al hecho que la origina y que para hacerlo debe tener en cuenta las oportunidades legales que varían según la clase de nulidad, si no se formula la petición el término apto, se entiende que el silencio implica convalidación de la nulidad.*

Ciertamente, si se trata de nulidad originada en falta de competencia del juez se debe alegar mediante recurso de reposición o en excepciones previas dentro del traslado de la demanda; si la nulidad proviene del adelantamiento del proceso luego de una causa legal de suspensión o interrupción, de omisión de términos de pruebas o para alegar, cuando es indebida la representación de las partes, por no citarse en debida forma al demandado o a los terceros que deben intervenir en el proceso y con posterioridad a la existencia del vicio, se actúa sin decir nada respecto de éste, ese silencio hace presumir de derecho que lo conoció y lo convalidó..."⁴⁵ (Subrayado fuera del texto)

En el presente caso, el Tribunal advierte que la parte Convocante tramitó toda la etapa probatoria y acudió a más de 6 audiencias, incluyendo interrogatorios de parte, testimonios,

⁴⁵ LÓPEZ, HERNÁN FABIO. "CODIGO GENERAL DEL PROCESO - PARTE GENERAL". Ed. DUPRÉ. Bogotá. 2016. Pág. 940.

declaraciones de peritos e inspección judicial, y solo después de surtida toda la actuación procesal y transcurridos más de 6 meses desde la ocurrencia de los hechos que supuestamente generaban las nulidades decidió proponerlas. Tal comportamiento procesal no solo resulta desleal con la administración de justicia, sino que configura directamente el supuesto de hecho del saneamiento de las nulidades contenido en el numeral 1° del artículo 136 del CGP.

Por lo anterior, las nulidades procesales que pudiesen haber ocurrido en el curso del proceso fueron plenamente saneadas, sin que sea posible alegar en la recta final del proceso estando protegido el presente trámite arbitral.

Lo anterior releva al Tribunal de cualquier consideración adicional sobre las nulidades propuestas por la Convocante y resueltas en el curso del proceso; sin embargo, para ratificar la integridad del trámite arbitral se llama la atención sobre la constante labor de control de legalidad de la actuación procesal que surtió el Tribunal, a partir de la cual, al finalizar cada una de las audiencias realizó el respectivo control oficioso de legalidad, sustentado en el artículo 132 y en el numeral 12 del artículo 42 del CGP, sin que la Convocante hubiese presentado reparo alguno y habiendo por el contrario su apoderado suscrito las respectivas actas sin consignar ninguna salvedad.

En lo que atañe al control de legalidad, la Corte Suprema de Justicia en reciente pronunciamiento expuso la importancia y alcance de dicha figura, concluyendo que superadas las etapas procesales sin que las partes aleguen las posibles irregularidades, estas no podrán ser alegadas con posterioridad. Veamos:

“Así que, si de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1285 de 2009, “Agotada cada etapa del proceso, el Juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrear nulidades dentro del proceso, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en etapas siguientes en aras de evitar dilaciones injustificadas”, desde el instante mismo se enteraron los intervinientes de la irregularidad invalidante debieron propender por su regularización, de lo que prescindieron para apelar la sentencia, convalidando así cualquier inconformidad.”⁴⁶ (Subrayado fuera del texto)

Sumado a la referida postura jurisprudencial, la doctrina ha expuesto de manera muy clara los efectos que produce el control de legalidad y su eficacia en el saneamiento del proceso:

“6. QUÉ EFECTOS PRODUCE EL CONTROL DE LEGALIDAD

Entre las consecuencias que puede producir el control de legalidad, cabe destacar las siguientes:

6.1 Convalidar irregularidades

En tanto se haya podido descubrir irregularidades susceptibles de convalidación y la parte afectada haya manifestado su conformidad, la actuación se entiende convalidada y por siguiente queda conjurado el riesgo de que en el futuro se alegue la nulidad por esa razón.

(...)

6.3 Impedir alegación ulterior de vicios

En tanto haya sido convalidada la actuación, o corregidos los vicios, queda proscrita la alegación futura con fines de invalidación.

6.4 Comprometer al juez y a las partes con la eficacia de la actuación

⁴⁶ Corte Suprema de Justicia – Sala Civil. Sentencia del 18 de julio de 2016. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez. Exp. SC9706-2016.

En definitiva, el control de legalidad obliga al juez y a las partes a reconocer que el proceso está depurado de los vicios observados, y por lo tanto no es legítimo estudiarlos de nuevo y mucho menos decretar la nulidad con fundamento en ellos.⁴⁷ (Subrayado fuera del texto)

Aterrizando los anteriores planteamientos al presente caso, encuentra el Tribunal que el control de legalidad extendió plenamente sus efectos, pues en el auto No. 13 de fecha 17 de mayo de 2016 expresamente se consagró, en los siguientes términos, el control oficioso de legalidad:

“CONTROL DE LEGALIDAD.

Conforme lo ordena el artículo 42, numeral 12 del Código General del Proceso y en ejercicio del control oficioso de legalidad que le concede al Tribunal el artículo 132 del citado código, DECLARAR que no existen vicios ni otras irregularidades que generen la nulidad de lo actuado hasta la presente etapa del proceso” (Subrayado fuera del texto)

Frente a la citada constancia incorporada en el auto No. 13 del 17 de mayo de 2016 ni la parte Convocante ni su apoderado manifestó salvedad alguna, lo que permite concluir que cualquier posible irregularidad derivada de dicha providencia o de la actuación surtida durante la audiencia celebrada ese día quedó convalidada, no siendo posible alegar ninguna circunstancia ocurrida en tal oportunidad con posterioridad.

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal concluye que el trámite arbitral goza de integridad y corrección, sin que al momento de dictar el Laudo se hubiese advertido ninguna causal de nulidad del proceso, ni una irregularidad que lo pueda afectar.

1.2. La competencia del Tribunal

1.2.1. Argumentos de la parte demandada sobre la falta de competencia del Tribunal contenidos en la primera excepción de fondo que denominó “Falta de competencia de los árbitros para conocer de todas las pretensiones de la demanda relacionadas con el contrato de asociación Corocora por transacción de las mismas”.

Expone la parte demandada en la contestación de la demanda que el presente Tribunal carece de competencia para conocer de aquellas pretensiones de la demanda referidas al contrato de asociación Corocora, por cuanto dichas reclamaciones están cubiertas por los acuerdos privados de transacción suscritos entre las partes, acuerdos que tienen claros efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 2483 del Código Civil y que no tiene otro significado distinto a que las partes, de manera clara y expresa, allanaron sus controversias de forma definitiva, previendo eventuales litigios futuros, y renunciando así a realizar cualquier reclamación judicial o extrajudicial sobre cualquier derecho, acción o pretensión derivados del contrato de servidumbre.

Agrega la Convocada que la competencia del Tribunal se encuentra limitada por mandato constitucional y legal a aquellos asuntos que ostenten la condición de *transigibles*, lo cual escapa a las reclamaciones relacionadas con el Contrato de Asociación Corocora por ser este objeto de previos acuerdos de transacción.

1.2.2. Consideraciones del Tribunal sobre la alegada incompetencia por parte de la demandada denominada “Falta de competencia de los árbitros para conocer de todas las pretensiones de la demanda relacionadas con el contrato de asociación Corocora por transacción de las mismas”.

Para establecer si le halla la razón a la parte Convocada en su argumentación relativa a la falta de competencia del Tribunal en cuanto a las pretensiones de la demanda relacionadas

⁴⁷ ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. “EL CONTROL DE LEGALIDAD” en la obra “XXXVII Congreso Colombiano de Derecho Procesal”. Publicaciones Universidad Libre. Primera Edición. 2016. Págs. 434 y 435.

con el contrato de asociación Corocora, se procederá a exponer brevemente en qué consiste la arbitrabilidad como criterio determinante de la sujeción de una materia al conocimiento de un Tribunal arbitral, tanto desde el punto de vista objetivo, como desde el punto de vista subjetivo.

La arbitrabilidad es un elemento que proporciona parámetros que demarcan la competencia de un Tribunal arbitral. En ese sentido, la arbitrabilidad puede ser vista desde el punto de vista objetivo, el cual responde a la pregunta ¿qué materia sometieron a la competencia del Tribunal las partes que suscribieron el convenio arbitral? o desde el punto de vista subjetivo, es decir, ¿qué utiliza como criterio para establecer la posibilidad de someter un asunto a arbitraje en razón de la persona?

La arbitrabilidad objetiva se refiere entonces al criterio mediante el cual se determina qué materias pueden ser sometidas a arbitraje, lo cual conduce al concepto de la libre disposición de los derechos discutidos en la controversia por su titular, esto es, a aquellos derechos que puedan ser renunciados en todo o en parte. Si bien la jurisprudencia nacional ha utilizado el término *transigibilidad*, ello se refiere precisamente a la naturaleza jurídica de los derechos susceptibles de ser arbitrados, es decir, a la disponibilidad, negociabilidad y capacidad de renuncia de tales derechos, y no al hecho de que haya sido una materia sobre la cual se haya previamente dispuesto o transado. En otras palabras, la limitación a la que se refiere el concepto de arbitrabilidad objetiva obedece a la capacidad dispositiva y de renuncia que puedan tener los individuos sobre sus derechos, con la consecuencia que la controversia se aparta de los derechos irrenunciables, lo cual no es cosa distinta que una manifestación de la protección y garantía que el ordenamiento jurídico les brinda a los derechos de los administrados. Así las cosas, el alcance que busca darle el ordenamiento jurídico a la limitación de competencia en razón de la materia a los Tribunales arbitrales, no es cosa distinta que la manifestación de la necesidad de proteger y garantizar el ejercicio de los derechos irrenunciables de los individuos, como “*el estado civil de las personas, las obligaciones amparadas por leyes en cuya observancia estén interesados el orden y las buenas costumbres, las cuestiones relacionadas con los derechos de los incapaces, el conjunto de los derechos mínimos de los trabajadores*”⁴⁸, entre otros, pero que no se refieren al hecho que haya sido realizada una transacción sobre algunas de las materias en discusión.

En refuerzo de lo anterior, y para zanjar cualquier discusión, el Tribunal encuentra oportuno destacar que la naturaleza jurídica de los derechos susceptibles de ser arbitrados fue definida por el legislador en el artículo 1° de la ley 1563 de 2012, indicando que “*El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición*” (Subrayado fuera del texto).

Al respecto, es necesario establecer que las pretensiones de la demanda principal se refieren fundamentalmente a la extinción de las servidumbres constituidas sobre el predio Hato los Toros de propiedad de la demandante, correspondientes a los distintos contratos de asociación celebrados que abarcan diferentes áreas de dicho predio, así como sus efectos económicos, asunto sobre el cual es plenamente competente el Tribunal frente a las controversias suscitadas entre las partes. Por lo cual el Tribunal al advertir tal competencia no desconoce el alcance de cosa juzgada de los distintos acuerdos de transacción suscritos entre las partes en relación con diversas actividades de la industria petrolera desarrolladas por PERENCO COLOMBIA LIMITED en áreas expresamente delimitadas, comprendidas dentro del contrato de asociación denominado COROCORA, cuyos daños presentes y futuros a la parte convocante fueron cubiertos mediante la constitución de sendas servidumbres, tema que será materia de estudio especial por parte del Tribunal en capítulo posterior.

⁴⁸ Corte constitucional SU-174 de 2007.

Aun más, los referidos acuerdos de transacción se firman en desarrollo de la Escritura Pública 73, siendo además que ratifican los términos y condiciones en ella contenidos, con lo cual la competencia del Tribunal no tiene discusión. Una interpretación contraria conllevaría bien a desconocer la cláusula compromisoria contenida en la Escritura Pública 73, o bien a negar que los acuerdos de transacción incorporan la cláusula compromisoria contenida en la escritura de marras.

En razón de las consideraciones previamente expuestas, la excepción primera de la contestación de la demanda principal no prospera.

1.2.3. Argumentos de la parte demandante en la primera audiencia de trámite y en el escrito mediante el cual contesta la demanda de reconvenición al proponer la excepción de "1. Inexistencia de la cláusula compromisoria respecto de la reclamación demandada por la Convocante mediante la reconvenición".

Señala la parte demandada en reconvenición en la contestación a la reconvenición que este Tribunal carece de competencia para conocer de la reclamación formulada por Perenco, en la medida en que sostiene que dichas reclamaciones se refieren a hechos y actividades que no están cobijados por la servidumbre petrolera, ello debido a que escapan lo que, considera, es la aplicación territorial del contrato de servidumbre, donde se encuentra contenida la cláusula compromisoria que habilita el presente trámite arbitral.

Agrega que la servidumbre se encuentra limitada al área de terreno gravada con el derecho de servidumbre y que, por ello, es improcedente cualquier pronunciamiento del Tribunal sobre las pretensiones que rebasan los linderos del predio Hato Los Toros, ello debido a que la cláusula compromisoria contenida en la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988, suscrita entre Horacio Pan Barragan y Elf Aquitaine Colombia S.A. (hoy Perenco Colombia Limited), se refiere únicamente al predio de la Convocante.

Finalmente, aduce la Convocante que la empresa titular del contrato de asociación de fecha 21 de diciembre de 1983 (Contrato de Asociación Corocora) es OCCIDENTAL DE COLOMBIA INC., y que dicha empresa no prestó su consentimiento de arbitrar, razón por la cual "no es parte interesada ni se encuentra vinculada con la cláusula compromisoria".

1.2.4. Consideraciones del Tribunal relativas a la excepción propuesta en la contestación de la demanda de reconvenición denominada "1. Inexistencia de la cláusula compromisoria respecto de la reclamación demandada por la Convocante mediante la reconvenición"

En relación con el argumento del demandante reproducido en el punto 1.1.3. anterior, encuentra el Tribunal pertinente pronunciarse sobre los siguientes aspectos, destacando desde el inicio que su gran conclusión en lo que atañe a su competencia respecto de la demanda de reconvenición, al igual que ocurre con la demanda principal, es que goza de plena competencia para estudiar y resolver de fondo las pretensiones.

Alcance de la cláusula compromisoria y contenido de las pretensiones de la demanda de reconvenición

El punto de partida para analizar las objeciones a la competencia presentada por la Convocante y demandada en reconvenición debe ser el texto mismo del convenio arbitral, que para el caso en concreto se encuentra contenido en la cláusula DÉCIMO SÉPTIMA de la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988:

"DÉCIMO SÉPTIMO. Las divergencias que ocurran entre las partes contratantes con motivo de la interpretación o aplicación de las cláusulas de la presente escritura serán sometidas a la decisión de un Tribunal de arbitramento, el cual estará integrado por tres miembros cuya designación harán las partes de común acuerdo, en un término de veinte días contados a partir de la fecha en que alguna de las partes notifique por correo

certificado a la otra parte su voluntad de concurrir a un Tribunal de arbitraje. En el caso de que no lleguen a acuerdo sobre la designación de los miembros del Tribunal en este término, los designará el presidente de la Cámara de Comercio de Yopal, a petición de cualquiera de las partes. El Tribunal funcionará en Yopal y las determinaciones que tomen en derecho y fallo prestarán mérito ejecutivo."

Observa el Tribunal que las partes del contrato de servidumbre contenido en la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988 sometieron a la competencia de un Tribunal arbitral las divergencias que surgieron entre ellas con ocasión de la "interpretación o aplicación" del mencionado contrato, es decir, inicialmente Horacio Pan y Perenco, y posteriormente con ocasión de la muerte del señor Pan, Dora Avella Vda de Pan y Perenco, estaban obligados a ventilar sus divergencias con ocasión del derecho real de servidumbre a través de un Tribunal arbitral.

En relación con el ámbito de aplicación de la cláusula arbitral, destaca el Tribunal que la redacción de la cláusula es amplia y cobija todas las divergencias que surgieron entre las partes relacionadas con la interpretación o aplicación de las cláusulas del contrato de servidumbre, lo que comprende desde su celebración, pasando por su ejecución e incluyendo la delimitación y alcance de las provisiones contractuales.

Así las cosas, habiéndose delimitado el campo de acción del pacto arbitral, el Tribunal estima oportuno, en atención a las objeciones a la competencia elevadas por la Convocante y demandada en reconvencción, definir si su competencia cobija o no las pretensiones de la demanda de reconvencción.

Para efectos de lo anterior, conviene identificar el alcance y contenido de las pretensiones de la demanda de reconvencción, de tal suerte que ello le permita al Tribunal calificar y decantar su conformidad o no con la competencia del Tribunal del mismo.

Análisis de las pretensiones de la demanda de reconvencción a la luz de la competencia del Tribunal

La pretensión primera de la demanda de reconvencción es del siguiente tenor:

"PRIMERA: DECLARAR que la servidumbre constituida a favor de PERENCO por medio del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué sobre los predios rurales denominados Mata de Palma (primer, segundo y tercer lote), La Perra (primer y segundo lote), La Ceiba, Candilejas, Morichal, Matapala, Majaguilla, El Pavón o Topacio, Hato Los Toros, El Remache, El Vergel, Las Tigras y Las Camelias se encuentra plenamente vigente."

De la citada pretensión se aprecia con claridad que su finalidad y propósito es que se declare la vigencia del contrato de servidumbre contenido en la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988, negocio jurídico que contiene la cláusula arbitral que sirve de sustento al presente Tribunal, razón por la cual, en criterio del Tribunal, dicha materia se encuentra plenamente cobijada dentro del ámbito de su competencia.

En la pretensión segunda de la demanda de reconvencción, Perenco solicitó del Tribunal lo siguiente:

"SEGUNDA: DECLARAR que la servidumbre constituida a favor de PERENCO por medio del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué sobre los predios rurales denominados Mata de Palma (primer, segundo y tercer lote), La Perra (primer y segundo lote), La Ceiba, Candilejas, Morichal, Matapala, Majaguilla, El Pavón o Topacio, Hato Los Toros, El Remache, El Vergel, Las Tigras y Las Camelias, cobija todas las actividades petroleras requeridas para la ejecución del Contrato de Asociación Corocora, por cuanto la señora

DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN de forma libre y voluntaria extendió la servidumbre contenida en la mencionada escritura pública a dichas actividades.”

La pretensión transcrita está encauzada a que el Tribunal se pronuncie sobre el alcance y magnitud del derecho de servidumbre que emana de la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988, es decir, que lo peticionado por Perenco es que el Tribunal defina si unas determinadas actividades vinculadas al Contrato de Asociación Corocora están o no comprendidas dentro del contrato de servidumbre. Estima el Tribunal que la definición del alcance del derecho de servidumbre conferido inicialmente por Horacio Pan a Perenco es un asunto que se encuentra comprendido dentro de lo que fue denominado por las partes como una divergencia surgida con ocasión de la “interpretación o aplicación” de las cláusulas de la mencionada escritura, lo que permite concluir que esta pretensión se encuentra igualmente cobijada por la competencia del Tribunal.

Las pretensiones tercera, cuarta y quinta de la demanda de reconvención se estudiarán de manera conjunta, pues introducen un elemento común asociado a la competencia del Tribunal para declarar el incumplimiento del contrato de servidumbre contenido en la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988 y los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010:

“TERCERA: DECLARAR que la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN incumplió el Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué, y los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010, por impedir de forma ilegítima, ilegal y arbitraria el ejercicio de los derechos de servidumbre, imposibilitando el acceso y uso de las franjas de terreno cobijadas por la servidumbre.”

CUARTA: DECLARAR que el incumplimiento del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No.73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué y de los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010 por parte de la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN causó graves y cuantiosos perjuicios a PERENCO en la modalidad de LUCRO CESANTE, por no haber podido producir petróleo de los pozos Coren 2 (CRN-2) y Coren 3 (CRN-3) desde el mes de marzo de 2013, habiendo ya sido probados dichos pozos, estimadas sus reservas y estar listos en dicha fecha para ser puestos en producción.

QUINTA: DECLARAR civil y contractualmente responsable a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN por los perjuicios causados a PERENCO, con ocasión del incumplimiento del Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988, otorgada en la Notaria Única de Orocué y de los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010.”

Para el Tribunal resulta indiscutible que la cláusula arbitral cobija las pretensiones en lo que atañe a la declaratoria de incumplimiento del contrato de servidumbre, bajo el entendido que no admite discusión que el pacto arbitral comprende las controversias asociadas al cumplimiento del contrato donde se encuentra contenido.

No obstante lo anterior, para efectos de la competencia respecto de los acuerdos de transacción suscritos el 6 de febrero de 2003, el 4 de febrero de 2005, el 3 de enero de 2006, el 17 de diciembre de 2007 y el 10 de febrero de 2010, es importante realizar una serie de consideraciones adicionales que permitan determinar la competencia del Tribunal. En primer lugar, halla el Tribunal de la lectura de los mencionados acuerdos de transacción, que fue la intención de las partes extender los efectos del contrato de

servidumbre a las actividades vinculadas al Contrato de Asociación Corocora, pues en todos y cada uno de los referidos acuerdos se incorporaron expresiones que permiten tal conclusión. Para mejor entendimiento de lo anterior, el Tribunal se permite citar, a título de ilustración, algunas de las cláusulas de dichos acuerdos. En el acuerdo de transacción suscrito el 4 de febrero de 2005 (que obra a folio 171 del Cuaderno Anexos Contestación Demanda 2D), se evidencia lo siguiente:

"El predio LOS TOROS soporta una SERVIDUMBRE PETROLERA a favor de la Empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, según la escritura pública No. 73 del 09 de Diciembre de 1988 de la Notaría Única del Circuito de Orocué, que LA PROPIETARIA ratifica por este documento; en consecuencia el presente documento se suscribe en desarrollo de la servidumbre mencionada." (Subraya el Tribunal).

Así mismo, en el acuerdo de transacción suscrito el 3 de enero de 2006 (que obra a folios 178 a 179 del Cuaderno Anexos Contestación Demanda 2D expediente), se establece lo siguiente:

"CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio los TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué, se obliga mediante el presente documento a limitar o restringir el ejercicio de sus derechos de dominio y posesión sobre un área del predio LOS TOROS, mediante la constitución de las servidumbres necesarias para la exploración, explotación y transporte del petróleo, limitaciones establecidas a favor de LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios..."

(...)

"RATIFICACIÓN: Las partes ratifican los términos y condiciones de la escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué y todas las demás servidumbres sobre el predio LOS TOROS a que se refiere el presente contrato." (Subraya el Tribunal)

En el acuerdo de transacción suscrito el 17 de diciembre de 2007 (que obra a folios 189 a 190 del Cuaderno Anexos Contestación Demanda 2D):

"CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio los TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué, se obliga mediante el presente documento a limitar o restringir el ejercicio de sus derechos de dominio y posesión sobre un área del predio LOS TODOS, mediante la constitución de las servidumbres necesarias para la exploración, explotación y transporte del petróleo, limitaciones establecidas a favor de LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios..."

(...)

"RATIFICACIÓN: Las partes ratifican los términos y condiciones de la escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué y todas las demás servidumbres sobre el predio LOS TOROS a que se refiere el presente contrato." (Subraya el Tribunal)

En el mismo sentido, el acuerdo de transacción suscrito el 10 de febrero de 2010 (que obra a folios 200 a 201 Cuaderno Anexos Contestación Demanda 2D):

"CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio los TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué, ..."

(...)

"RATIFICACIÓN: Las partes ratifican los términos y condiciones de la escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué y todas las demás servidumbres sobre el predio LOS TOROS a que se refiere el presente contrato." (Subraya el Tribunal)

Con fundamento en los apartes de los acuerdos de transacción antes transcritos, para el Tribunal es posible concluir que los efectos del contrato de servidumbre contenido en la Escritura Pública 73/88y para el caso de la competencia, el efecto de la cláusula compromisoria se extendió a dichos acuerdos de transacción y al Contrato de Asociación Corocora, lo cual además fue confesado expresamente por el apoderado de la parte Convocante en el hecho SÉPTIMO de la demanda, donde afirmó lo siguiente:

"El Contrato de exploración y explotación de fecha 21 de Diciembre de 1983 denominado "Sector Corocora" protocolizado en la Escritura 046 del 05 de Enero de 1984 de la Notaría Séptima de Bogotá (anexo en las pruebas), el cual tenía por objeto la exploración y explotación de petrolero en el sector Corocora, con una duración de 28 años (cláusulas 23 y 24) y fecha de terminación 31 de diciembre de 2011 (Prueba No. 9 contrato corocora), estas áreas de terreno ocupadas en actividades petroleras, se encuentran en la parte oriental del predio HATO LOS TOROS, tal como se plasma en el plano No. 3 de ubicación de coordenadas anexo prueba No. --- este contrato que no se encuentra incluido dentro de los descritos y soporte de la Escritura 73 del 9 de diciembre de 1988, las áreas ocupadas con actividades petroleras no tienen ninguna constitución de servidumbre, pero se han realizado varios acuerdos contractuales donde se estipula la sujeción o dependencia de la cláusula compromisoria mencionada en el anterior hecho CUARTO" (Subraya el Tribunal)

En relación con lo anterior, el Tribunal no puede pasar por alto la postura adoptada en este aspecto por la Convocante, pues de manera inusitada y asombrosa objetó la competencia del Tribunal para conocer de las pretensiones de la demanda de reconvención por estar relacionadas con el Contrato de Asociación Corocora y los acuerdos de transacción celebrados entre las partes, pese a reconocer desde el mismo texto de la demanda la competencia del Tribunal para estudiar y decidir asuntos relacionados con tales aspectos, por cuanto en su criterio *"han realizado varios acuerdos contractuales donde se estipula la sujeción o dependencia de la cláusula compromisoria"*.

La extensión del pacto arbitral a los asuntos relacionados con el Contrato de Asociación Corocora y a los acuerdos de transacción se hace evidente además para el Tribunal al observar las pretensiones de la demanda principal, donde varias de ellas están vinculadas al contrato de asociación Corocora y a los acuerdos de transacción (pretensiones cuarta, quinta, séptima y octava de la demanda principal).

Veamos:

"CUARTA: Que en consideración a que la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, ocupa área de terreno en actividades petroleras sobre el predio HATO LOS TOROS, no comprendidas en la escritura de servidumbre No. 73 del 9 de Diciembre de 1988, se condene a restituir EN FORMA INMEDIATA LAS ÁREAS OCUPADAS EN LAS ACTIVIDADES PETROLERAS DESARROLLADAS, EN ESTE SECTOR (Fundación Corocora), y en un área aproximada de 48 hectáreas y al PAGO por la utilización de

ESTAS áreas, correspondientes a la estación COROCORA. Los cuales deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria.

QUINTA: Que en consideración a que la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, ocupa áreas de terreno en actividades petroleras sobre el predio HATO LOS LTOSOS, no comprendidas en la escritura de servidumbre No. 73 del 9 de Diciembre de 1988, con la construcción y funcionamiento del oleoducto que conduce de la Estación La Corocora a la Estación Los Toros en una distancia aproximada de 29 kilómetros de largo, ocupando un área indeterminada, desde 15 de Abril de 2003, se condene a restituir en forma inmediata de estas áreas ocupadas, en área aproximada de 54 hectáreas y al PAGO por la utilización de ESTAS áreas, correspondiente al oleoducto antes mencionado. Los cuales deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria.

SÉPTIMA: Que se condene a la sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago de la suma de \$45.000.000,00 del saldo de la transacción y promesa de servidumbre petrolera sobre el Pozo Coren 1, de fecha 10 de Febrero de 2010, junto con los perjuicios causados en el área de terreno del Pozo Coren 1 al caño Yatea, equivalente a diez hectáreas. Suma que deberá ser indexada y perjuicios que deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la conexión monetaria.

OCTAVA: Que se condene a la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago por daños y perjuicios ocasionados en parte del predio HATO LOS TOROS determinados y establecidos en la prueba anticipada No. 2009-0011 adelantada ante el Juzgado Promiscuo de Trinidad, relacionado en numeral DECIMO CUARTO de los hechos de esta demanda."

En otras palabras, observa el Tribunal que no hay consistencia entre las pretensiones de la demanda y la contestación de la reconvenición, en tanto en las primeras y en desarrollo de la cláusula compromisoria se hacen reclamaciones sobre los predios supuestamente no comprendidos dentro de la Escritura Pública No. 73 de 1988, mientras que en las segundas se aduce la falta de competencia por no estar cobijadas dichas áreas por la cláusula compromisoria del contrato de servidumbre.

En refuerzo de lo anterior, le asiste razón a la Convocada cuando afirma, con fundamento en el párrafo del artículo 3° de la Ley 1563 de 2012, que la existencia del pacto arbitral para los asuntos relacionados con el Contrato de Asociación Corocora y los acuerdos de transacción quedó definitivamente demostrada con la afirmación de la Convocante contenida en el hecho séptimo de la demanda antes citado y la aprobación de Perenco en la contestación de la demanda principal. Para mejor entendimiento de lo anterior, a continuación nos permitimos citar el párrafo del artículo 3° de la Ley 1563 de 2012:

PARÁGRAFO. Si en el término de traslado de la demanda, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoca la existencia de pacto arbitral y la otra no la niega expresamente, ante los jueces o el Tribunal de arbitraje, se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral". (Subrayado fuera de texto)

En el presente caso, la Convocante afirmó en el hecho séptimo de la demanda principal, haciendo referencia a los acuerdos de transacción, que las partes habían suscrito "varios acuerdos contractuales donde se estipula la sujeción o dependencia de la cláusula compromisoria", y la sociedad Convocada respondió al hecho séptimo en su contestación lo siguiente:

"En relación con las servidumbres derivadas del Contrato de Asociación Corocora, las partes suscribieron sendos contratos y transacciones referidas directamente al Contrato de Servidumbre contenido en la Escritura Pública No. 073 de fecha 9 de Diciembre de 1988, otorgada en la Notaría Única de Orocué y en ellos se regularon de manera clara, expresa e inequívoca los perjuicios derivados de las afectaciones provenientes del Contrato de Asociación Corocora, pagaron por ellos y acordaron los términos de dichas afectaciones.

Estas transacciones quedaron todas cobijadas por la cláusula arbitral incluida en la Escritura Pública No. 073 de fecha 9 de diciembre de 1988, otorgada en la Notaría Única de Orocué y quedaron cobijadas por dicho Contrato de Servidumbre, tal y como lo confiesa (Confesión por apoderado judicial: Art. 197 del C.P.C. y Art. 193 del C.G.P.) el propio apoderado de la parte Convocante a folio 4 de su demanda, en concordancia con lo dispuesto en el parágrafo del artículo 3 de la Ley 1563 de 2012.” (Subrayado fuera del texto)

En aplicación del referido parágrafo del artículo 3° de la Ley 1563 de 2012, el Tribunal identificó una manifestación de la Convocante respecto del alcance y existencia de un pacto arbitral, afirmación que no solo no fue negada por la Convocada sino que fue aceptada y ratificada expresamente, motivo por el cual es pertinente y necesario dar aplicación a la consecuencia jurídica prevista en la mencionada norma, que indica que en casos como el que ocupa al Tribunal se entenderá *“válidamente probada la existencia de pacto arbitral”*.

En resumen, encuentra el Tribunal que la habilitación dada por las partes sí comprende la materia de decisión a que se refieren las pretensiones tercera, cuarta y quinta de la demanda de reconvención.

En lo que se refiere a las pretensiones sexta, séptima, octava y novena, el Tribunal estima que tales peticiones no ameritan un estudio particular y detallado, en el entendido que se trata de pretensiones consecuenciales asociadas a la prosperidad de las pretensiones primera a quinta respecto de las cuales el Tribunal abordó específicamente su competencia.

Adicionalmente, halla el Tribunal que la pretensión sexta se refiere a la condena por concepto de indemnización de perjuicios derivada del incumplimiento del contrato de servidumbre contenido en la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988, materia que es indiscutiblemente parte de los asuntos sometidos al espectro de aplicación del pacto arbitral.

Para decantar los anteriores razonamientos, el Tribunal aprecia que las alegaciones sobre la ausencia de competencia relativas al hecho de que las pretensiones de la demanda de reconvención versan sobre hechos y actividades realizados por fuera del alcance de la servidumbre petrolera carecen de sustento, puesto que los efectos del contrato de servidumbre contenido en la escritura pública No. 73 abarcó, por un lado, y desde un principio, la totalidad del predio Matarrala o La Perra y, mediante los distintos acuerdos de transacción enunciados en líneas anteriores, fue extendido a la operación del Contrato de Asociación Corocora, en particular sobre los pozos Corocora 2, 3 y 4, Coren 1 y Corsur 1.

En todo caso, considera relevante el Tribunal hacer un análisis sobre la aplicación del principio *competence-competence*⁴⁹, y sobre su aplicación frente al caso en el cual la cláusula compromisoria se encuentra contenida en un contrato de servidumbre petrolera que ha sido extendido en sus efectos como antes se explicó.

Mediante el principio de *competence-competence*, un Tribunal arbitral *“tiene el poder de considerar y decidir las disputas que conciernen su propia jurisdicción”*, es decir, *“los árbitros son los jueces provisionales de su propia competencia para adelantar el proceso*

⁴⁹ En la sentencia T-288 de 2013, al solucionar un conflicto respecto de la competencia del tribunal de arbitramento para pronunciarse sobre la restitución de un bien que una de las partes había arrendado a la otra, se ratificó que *“[e]n Colombia, el principio de Kompetenz-Kompetenz en lo que respecta a su efecto positivo, fue consagrado en el numeral 2° del artículo 147 del Decreto 1818 de 1998, el cual establecía ‘el tribunal resolverá sobre su propia competencia mediante auto que sólo es susceptible de recurso de reposición’. En Sentencia SU-174 de 2007, la Corte Constitucional se refirió a este principio en el ámbito internacional y concluyó que el mismo estaba vigente en la práctica del arbitraje en Colombia”*. (Destaca El Tribunal).

arbitral y para proferir el Laudo que pone fin a la controversia entre las partes"⁵⁰. Dicho principio, entonces, le otorga al Tribunal la potestad de pronunciarse sobre las controversias relativas a la existencia y validez del pacto arbitral, y sobre la legitimidad que tienen para administrar justicia de manera temporal sobre los temas que abarque el pacto arbitral.

En ese sentido el Tribunal, analizando los elementos de la cláusula arbitral del contrato en el que ésta se encuentra contenido y de los límites espaciales a los cuales este está restringido, observa que todas las pretensiones de la demanda de reconvención se derivan del alegado incumplimiento de la Convocante del contrato de servidumbre constituido mediante Escritura Pública No. 73 del 9 de diciembre de 1.988 de la Notaria Única de Orocué, suscrita entre Horacio Pan Barragán y Elf Aquitaine Colombie S.A. (hoy Perenco Colombia Limited), servidumbre petrolera que versa sobre los predios rurales denominados Mata de Palma (primer, segundo y tercer lote), La Perra (primer y segundo lote), La Ceiba, Candilejas, Morichal, Matapala, Majaguilla, El Pavón o Topacio, **Hato Los Toros**, El Remache, El Vergel, Las Tigras y Las Camelias.

La servidumbre tiene un carácter dual, ello debido a que no solo constituye un derecho real, sino que además es un negocio jurídico constituido entre dos o más partes. En ese sentido, si el contrato de servidumbre petrolera establece un límite y restricción tanto temporal como espacial, es cierto también que las obligaciones que se desprenden de dicho derecho adquieren el carácter de *propter rem*, que son aquellas obligaciones que "surgen y deambulan en función de un derecho real y que no recaen sobre una persona, el deudor, sino en cuanto es titular de un derecho real y en razón de él"⁵¹. Ello significa, entonces, que dichas obligaciones, en presencia de un contrato de servidumbre, se encuentran intrínsecas al bien que gravan, y persiguen su suerte, hasta tanto no sea explícitamente levantada la imposición.

Así las cosas, el derecho de servidumbre petrolera conlleva necesariamente para el propietario del predio sirviente una obligación *propter rem* que recae en cabeza del propietario, sin importar si coincide con el mismo individuo que la suscribió o no, y no se extingue con la enajenación del bien a ningún título, ni con su desenglobe, sino únicamente con el levantamiento de la imposición. Teniendo en cuenta que la servidumbre contenida en la escritura pública No. 73 fue impuesta sobre el predio de mayor extensión Matarrala o La Perra, del cual se desprendió en virtud de una sucesión el predio Hato Los Toros, y cuya duración pende de la vigencia de los contratos de asociación, contratos que, como se probó en el proceso, se encuentran vigentes, es evidente entonces para este Tribunal que el contrato de servidumbre contenido en la escritura No. 73 conlleva una obligación *propter rem* para sus propietarios que se encuentra vigente y que se extiende sobre la totalidad de los inmuebles que una vez conformaron el predio de mayor extensión Matarrala o La Perra.

Ahora bien, sumado a lo anterior, es menester aclarar que la jurisprudencia nacional, en concordancia con la posición de la jurisprudencia y doctrina internacional, ha reconocido y aceptado la posibilidad de hacer extensivos los efectos jurídicos del pacto arbitral a quien no se haya sometido expresamente a él. Así, en manifestación de la adopción de lo que en la doctrina se conoce como la teoría de la extensión del pacto arbitral a no signatarios, ha considerado la Corte Constitucional lo siguiente:

"De hecho, según se vio, lo que la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado, contrario a lo que afirma la demandante, es que la habilitación debe ser expresa en el caso de las partes. Está alejada de la realidad la afirmación consignada en el escrito de la demanda, según la cual la Corte ha afirmado que para terceros u otros afectados por el pacto arbitral la aceptación o adhesión debe ser expresa. Y, la advertencia de que la

⁵⁰ S. Talero Rueda en Llain, Shirley. El rol del principio de competence.competence en la prevención de tácticas dilatorias en el arbitraje comercial internacional. 24 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional, PAG-PAG (2014)

⁵¹ Larroumet, *Droit civil, Les obligations*, en Hinestrosa, Fernando. *Tratado de las obligaciones*.

habilitación debe ser expresa por las partes se ha afirmado en varias oportunidades, según la reconstrucción hecha de la respectiva línea jurisprudencial, con la intención de presentar como contrario a la Constitución que la ley establezca reglas supletivas de habilitación, en ausencia de la voluntad de las partes para habilitar expresamente el ejercicio de funciones jurisdiccionales respecto de sus litigios, y no con la intención de que se entienda que todo aquel, distinto a las partes, que se vea afectado por el pacto arbitral, debe necesariamente adherir expresamente a él". (Subrayas fuera de texto).

Es claro entonces para el Tribunal que el pacto arbitral sí puede ser extendido a controversias donde sus actores no han sido signatarios, ello debido a distintas circunstancias, dentro de las cuales se encuentra la ya expuesta extensión de un contrato de servidumbre a los posteriores propietarios del bien, que lo adquieren luego de haber sido impuesta la servidumbre, en razón de que de este se derivan obligaciones *propter rem*, es decir, obligaciones que persiguen la suerte de los bienes, de lo cual se desprenden obligaciones para quien sea titular de los mismos. Así las cosas, el Tribunal declarará que no prospera la primera excepción de fondo propuesta por la Convocante en la contestación a la demanda de reconvención.

Cesión de participación de OCCIDENTAL DE COLOMBIA a favor de Perenco

Para terminar de resolver la oposición a la competencia del Tribunal para conocer de la demanda de reconvención, se torna necesario abordar el planteamiento de la Convocante sobre la participación de la compañía OCCIDENTAL DE COLOMBIA en la presente controversia, en virtud del cual sustenta la falta de competencia por considerar que el operador del Contrato de Asociación Corocora es dicha compañía y no Perenco, lo que en su criterio sustrae de la competencia del Tribunal cualquier asunto relacionado con dicho contrato de asociación.

En relación con la argumentación de la Convocante, estima pertinente el Tribunal aclarar que consta en las pruebas documentales allegadas por las partes al plenario, suficientes elementos probatorios que dan cuenta de la condición de operador de Perenco Colombia Limited del Contrato de Asociación Corocora, situación que desvirtúa la supuesta falta de relación entre la sociedad Convocada (y demandante en reconvención) y el mencionado contrato de asociación.

En el otrosí No. 1 al Contrato de Asociación Corocora (que obra a folios 67 a 81 del cuaderno principal 1A) suscrito entre Ecopetrol S.A. y Perenco el 31 de enero de 2008, el Tribunal evidencia que si bien ese contrato había sido inicialmente celebrado por OCCIDENTAL DE COLOMBIA, la participación de dicha sociedad fue cedida a favor de Perenco y Hocol S.A., ingresando tales sociedades como parte del Contrato de Asociación Corocora. Para mayor precisión de lo anterior, se trae a colación las consideraciones 1 y 2 del referido otrosí:

"1. El 21 de diciembre de 1983 se firmó el Contrato de Asociación Corocora, en adelante el Contrato, con la participación de ECOPETROL, y OCCIDENTAL DE COLOMBIA INC. El Contrato fue protocolizado en escritura pública 0046 del 5 de enero de 1984 de la Notaría Séptima de Bogotá. La fecha efectiva del Contrato es el 1 de enero de 1984. El Área Contratada inicial estaba situada en los municipios de Paz de Ariporo, Tribinidad y San Luis de Palenque en el actual Departamento de Casanare.

2. Que como consecuencia de cesiones de derechos, partes e intereses en el Contrato, actualmente el porcentaje de participación correspondiente a LA ASOCIADA está conformado de la siguiente manera PERENCO COLOMBIA LIMITED 18, 285% y HOCOL S.A. 31,715%." (Subrayado fuera del texto)

Para ahondar en razones sobre la condición de parte de Perenco en el Contrato de Asociación Corocora, basta observar el encabezado y las firmas del otrosí antes referido,

donde el Tribunal advierte que en el perfeccionamiento y suscripción del documento estuvo presente Ecopetrol S.A., Hocol S.A. y Perenco Colombia Limited, es decir, que fueron y son ellas las partes del contrato de asociación y no OCCIDENTAL DE COLOMBIA.

La condición de parte de Perenco en el Contrato de Asociación Corocora también se vislumbra de la certificación emitida por Ecopetrol S.A. el 4 de diciembre de 2015 (que obra a folio 216 del Cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2D), donde la estatal petrolera indicó que certificaba que *“El Contrato de Asociación denominado “Corocora”, contenido en el (sic) Escritura Pública No. 0046 del 5 de enero de 1984 otorgada en la Notaría Séptima de Bogotá, suscrito entre ECOPETROL S.A. y PERENCO COLOMBIA LIMITED, identificada con NIT 860032463-4, se encuentra actualmente vigente y en plena ejecución.”* (Subrayado fuera del texto).

Sin perjuicio de lo anterior, para el Tribunal resulta confuso que la parte Convocante aduzca como sustento de la objeción a su competencia la condición de operador de la sociedad OCCIDENTAL DE COLOMBIA INC del Contrato de Asociación Corocora para desligar a Perenco del conflicto, cuando de los hechos de la demanda, de los acuerdos de transacción allegados al proceso y de la conducta de las partes se puede evidenciar y concluir que la señora Dora Avella Vda. de Pan celebró con Perenco negocios jurídicos como parte del mencionado contrato de asociación, al punto que formuló, con base en la cláusula arbitral del contrato de servidumbre, pretensiones que buscan declaraciones y condenas sobre aspectos asociados a la actividad de Perenco que guardan vínculo con el Contrato de Asociación Corocora. En ese sentido, es claro para el Tribunal que existe plena legitimación en la causa por pasiva.

En definitiva, reitera el Tribunal que, de los hechos, pretensiones y excepciones formuladas por las partes (i) en la demanda principal, (ii) en la contestación de la demanda, (iii) en la demanda de reconvencción y (iv) en la contestación a la reconvencción, se puede concluir que el entendimiento, convencimiento y voluntad de las partes fue siempre que la cláusula compromisoria cobijara las actividades conexas al Contrato de Asociación Corocora cuyo operador es Perenco Colombia Limited.

Por todo lo anterior, no es procedente la primera excepción propuesta por la demandante en la contestación de la demanda de reconvencción, y en ese sentido el Tribunal concluye que goza de plena competencia para estudiar y decidir de fondo las pretensiones de la demanda de reconvencción, puesto que, tanto desde la perspectiva del alcance del pacto y la naturaleza de las pretensiones, como desde la óptica de la aceptación y extensión del pacto arbitral, las pretensiones ventiladas por Perenco están cubiertas por la cláusula compromisoria.

Tampoco procede, en ese sentido, la segunda excepción formulada por la Convocante en la contestación de la demanda de reconvencción, y así será decidido en la parte resolutive. Pues ninguna de las pretensiones de la demanda de reconvencción presentada por PERENCO COLOMBIA LIMITED se refiere al predio “EL CLAVO” ni al pozo CORSUR 1 ubicado en el mismo, de propiedad de MIRTA LUCY PAN AVELLA, hija de la convocante, aunque se haya celebrado también con ella (Myrta Lucy Pan Avella) una Transacción y Promesa de Servidumbre Petrolera identificada con el nombre POZO CORSUR 1 el 4 de febrero de 2011 (Prueba Documental No. 7f de la demanda de Reconvencción), de tal suerte que no podrá prosperar la excepción denominada “ Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva”.

1.3. La carga de la prueba

El artículo 167 del Código General del Proceso le impone a las partes expresamente la carga de probar el supuesto de hecho de las normas que contienen el efecto jurídico que persiguen, así:

“Artículo 167. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba.”
(Subrayado y negrilla fuera del texto)

Así las cosas, las partes tienen la carga de probar aquellos hechos que fundamentan sus peticiones, y la no satisfacción de dichas cargas conlleva necesariamente efectos que van en desmedro de sus intereses. Así lo ha explicado la jurisprudencia nacional:

“Finalmente, las cargas procesales son aquellas situaciones instituidas por la ley que comportan o demandan una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso.”

Como se ve, las cargas procesales se caracterizan porque el sujeto a quien se las impone la ley conserva la facultad de cumplirlas o no, sin que el Juez o persona alguna pueda compelerlo coercitivamente a ello, todo lo contrario de lo que sucede con las obligaciones; de no, tal omisión le puede acarrear consecuencias desfavorables. Así, por ejemplo probar los supuestos de hecho para no recibir una sentencia adversa”⁵². (Subraya la Corte).

Es entonces claro para el Tribunal que uno de los rasgos esenciales de la carga probatoria es su carácter potestativo, de manera que depende única y exclusivamente del interesado de probar un determinado hecho que efectivamente satisfaga esa carga probatoria. Si bien reviste entonces de un carácter facultativo, la carencia de satisfacer la carga probatoria conlleva para éste consecuencias desfavorables, las cuales pueden ir desde la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal hasta la pérdida del derecho material. Así lo ha sostenido la jurisprudencia nacional:

“[...] la carga funciona, diríamos, à double face, por un lado el litigante tiene la facultad de contestar, de probar, de alegar; en ese sentido es una conducta de realización facultativa; pero tiene al mismo tiempo algo así como el riesgo de no contestar, de no probar, de no alegar. El riesgo consiste en que, si no lo hace oportunamente, **se falla en el juicio sin escuchar sus defensas, sin recibir sus pruebas o sin saber sus conclusiones.** Así configurada, la carga es un imperativo del propio interés”⁵³ (Subraya el Tribunal)

⁵² Sala de Casación Civil, M.P. Dr. Horacio Montoya Gil, auto del 17 de septiembre de 1985, que resolvió una reposición, Gaceta Judicial TOMO CLXXX – No. 2419, Bogotá, Colombia, Año de 1985, pág. 427.

⁵³ Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil en Corte Constitucional, Sentencia C-086 de 2016, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 167 (parcial) de la ley 1564 de 2012, “por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”, Exp. D-10902. M.P. Jorge Iván Palacio.

Si bien es cierto que existe un deber del juez de velar porque no se restrinja de manera desproporcionada algún derecho constitucional, y que por ello se admite el concepto de la carga dinámica de la prueba, es claro que ello es excepcional y se manifiesta solo cuando la exigencia de la prueba sea irrazonable y contraria a los derechos fundamentales de la parte sobre la cual recae la carga de la prueba.

En ese sentido, es claro para este Tribunal que la carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva, que conlleva para la parte que concurre en un proceso la obligación de asumir un rol activo que, de no asumirse, tiene implicaciones negativas sobre sus propias pretensiones.

"Una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, en general, y a la jurisdicción civil, en particular, es la concerniente a la prueba de los hechos que se alegan. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como principio "onus probandi", el cual indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca, tanto los que sirven de base para la demanda como los que sustentan las excepciones, de tal manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo.

[...]

Esta institución pretende que quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, "las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes."⁵⁴ (Subraya el Tribunal)

De todo lo anterior, concluye el Tribunal que, si bien en aquellos casos en los que se presenta una asimetría en la capacidad de probar los hechos que se alegan en un proceso la legislación admite aplicar la teoría de la carga dinámica de la prueba, ello se presenta como una situación excepcional con el fin de proteger así los derechos fundamentales de la parte sobre la cual es irrazonable y desproporcionado pretender que satisfaga la carga de la prueba. Así las cosas, en todos los casos en donde dicha asimetría no se revele dentro del proceso, le corresponde a cada parte probar los hechos que fundamentan sus pretensiones, y la negligencia en dicha prueba conlleva necesariamente consecuencias adversas para la parte.

2. La vigencia de la servidumbre petrolera⁵⁵ constituida sobre el predio Hato Los Toros

Para el Tribunal la vigencia del Contrato de Servidumbre y de los Contratos de Asociación Corocora y Estero se ha erigido como uno de los puntos neurálgicos y transversales a toda la controversia, por cuanto resultan determinantes para la decisión final que se adopte en el presente caso, máxime cuando se han presentado dos posturas jurídicas para aproximarse al tema, tal y como se verá a continuación.

En la pretensión primera de la demanda principal, solicita la Convocante que sea declarada extinta la servidumbre petrolera impuesta sobre el predio Hato Los Toros. Sustenta su pretensión en dos puntos base, que se identifican con la limitación de la servidumbre a una duración de veintiocho años en la escritura pública No. 73, y el hecho de que la servidumbre se encuentra restringida a las áreas de terreno necesarias para desarrollar los contratos de asociación Estero y Garceró y no el contrato de asociación Corocora.

⁵⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-086 de 2016, Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 167 (parcial) de la ley 1564 de 2012, "por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones", Exp. D-10902. M.P. Jorge Iván Palacio.

⁵⁵ V. Restrepo Rodríguez, Tomás. La Servidumbre Petrolera. Ed. Universidad Externado de Colombia. 2014.

Ante dicha argumentación, sostiene la parte Convocada y Convocante en reconvencción que, el contrato de servidumbre estipulado en 1988 estableció un término de duración igual a la vigencia de los contratos de asociación Estero y Garcero, e inicialmente fue pactado para permitir el desarrollo únicamente de los contratos de asociación Estero y Garcero; sin embargo mediante acuerdos de transacción posteriores el contrato de servidumbre, éste fue extendido también a aquellas áreas de terreno que fueran necesarias para desarrollar el Contrato de Asociación Corocora.

El Tribunal, entonces, procederá a analizar lo estipulado por las partes en lo que se refiere a la duración del contrato de servidumbre y a su alcance sobre el predio Hato Los Toros y al Contrato de Asociación Corocora.

2.1. Lo estipulado por las partes sobre la servidumbre en lo que se refiere al pago y vigencia

Como ha sido ya expuesto en el recuento fáctico argüido por las partes, sostiene la Convocante que debe declararse extinta la servidumbre constituida mediante escritura pública No. 73, ello debido a que, a su parecer, el plazo acordado para su duración era de veintiocho años y por lo tanto en la actualidad se encuentra vencido. Sostiene adicionalmente que la Convocada no ha cumplido con el pago pactado.

Al respecto, sostuvo la parte Convocada y Convocante en reconvencción que todos los pagos pactados fueron efectivamente solucionados, tanto aquellos pactados inicialmente como aquellos establecidos en virtud de los acuerdos de transacción que se expondrán más adelante, así como que la vigencia del derecho real de servidumbre se sujetó a la duración de los contratos de asociación Estero y Garcero, sin restringir la posibilidad de que dichos contratos fueran extendidos o terminados anticipadamente. Así se evidencia en la cláusula quinta de la escritura No. 73:

"QUINTO: Que las servidumbres petroleras aquí constituidas tendrán un término de duración igual a los periodos de exploración y explotación pactados en los respectivos contratos de asociación y que fueron protocolizados en la Notaría SEPTIMA DE BOGOTA, según Escrituras Números 1.213 y 137 del 25 de marzo de 1980 y 27 de enero de 1981, respectivamente."

Posteriormente, mediante distintos acuerdos, y de conformidad con las pruebas allegadas al presente trámite arbitral, las partes extendieron la servidumbre, que ya había sido establecida sobre la totalidad del predio Hato Los Toros, pero que había sido limitada al desarrollo de los contratos de asociación Estero y Garcero, al contrato de asociación Corocora, tal y como se desprende de los acuerdos de transacción que corresponden de la manera que se expone a continuación a los distintos pozos que integran el contrato de asociación Corocora.

- Mediante acuerdo de transacción del 6 de febrero de 2003 se extendió la servidumbre a la porción de terreno necesaria en la perforación del pozo Corocora 1.
- Mediante acuerdo de transacción del 4 de febrero de 2005, se extendió la servidumbre a la porción de terreno necesaria en la perforación del pozo Corocora 2.
- Mediante acuerdo de transacción del 3 enero de 2006, se extendió la servidumbre a la porción de terreno necesaria en la perforación del pozo Corocora 3.
- Mediante acuerdo de transacción del 17 de diciembre de 2007, se extendió la servidumbre a la porción de terreno necesaria en la perforación del pozo Corocora 4.
- Mediante acuerdo de transacción del 10 de febrero de 2010, se extendió la servidumbre a la porción de terreno necesaria en la perforación del pozo Coren 1.

Por lo anterior, y teniendo en cuenta lo que fue probado dentro del proceso, es claro para el Tribunal que las partes sujetaron la vigencia a los periodos de exploración y explotación a

la duración de la exploración y explotación de los contratos de asociación Estero, Garcero y Corocora.

Para efectos de sustentar la referida conclusión, y sin perjuicio del análisis jurídico que se desarrollará a continuación, es preciso destacar que la última voluntad conocida de las partes se encuentra plasmada en el acuerdo de transacción y promesa de servidumbre suscrito el 10 de febrero de 2010 entre Dora Avella Vda de Pan y Perenco, donde expresamente acordaron la vigencia y el alcance del derecho de servidumbre que ostentaba la Convocada:

"QUINTA: TÉRMINO DE LA SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA declara que la servidumbre petrolera que constituirá por escritura pública, según esta promesa se desarrolla con base en la escritura pública No. 73 ya mencionada, tiene un término de duración igual al contrato de Asociación COROCORA y sus prórrogas, si las hubiese.

(...)

DECIMASEXTA: EFECTOS EN EL TIEMPO DE LA SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA declara que este contrato surte todos los efectos que las leyes y el Código de Petróleos señalan para este tipo de servidumbre; por consiguiente, desde la fecha de firma de este contrato, ratifica a LA COMPAÑÍA su autorización para ejercer los derechos derivados de las servidumbres petroleras." (Subrayado fuera del texto)

Encuentra el Tribunal que, en el último negocio jurídico celebrado entre las partes, en relación con los derechos de servidumbre petrolera, éstas acordaron que la vigencia de los mismos estaría conectada con la duración del Contrato de Asociación Corocora y sus prórrogas, permitiendo de esta forma concluir que la intención común y conocida de las partes era que los contratos (servidumbre y asociación) estuviesen vinculados en su término.

Adicionalmente, para el Tribunal resulta muy dicente que la duración de los Contratos de Asociación Corocora y Estero hubiese sido prorrogada hasta el límite económico del yacimiento mediante otrosíes celebrados el 31 de enero de 2008 (otrosíes que obran a los folios 67 y 150 del cuaderno de principal No. 1A) y dos años después las partes, conscientes de la referida prórroga, hubiesen suscrito el acuerdo de transacción y promesa de servidumbre del 10 de febrero de 2010, donde expresamente ligaron el término del derecho de servidumbre al del contrato de asociación.

Lo anterior cobra relevancia a la luz de las reglas de interpretación de los contratos contenidos en el Código Civil, particularmente los artículos 1618 y 1622, en cuanto que deberá dársele prevalencia a la intención conocida de las partes complementada por la ejecución práctica del contrato, que en el presente caso para el Tribunal, se refiere a la voluntad de relacionar la vigencia de los derechos de servidumbre con la duración de los contratos de asociación.

Finalmente, y ante cualquier discusión respecto de la interpretación de la cláusula QUINTA del Contrato de Servidumbre, el Tribunal considera que su interpretación debe ajustarse a los postulados del artículo 1621 del Código Civil, según el cual, "*En aquellos casos en que no apareciere voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato*", estando enfrentados a una servidumbre legal de naturaleza petrolera, resulta evidente que su vigencia está relacionada con la duración del proyecto petrolero, lo cual, como se expondrá más adelante, tiene pleno respaldo jurisprudencial, doctrinal y legal.

En razón de ello, el Tribunal procederá a analizar la vigencia de los contratos de asociación:

2.2. La vigencia de los contratos de asociación Estero y Corocora

Para el Tribunal, la vigencia de los Contratos de Asociación Corocora y Estero quedó ampliamente demostrada en el curso del proceso, pues dentro del material probatorio recaudado obran pruebas contundentes, de las cuales cabe resaltar aquellas certificaciones expedidas por Ecopetrol el 4 de diciembre de 2015 (folios 215 y 216 del Cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2D) que dan fe de la plena y actual vigencia de los contratos, que el Tribunal cita textualmente:

“ECOPETROL S.A. CERTIFICA A QUIEN INTERESE QUE:

El Contrato de Asociación denominado “Corocora” contenido en la Escritura Pública No. 0046 del 5 de enero de 1984 otorgada en la Notaría Séptima de Bogotá, suscrito entre ECOPETROL S.A. y PERENCO COLOMBIA LIMITED, identificada con NIT. 860032463-4, se encuentra actualmente vigente y en plena ejecución.

Que la vigencia del Contrato de Asociación denominado “Corocora”, fue extendida hasta el límite económico de explotación petrolera, de conformidad con el Otrosí No. 2 al contrato, suscrito el 31 de enero de 2008 y contenido en la Escritura Pública No. 0680 del 4 de abril de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá.

La presente certificación se expide a los 4 días de diciembre de 2015.”

En el mismo sentido:

“ECOPETROL S.A. CERTIFICA A QUIEN INTERESE QUE:

El Contrato de Asociación denominado “Estero” (antes Contrato de Asociación Rio Pauto) contenido en la Escritura Pública No. 1213 del 25 de marzo de 1980 otorgado en la Notaría Séptima de Bogotá, suscrito entre ECOPETROL S.A. y PERENCO COLOMBIA LIMITED, identificada con NIT. 860032463-4, se encuentra actualmente vigente y en plena ejecución.

Que la vigencia del Contrato de Asociación denominado “Estero” (antes Contrato de Asociación Rio Pauto), fue extendida hasta el límite económico de explotación petrolera, de conformidad con el Otrosí No. 2 al contrato, suscrito el 31 de enero de 2008 y contenido en la Escritura Pública No. 0679 del 4 de abril de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá.

La presente certificación se expide a los 4 días de diciembre de 2015.”

Los otrosíes a los que se refieren las anteriores certificaciones que, por lo demás, obran en el cuaderno principal 1A a folios 67 y 150, constituyen los documentos mediante los cuales la duración de los contratos de asociación fue extendida. Así, resulta necesario referirse a las cláusulas específicas que contienen dichas disposiciones. En lo relativo al contrato de asociación Corocora, el Otrosí No. 2 a dicho contrato, suscrito el 31 de enero de 2008, estipula lo siguiente:

“CLÁUSULA 2 – OBJETO DEL OTROSÍ

Mediante el presente Otrosí, las Partes acuerdan extender la vigencia del Contrato según los términos y condiciones que se describen más adelante en este documento.

ECOPETROL y LA ASOCIADA acuerdan extender el plazo del Contrato desde el 1° de febrero de 2008 hasta el momento en que las Partes, de manera conjunta o cualquiera de ellas individualmente, consideren haber alcanzado el Límite Económico de Explotación Petrolera en el Área Contratada.

En virtud de lo anterior, se entiende modificada la Cláusula 23 del Contrato.”

En lo que se refiere al contrato de asociación Estero, el Otrosí No. 2, igualmente suscrito el 31 de enero de 2008 establece:

"CLÁUSULA 2 – OBJETO DEL OTROSÍ

Mediante el presente Otrosí, las Partes acuerdan extender la vigencia del Contrato según los términos y condiciones que se describen más adelante en este documento.

ECOPETROL y LA ASOCIADA acuerdan extender el plazo del Contrato desde el 1° de febrero de 2008 hasta el momento en que las Partes, de manera conjunta o cualquiera de ellas individualmente, consideren haber alcanzado el Límite Económico de Explotación Petrolera en el Área Contratada.

En virtud de lo anterior, se entiende modificada la Cláusula 23 del Contrato."

La vigencia del contrato de asociación Corocora se comprueba también de lo establecido en los acuerdos de transacción que hicieron extensiva la servidumbre a las porciones de terreno requeridas para la explotación de los pozos que ésta integra. Para mayor claridad, el Tribunal procede a transcribir la cláusula de vigencia de cada uno de dichos acuerdos.

- Acuerdo de transacción del 6 de febrero de 2003, mediante el cual se incluyó dentro de la servidumbre la porción del predio Hato Los Toros necesario para ejecutar la exploración y explotación del pozo Corocora 1:

"3.8. Vigencia del Acuerdo

El presente Acuerdo, en los términos de la servidumbre petrolera de que trata el punto 2.5 de los ANTECEDENTES, tendrá vigencia igual a la del período de explotación del Contrato de Asociación Corocora o de sus prórrogas, si las hubiere."

- Acuerdo de transacción del 4 de febrero de 2005, mediante el cual se incluyó dentro de la servidumbre la porción del predio Hato Los Toros necesario para ejecutar la exploración y explotación del pozo Corocora 2:

"QUINTA: TÉRMINO DE LA SERVIDUMBRE: LA PROPIETARIA *declara que la servidumbre petrolera que por este instrumento constituye tendrá un término de duración igual al del contrato de Asociación COROCORA y sus prórrogas, si las hubiere."*

- Acuerdo de transacción del 3 de enero de 2006, mediante el cual se incluyó dentro de la servidumbre la porción del predio Hato Los Toros necesario para ejecutar la exploración y explotación del pozo Corocora 3:

"QUINTA: TÉRMINO DE LA SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA *declara que la servidumbre petrolera antedicha que por este documento desarrolla con base en la escritura pública No. 73 ya mencionada, tiene un término de duración igual al del contrato de Asociación COROCORA y sus prórrogas, si las hubiere."*

- Acuerdo de transacción del 17 de diciembre de 2007, mediante el cual se incluyó dentro de la servidumbre la porción del predio Hato Los Toros necesario para ejecutar la exploración y explotación del pozo Corocora 4:

"QUINTA: TÉRMINO DE LA SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA *declara que la servidumbre petrolera antedicha que por este documento desarrolla con base en la escritura pública No. 73 ya mencionada, tiene un término de duración igual al del contrato de Asociación COROCORA y sus prórrogas, si las hubiere."*

- Acuerdo de transacción del 10 de febrero de 2010, mediante el cual se incluyó dentro de la servidumbre la porción del predio Hato Los Toros necesario para ejecutar la exploración y explotación del pozo Coren 1:

“CUARTA: SERVIDUMBRE: LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio LOS TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 7 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué, promete mediante el presente documento a suscribir escritura pública de Servidumbre Petrolera sobre el área de que trata la Cláusula Cuarta, en los mismos términos y condiciones de la presente transacción y promesa de servidumbre petrolera del pozo Coren – 1 por la cual limitará o restringirá el ejercicio de sus derechos de dominio y posesión sobre un área del predio LOS TOROS. El predio denominado BUENAVISTA con matrícula inmobiliaria No. 475-0002707 de la oficina de Registro de Instrumentos públicos de Paz de Ariporo, cuya área es de cinco mil hectáreas de extensión (5.000 Hect) y los linderos generales, son los siguientes: por el NORTE: Partiendo del Río Guachiría, donde nace una cañada y la línea de alambre del mangón de la fundación Buenavista, aguas abajo hasta llegar a la fundación DE Nemesio Fuentes, por el ORIENTE: De este punto y donde comienza un potrero de la fundación el Porvenir, hasta afuera en línea recta sobre el Morichal que hay en el centro de la sabana y de aquí en línea recta a llegar al caño Yatea, al paso del Chaparral; por el SUR: Por el caño Yatea, aguas arriba hasta llegar al sitio a donde cae la línea del alambre de propiedad de la misma finca; por el OCCIDENTE: se sigue por la mencionada línea del alambre hasta llegar al punto de partida de esta alinderación y encierra.

En consecuencia, en tal calidad concede a **LA COMPAÑÍA**, sus agentes y sus cesionarios, el derecho de usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que lo estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato y desde la fecha de suscripción, el área de terreno que se utilizará para la construcción de la localización del pozo COREN 1 sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vías de acceso que comunican el pozo COREN 1 con el pozo COROCORA 2 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas, tendido y mantenimiento de líneas de flujo y demás trabajos propios de la industria petrolera, **garantizando a los mismos la pacífica tenencia de esa zona durante toda la vigencia del presente contrato.**” (Destaca el Tribunal)

A partir del análisis de los testimonios practicados durante el proceso, respecto del contrato de asociación Corocora, se sustenta la vigencia de dicho contrato. A propósito resulta pertinente resaltar el testimonio rendido por la doctora Francly Edith Ramírez Arroyave, funcionaria de Ecopetrol:

“DR. PAMPLONA: Finalmente le pido el favor, usted en su declaración ha hecho mención a las extensiones de los contratos, yo tengo una información que creo que usted la puede ver en el expediente, que es un oficio firmado por usted de fecha 14 de julio/10, dando respuesta, me voy a permitir leerlo: “Dando respuesta a su petición radicada en la oficina de Participación ciudadana de Ecopetrol y posteriormente remitida a la gerencia de Catatumbo Orinoquía el pasado 1º de junio, me permito manifestarle lo siguiente –es una comunicación dirigida al doctor Fabio Barrera está en el folio 42- en relación con los contratos anteriormente denominados Río Pauto y Cusiana, le informamos que los mismos cambiaron de nombre por los contratos de asociación Estero y [...] respectivamente.

De otra parte, le informamos que después de sesiones sucesivas, actualmente las partes de los contratos [...] y Corocora son las que se relacionan en las [...] adjuntas en las mismas se encuentra el consolidado de las modificaciones presentadas en cada año.”

“Y nos envía tres folios de los cuales yo quiero destacar algo, en relación con el tema que estamos tratando, dice aquí Notaría Séptima de Bogotá, contrato original escritura 046 del 5 de enero/84, diciembre/83 Ecopetrol Occidental de Colombia, fecha efectiva enero 1º/84,

objeto de exploración y explotación Corocora, duración 28 años, fecha de terminación 31 de diciembre/11, después dice que hay un otrosí que se reduce el área y sigue insistiendo fecha de terminación 31 de diciembre [...] aquí dice fecha de terminación límite económico.

Entonces quisiera por favor que usted como hace mención en su declaración, nos aclarara este punto porque es que me tiene un poco [...]

DR. SARMIENTO: Le pido el favor de que le pase el documento a la doctora para que ella lo mire.

DRA. RAMIREZ: Miremos el que nos ocupa Corocora, yo lo que hice fue referenciarle todos los documentos que soportan el contrato con todo los cambios que había tenido y aquí lo que le referencia es que dice, en la Notaría 16 de Bogotá en la escritura 0680 del 4/08 con fecha de firma enero 31/08, se hizo una extensión al contrato de asociación Corocora [...]

Es decir, el contrato tenía inicialmente una fecha de terminación, esa fecha nunca se dio porque antes de que se diera que fue enero 31/08 las partes tomamos la decisión de llevarlo hasta el límite económico, que era tal vez lo que yo les explicaba ahorita que es toda una política CONPES que reglamenta o que define cómo se toma la decisión de extender un contrato.

Nosotros, todos los temas son de absoluto cumplimiento y en un caso como este, se aplicó todo lo que decía la política CONPES y básicamente ¿qué se busca? Que sea la mejor decisión para el Estado, puede no ser la mejor decisión para Ecopetrol, pero sí puede ser la mejor decisión para el Estado, tiene que ser y en este caso se cumplía que era la mejor decisión para el Estado y la mejor decisión para Ecopetrol que es un tema que ha sido sustentado en las instancias que nos lo han pedido, porque todos los contratos que han sido extendidos les llevan muchas veces control político, muestra que esto ha sido buen negocio, entonces se ha hecho.

Efectivamente el contrato nunca terminó porque antes de que terminara, que fue el 31 de enero/08, porque él terminaba en el 2011, el contrato fue extendido hasta el límite económico y ¿qué se entiende por límite económico? Es cuando ya durante un período de tiempo que lo tiene definido cada contrato no se recuerda exactamente cuánto es, este a las partes se les demuestra que los ingresos son menores, están por debajo, mejor dicho es más lo que está gastando que lo que está recibiendo, entonces así se define el límite económico, entonces efectivamente el contrato nunca terminó". (Destacados del Tribunal)

Conjuntamente, del testimonio del doctor Antonio Agustín Aijure Salame en su calidad de apoderado general de Perenco Colombia Limited, para la época, se evidencia el hecho que la extensión de la duración del contrato de asociación se realizó en ejercicio de las facultades que tiene el Estado de prorrogar los contratos de asociación debido a que la exploración y explotación hidrocarburíferas constituyen una actividad de utilidad pública y, por ello, obedecen a la garantía y primacía del interés general sobre el particular que debe guiar la función pública.

"DR. ORTIZ: Adicionalmente me permitiré leer la cláusula 3.8 del mismo acuerdo a que ha hecho referencia en la pregunta anterior, la cual quisiera que usted le explique al Tribunal, porque presumo que usted como abogado revisó este acuerdo que es de fecha 2003 o lo que usted recuerde de eso, en relación con la vigencia del acuerdo que dice: "El presente acuerdo en los términos de la servidumbre petrolera de que trata el punto 2.5 que ya leí anteriormente, de los antecedentes tendrá vigencia igual a la anterior explotación del contrato de asociación Corocora o de sus prórrogas si las hubiera.

Puede usted indicarle al Tribunal, ¿cuál fue el motivo, si usted recuerda, para haber incorporado esta disposición, este acuerdo de transacción?

DR. ALJURE: Sí señor, me acuerdo perfectamente, la situación es esta, Ecopetrol cuando firmó los primeros contratos de asociación no tenía previsto como política de Estado, porque no era una cuestión legal, pero como política de Estado que hubiera prórroga o extensión de los contratos de asociación.

En un CONPES en que no me acuerdo, no quería decir bajo qué presidencia fue, pero se autorizó como nueva política de Estado que los contratos de asociación tuvieran prórrogas, entonces al implantar esa política de las prórrogas de los contratos de asociación, nosotros en las servidumbres o en los acuerdos que firmábamos con las partes empezamos a notar que como se paga por una sola vez por ministerio de la ley, entonces que se pagaba por todo el daño causado por esa exploración y explotación durante el término de vigencia del contrato de asociación y sus prórrogas si las hubiere porque hasta ese momento estaba autorizado como política de Estado por un conpes, pero eso requería además que mediara una negociación entre Ecopetrol y la compañía petrolera para cristalizar esa prórroga, es decir no era automáticamente. (Destaca el Tribunal)

La necesidad de extender los contratos de asociación al límite económico del contrato, como depuso el testigo Aljure, no es resultado del mero capricho de Ecopetrol, ni tiene origen en los campos cuya explotación nos ocupa en la presente controversia. Ello obedece a una política de Estado que se manifestó en el Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006 y que en ese sentido fue ejecutada por las distintas entidades públicas. Como se desprende del documento CONPES 3245 del 15 de septiembre de 2003, dicha entidad le recomendó tanto a la Agencia Nacional de Hidrocarburos como a Ecopetrol que adoptaran las medidas necesarias para extender los contratos de asociación vigentes, como se transcribe a continuación:

[...]

I. RECOMENDACIÓN

Con base en lo anterior y con el objetivo de mantener y/o distribuir las tasas de declinación de la producción de hidrocarburos en los campos de operación bajo la modalidad de contratos de asociación, el CONPES recomienda a la Agencia Nacional de Hidrocarburos y a Ecopetrol S.A. adoptar y aplicar la estrategia de extender en el tiempo los contratos de asociación vigentes hasta su límite económico y definir los términos y condiciones para ello sobre la base que le reporte las mejores ventajas para hacerlo.

1. Esta estrategia implicará la modificación de la cláusula de terminación de los contratos de asociación vigentes, a efecto de que la finalización de los mismos esté determinada, no por el acaecimiento de una fecha sino por el límite económico de los campos, que será el que defina la continuidad de la explotación.

2. En desarrollo de la estrategia, Ecopetrol S.A. en el marco de su autonomía jurídica acordará con las compañías asociadas los términos y condiciones de extensión en el tiempo de los contratos de asociación. En este sentido, se deberán adoptar unos compromisos o cesiones por parte de los Asociados, de tal forma que de la evaluación de los mismos se tenga un mayor beneficio al que tendría la Nación si optara por el mecanismo de finalización u operación directa, claro está, incluyendo de manera detallada el análisis de los costos operativos, las contingencias ambientales y los costos de cierre y abandono de los campos en que tendría que incurrir la Nación si se optara por la última opción.

3. En los términos del Decreto Extraordinario 1760 de 2003, corresponderá a la Agencia Nacional de Hidrocarburos aprobar las modificaciones a los Contratos de Asociación que proponga Ecopetrol S.A.”

Así mismo, considera este Tribunal pertinente recordar que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, mediante Concepto del 31 de julio de 2003, reiteró la facultad que tiene Ecopetrol de extender la vigencia de los contratos de asociación.

“Desde luego es posible y así está contemplado en la legislación vigente, extender un contrato de asociación. En efecto, cuando la ley faculta a la Junta Directiva de Ecopetrol a celebrar cualquier clase de contrato distinto al de concesión de petróleos, para realizar las actividades exploratoria y de explotación, lo está facultando también para que lo haga a través de la prórroga de los contratos celebrados, a condición naturalmente, que con buen juicio se adecue el retorno de las inversiones que sea necesario hacer, a los riesgos actuales en el desarrollo del campo en cuestión.

Es más, es posible y válido suscribir cualquier modalidad de contrato, típico o atípico; en cada caso la Junta Directiva de Ecopetrol debe evaluar la conveniencia de asumir directamente la explotación del campo en cuestión o hacer la explotación a través de un tercero, esto es, bajo la celebración de uno cualquiera de los contratos que la ley le permite celebrar, y en uno u otro caso debe considerar cuál forma le reporta mejores ventajas económicas para hacerlo.

Por lo mismo, cuando opte por la segunda modalidad de explotación, le corresponde a la entidad definir cuáles son los términos contractuales en los cuales se debe negociar esa nueva explotación.

Aún más, podría encontrar conveniente y útil la celebración o extensión del contrato inicial en los mismos términos contractuales en cuanto a la participación y a las regalías, en la medida en que el asociado adopte compromisos que previamente no tenía o ceda derechos que previamente tenía, que implicaran un menor riesgo para la Nación, y que compensen el menor riesgo asociado a la producción en el período de extensión. Si la evaluación de estos nuevos compromisos y de estas cesiones, tiene un mayor valor presente neto que los ingresos netos que tendría la Nación si optara por el mecanismo de la reversión o la explotación directa, la extensión del contrato constituye una medida racional y lógica. Pero, es claro que debería manejarse bajo su propia naturaleza, esto es como una extensión del contrato y no como producción incremental.” (Subraya el Tribunal)

Sumado a lo anterior, dentro del escrito de la demanda se comprueba que los contratos de asociación Estero y Garcero, así como el sector Corocora, se encuentran vigentes, lo cual se encuentra explícito en el hecho octavo de dicho escrito. Ello constituye una confesión por apoderado judicial de conformidad con lo establecido en el artículo 193 del C.G.P.

“OCTAVO. REPRESENTANTE DE LOS CONTRATOS. A la fecha, el operador – administrador- representante de los contratos de asociación arriba citados, es la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, con domicilio en la ciudad de Bogotá, según lo establecido en el numeral 8 de las consideraciones de los contratos de fechas Enero 31 de 2008 protocolizados en Las escrituras 678, 679 y 680 del 4 abril de 2008 de la Notaría Dieciséis de Bogotá, en esta condición desarrollo sus actividades petroleras en el predio HATO LOS TOROS (Pruebas 6, 8 y 10), (plano No. 3 de ubicación de coordenadas, sobre actividades petroleras anexo – prueba No. ___).”(sic).

Por todo lo anterior, procede el Tribunal a hacer un breve recuento de los hechos efectivamente probados en el proceso, que se relacionan con la pretensión primera de la demanda de reconvención. La escritura pública No. 73 tal y como fue pactada, constituye el derecho de servidumbre, como consagra la cláusula quinta arriba citada, por el mismo

término de duración de los contratos de asociación Estero y Garcero. Dicho contrato de servidumbre, posteriormente, y como fue demostrado dentro del proceso, mediante distintos acuerdos de transacción que fueron enunciados anteriormente, fue extendido para que abarcara la porción de terreno necesaria para desarrollar el contrato de asociación Corocora, motivo por el cual su duración fue igualmente sujeta a la vigencia de dicho contrato.

Como fue expuesto con anterioridad, si bien los contratos de asociación inicialmente contenían una limitación temporal, que para los contratos de asociación que nos ocupan consistía en veintiocho años; el Gobierno Nacional, por intermedio de Ecopetrol, ejerció sus facultades de prórroga de los contratos de asociación, legitimado en el hecho que dichos contratos desarrollan y ejecutan una actividad de utilidad pública que por ello responde al interés general de la Nación.

Por tal razón, los contratos de asociación fueron extendidos hasta su límite económico, esto es, hasta tanto la explotación del campo resultara económicamente viable. En ese orden de ideas, dentro del presente trámite arbitral fue probado que los contratos de asociación en virtud de los cuales, según alega la Convocante que se le generaron perjuicios, esto resulta contraevidente, puesto que los contratos de asociación Estero y Corocora se han mantenido vigentes, como consecuencia de la extensión de los contratos de asociación sin que pueda derivarse perjuicio alguno en virtud de dicha extensión temporal.

2.3. Las servidumbres petroleras y su vigencia

Una vez establecido cómo fue estipulada la vigencia de la servidumbre por las partes, esto es, sujeta al término de duración de los contratos de asociación Estero y Corocora, se procede a realizar un análisis sobre lo que establece la ley en lo que se refiere a la vigencia de las servidumbres petroleras.

Como se expuso en el acápite anterior, las servidumbres pueden tener origen legal. Ello surge del interés superior que el legislador debe garantizar. En ese orden de ideas, las servidumbres legales pueden ser relativas al uso público o al interés particular.

“La ley califica de servidumbre muchas restricciones o limitaciones del derecho de propiedad del dueño de un predio, establecidas por el legislador, en virtud de razones de interés superior, de orden social y de interés público o general de los particulares.”⁵⁶

La servidumbre petrolera, entonces, es una servidumbre de origen legal, que tiene por ello un régimen particular establecido en las leyes correspondientes. Para analizar la vigencia de las servidumbres petroleras, en un análisis más profundo de aquel expuesto en el acápite anterior, resulta pertinente hacer un recuento de las disposiciones legales relativas a la servidumbre petrolera a lo largo del tiempo, ello debido a que, desde el 9 de diciembre de 1980 hasta hoy, ha habido un desarrollo normativo en la materia que obedece, entre otros factores, a la evolución de la industria y al mayor interés del Estado en la industria hidrocarburífera.

El Decreto 1056 de 1953, por el cual se creó el Código de Petróleos, norma vigente al momento de la celebración del contrato de servidumbre contenido en la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1980, declaró la industria del petróleo en sus ramos de exploración, explotación, refinación, transporte y distribución como una actividad de utilidad pública. En ese sentido, reconocía, en el artículo 33, que las expropiaciones y las servidumbres que fueran impuestas con ocasión de los contratos de concesión y luego de asociación, revertirían a la Nación a la terminación del contrato.

⁵⁶ Claro Solar, Luis. *Íbid.*

Lo anterior no implica cosa distinta de que, independientemente de lo que las partes establezcan, las servidumbres petroleras no se extinguen con ocasión de la terminación de los contratos de asociación, sino con la terminación de la actividad productiva que la ocasionó en primer lugar, esto es, con el fin de la explotación petrolera con base en la cual fue necesaria su imposición.

En el mismo sentido, el Decreto 1886 de 1954, hoy en día derogado por la Ley 1274 de 2009, pero que estuvo vigente al momento de la suscripción de la escritura pública No. 73, establece claramente los elementos que rigen la servidumbre petrolera.

"Artículo 5: Cuando se trate de obras o labores que impliquen ocupación de carácter permanente, la indemnización se causará y se pagará por una sola vez y amparará todo el tiempo que el explorador o explotador de petróleos ocupe los terrenos y comprenderá todos los perjuicios.

Se entienden por obras de carácter permanente la construcción de carreteras, la de oleoductos, la de campamentos y edificios para oficinas, la instalación de equipos de perforación y demás semejantes.

Cuando se trate de obras o labores que impliquen ocupación de carácter transitorio, la indemnización amparará períodos hasta de seis meses.

Se entiende por ocupación de carácter transitorio la ejecución de trabajos de exploración superficial con aparatos de geofísica, trazados de oleoductos, de carreteras, etc., que impliquen destrucción de cercas, apertura de trochas o senderos de penetración, excavaciones superficiales y otras análogas". (Destaca el Tribunal)

En ese sentido, el Decreto 1886 de 1954, ya contemplaba que la vigencia de la servidumbre coincidía con el tiempo durante el cual el explorador o explotador ocupara los terrenos, y en virtud de ellos preveía una indemnización que debía ser pagada por una sola vez, que fuera suficiente para abarcar en su integridad la ocupación.

Así mismo, la más reciente Ley 1274 de 2009 consagra ese mismo principio en virtud del cual el término de duración de la servidumbre no obedece a cosa distinta que al término de la explotación petrolera propiamente dicha:

"Artículo 1º. 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.

[...]

Artículo 6. Cuando se trate de obras o labores que impliquen ocupación de carácter permanente, la indemnización se causará y se pagará por una sola vez y amparará todo el tiempo que el explorador, explotador o transportador de hidrocarburos ocupe los terrenos y comprenderá todos los perjuicios. [...]" (Subraya el Tribunal)

Para ahondar en más argumentos sobre la vigencia de la servidumbre petrolera, el Tribunal destaca lo siguiente:

El Artículo 332 de la Constitución Política dispone en lo pertinente: **“El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables [...]”**

Para desarrollar el precepto constitucional, el Estado colombiano mediante la Ley, aparte de los bienes de uso público y los fiscales ha considerado la categoría de los *demaniales* (del italiano: *demaniale*. Del patrimonio nacional). Dichos bienes están sujetos a la noción de utilidad pública o del interés público y se entienden bajo limitación legal de la propiedad privada, ejerciéndose como derechos de uso, surgidos de las normas legales y que se le imponen al propietario del terreno. En el caso de la servidumbre petrolera son verdaderas limitaciones al dominio privado, pues se extienden incluso a usos complementarios o derechos conexos bajo la denominada **servidumbre petrolera**.

Ahora bien, debe advertirse que esta servidumbre petrolera es diferente de aquella instituida por el Código Civil, y comprendida en los Artículos 879 y ss. de dicha normatividad, aunque tienen ciertas afinidades.

Sin embargo, debe tenerse presente lo dispuesto en el Artículo 897 de la citada codificación que, al pronunciarse sobre las servidumbres legales, relativas al uso público, y en lo tocante al tema que nos ocupa, instituye que quedan incluidas: “[...] **las demás determinadas por las leyes respectivas**”. En razón de lo cual este Laudo analiza los temas relativos a la legislación petrolera en cuanto concierne a la servidumbre del mismo nombre.

Al efecto, el artículo 4 del decreto 1056 de 1953 (**Código de Petróleos** expedido en ejercicio de las facultades especiales que la ley 18 de 1952 le otorgó al gobierno nacional, para codificar en un solo estatuto el elenco de normas relativas a la exploración y explotación de hidrocarburos), **estableció de utilidad pública la industria del petróleo**, en todo su ámbito y en tal virtud los predios rurales afectos a la mencionada actividad quedaron gravados por las servidumbres petroleras que incluso prevén la posibilidad de la expropiación cuando el propietario privado sea contrario a facilitar el ejercicio de las respectivas servidumbres.

No obstante, es de anotar que, a la servidumbre petrolera, considerada en los casos concretos que se presenten, le corresponde el pago de una indemnización, bien sea que la servidumbre se constituya a favor del propio Estado; bien sea directamente por alguna entidad o empresa estatal o por empresas privadas concesionarias de áreas de exploración o explotación o en ejercicio de actividades conexas.

Así el artículo 5° del decreto 1886 de 1954 señala: *“Cuando se trate de obras o labores que impliquen ocupación de carácter permanente, la indemnización se **causará y se pagará por una sola vez y amparará todo el tiempo que el explorador o explotador de petróleo ocupe los terrenos y comprenderá todos los perjuicios** [...]”*. (Subraya el Tribunal)

De lo anterior se desprende claramente que el pago de las indemnizaciones a las que haya lugar con ocasión de la imposición de la servidumbre será efectuado por una sola vez y comprende todos los rubros en los que consista el perjuicio ocasionado al propietario del predio sirviente.

Se entienden por obras de carácter permanente en la actividad petrolera, entre otras, como arriba se anotó, la construcción de carreteras o caminos de acceso, la de oleoductos, la de erección de campamentos y edificios para oficinas o alojamientos, la instalación de equipos de perforación y demás semejantes. Además, es característica de la servidumbre petrolera su vigencia permanente, es decir, durante todo el tiempo que se mantenga la actividad petrolera respectiva.

De otra parte, si la servidumbre petrolera fuere impuesta por el procedimiento establecido en consonancia con los Decretos 1053/53, 1886/54 y 1274/09, o, que fuere celebrada contractualmente, su naturaleza no cambia su régimen demanial. En tal virtud, dichos contratos, convenios o acuerdos voluntariamente estipulados no pueden alterar las condiciones fijadas en las normas referidas del Código de Petróleos puesto que, como arriba se indicó, el interés privado está sujeto al interés público y la forma contractual, sin estar descartada, debe en caso de producirse, ceñirse estrictamente de acuerdo a la ley de petróleo, es decir, a la legalidad vigente.

En efecto, en el artículo 1° de la Carta Política, se establece: “[...] **la prevalencia del interés general [...]**”, y en el artículo 58 (Ibídem), al garantizar la propiedad privada, prevé: “[...] **cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social [...]**”. (Subrayas no son de los textos citados).

Efectuando el análisis y sobre los extremos que examinamos, conviene también afirmar que la legislación minera es complementaria de la petrolera, vale decir que, en ausencia de norma específica, se puede suplir con las previsiones del sector minero, y que, en tal condición, no se requiere sentencia judicial para establecer una servidumbre, ni los términos de su ejercicio puesto que la ley instituye el gravamen a cargo del predio afectado o predio sirviente y sus efectos sobre la duración, limitaciones, condiciones y uso, entre otros, y sólo es necesario acudir a la jurisdicción ante la oposición del propietario o poseedor de dicho predio o de un tercero interviniente que quiera oponerse al ejercicio de la ley especial.

Al llegar a este punto, o sea, que una vez vista la legislación aplicable y la doctrina acerca del tema que se examina, citaremos, además, apartes de las siguientes dos conocidas sentencias de la Corte Suprema de Justicia que constituyen el ámbito de la jurisprudencia, o, si se quiere del precedente judicial:

1. Sentencia de 7 de abril de 2008 con ponencia de la magistrada Ruth Marina Díaz: *“La Sala no encontró que el ad quem hubiera incurrido en el error de magnitud grave capaz de propiciar el quiebre del fallo que le atribuye el recurrente, porque las normas sobre las que edificó el Tribunal la decisión impugnada, tales como los Decretos 1886 de 1954, 1056 de 1953 (Código de Petróleos) y los artículos 58 y 322 de la Constitución política, son las que corresponden al caso dada la naturaleza de un asunto que como el de petróleos tiene su propia reglamentación, sin que sea dable aplicar en forma exclusiva como parece darlo a entender la censura, las reglas contenidas en el código civil en materia contractual y de servidumbre, mucho menos desconociendo las especiales y de protección sobre las que gira la política petrolera en la que está interesado el Estado por ser propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, proceso en el que, valga decir, se deben respetar los derechos adquiridos de los propietarios sobre los terrenos destinados a su explotación, cosa que aquí no se encuentra infringida pues la apreciación que hizo el Tribunal de la prueba que obra en autos de haberse pagado la indemnización para el evento de la ocupación permanente del predio, no es absurda”*. (Subrayas no son del fallo).

2. En sentencia de la Sala Civil y Agraria, fechada el 6 de septiembre de 2010 con ponencia del Magistrado César Julio Valencia Copete, relativa a Ecopetrol, se dijo: *“A la inversa de lo que así plantea la acusación, lo cierto es que el juez de segundo grado, como ya se ha dicho con insistencia, advirtió que la naturaleza de los aspectos fácticos descritos en el libelo le permitía entender que, al suplicarse allí la indemnización por el hecho de que en forma intemporal la demandada ocupara los terrenos para posibilitar en ellos la descrita exploración y explotación, lo que se pedía era una reparación a cargo de ésta por la servidumbre de ocupación petrolera permanente realizada en ellos; y este razonamiento, resalta la Corte, acompasa con la hipótesis contemplada en el artículo 5° del decreto 1886 de 1954, a cuyo tenor “cuando se trate de obras o labores que impliquen ocupación de*

carácter permanente, la indemnización se causará y se pagará por una sola vez y amparará todo el tiempo que el explorador o explotador de petróleo ocupe los terrenos y comprenderá todos los perjuicios”, entendiéndose por obras de este carácter “la construcción de carreteras, la de oleoductos, la de campamentos y edificios para oficinas, la instalación de equipos de perforación y demás semejantes”, e igualmente compagina con las normas vigentes en la actualidad sobre la materia, contenidas en los artículos 1° y 6° de la ley 1274 de 2009, en cuanto el segundo de estos reitera la disposición referida en precedencia y el primero de los mismos, con claridad meridiana, preceptúa que “los predios deberán soportar todas las servidumbres legales que sean necesarias para realizar las actividades de exploración, producción y transporte de los hidrocarburos”. (Subrayas no son del texto).

3. Por otra parte, la doctrina también ha analizado la materia concerniente a la extensión de la servidumbre petrolera al conceptuar: “(..) si se tiene en consideración que la servidumbre petrolera, al ser un derecho real sobre el predio sirviente, es inseparable de este y favorece la industria con independencia de quién la ejercite efectivamente. La conclusión contraria llevaría al absurdo de concebir que la servidumbre petrolera se extingue una vez termine el contrato suscrito por el explorador, explotador o transportador; conclusión que es incorrecta si se observa que estos están obligados a transferir la tecnología al Estado con sus servidumbres para que continúe la actividad una vez terminado el contrato y, además, están facultados para cederlo con las autorizaciones gubernamentales correspondientes. De extinguirse la servidumbre petrolera con la terminación o cesión del contrato de explotación de hidrocarburos, el Estado o el cedido tendrían que volver a constituir las servidumbres petroleras para continuar la actividad, lo cual es inaceptable desde todo punto de vista.”⁵⁷ (Subrayas no son del texto).

En resumen, tenemos que la servidumbre petrolera se impone por interés público en beneficio del Estado, es de origen legal, entraña una limitación al dominio, y la ocupación predial es permanente mientras dure la explotación petrolera, queda fuera del comercio, es permanente, aparente y positiva o negativa, en referencia al propietario o poseedor del predio sirviente o terceros interferentes. Es un bien *demanial*, del Estado, que tiene la plena facultad para concesionarlo. Expuestas como han sido las características de la servidumbre petrolera, nos referimos al caso concreto planteado, así:

En su demanda, la parte Convocante efectúa en el acápite de hechos y razones del litigio, y como primer punto, hace la identificación del predio de propiedad de la Señora Dora María Avella viuda de Pan, que es propietaria y poseedora del predio rural denominado Hato Los Toros, ubicado en la vereda Porvenir de Guachiría, del Municipio de Trinidad, con extensión aproximada de 22.000 hectáreas, cuyos linderos precisa. En el segundo punto, en lo referente al título de adquisición, manifiesta la Convocante, que la citada Señora adquirió el predio Hato Los Toros por sentencia de adjudicación dentro del juicio de sucesión de su fallecido esposo, Horacio Pan Barragán, de fecha 15 de diciembre de 1993, del Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de Villavicencio, registrada el 9 de junio de 1994, en el folio de matrícula inmobiliaria No. 475-3175 de la Oficina de Registro de Paz de Ariporo y con Cédula Catastral No. 00-00-0010-0001-000 que hizo parte del de mayor extensión denominado MATARRALA o LA PERRA, el cual, se inventarió, dividió y adjudicó a su cónyuge sobreviviente y a sus herederos reconocidos, según hijuela acompañada como prueba No. 1. (V. Pp. 1 de la demanda).

En el tercer punto indica que sobre este predio se constituyeron “servidumbres petroleras para vías de acceso y oleoductos, mediante escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué, registrada al folio de matrícula inmobiliaria 475-3175 de la Oficina de Registro de Paz de Ariporo, otorgada por Horacio Pan Barragán a favor de la empresa ELF AQUITAINE COLOMBIA S.A. la cual a través de diversos actos jurídicos

⁵⁷ Restrepo Rodríguez, Tomás. La Servidumbre Petrolera. Ed. Universidad Externado de Colombia. 2014. Pg. 79.

ha cambiado su nombre por Sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED". (V. Pp. 2 de la demanda. La escritura 73 igualmente obra en el expediente como prueba 2).

Manifiesta la Convocante que "en la citada escritura pactaron los constituyentes en su cláusula decimosegunda 'que las servidumbres petroleras afectarían un área para la exploración y explotación de petróleos en cerca de cuarenta mil hectáreas del predio MATARRALA O LA PERRA que se hayan (sic) incluidas dentro de los sectores Rio Pauto y Cusiana, de que tratan los contratos descritos en el punto decimo de este instrumento' y en el párrafo de la cláusula cuarta, 'el exponente (Señor Horacio Pan Barragán) aclaró que las servidumbres petroleras, son las que se hayan (sic) comprendidas dentro de los respectivos contratos de asociación, pues los terrenos que estén por fuera de dichas áreas, aun perteneciendo a mi predio MATARRALA o LA PERRA quedan excluidas de tales gravámenes' aclaración y determinación que fue aceptada por el representante legal de la sociedad en la cláusula decimoprimerá. Además, se pactó o acordó en las clausulas quinta, décima y decimoprimerá, que, el término de duración de las servidumbres petroleras sería igual (sic) a los periodos de exploración y explotación pactados en los respectivos contratos de asociación y que fueron protocolizados en las Escrituras 12 y 13 del 25 de marzo de 1980 y 137 del 27 de enero de 1981 de la Notaría Séptima de Bogotá, término que se pactó en lapso de tiempo (sic) máximo de 28 años". (V. Pp. 2 de la demanda)

Estudiada la Escritura Pública No. 73 antecitada, el Tribunal encuentra que los predios englobados en uno solo, denominado MATARRALA o LA PERRA que, de conformidad con el punto segundo, tiene una extensión aproximada de cincuenta mil hectáreas, y, en el punto cuarto del referido instrumento público, el otorgante Señor Horacio Pan Barragán manifiesta que: "[...] como titular pleno del derecho de dominio privado y posesión material que ostenta sobre el globo de terreno del citado predio 'MATARRALA o LA PERRA' [...] el cual se ubica en jurisdicción del Municipio de Trinidad, Intendencia Nacional del Casanare, en forma voluntaria constituye sobre el referido predio y a favor de la Sociedad ELF AQUITAINE COLOMBIE S.A. y/o sus cesionarios, en su calidad de operador de los contratos de asociación descritos en el punto décimo de este instrumento, todas las servidumbres legales que se requieran para el normal desarrollo de los citados contratos de asociación. (Subraya el Tribunal). En consecuencia, la Compañía ELF AQUITAINE COLOMBIE S.A. y/o sus agentes o sus cesionarios tendrán derecho a usar y ocupar durante la vigencia del presente contrato cualquier zona de terreno del predio mencionado, que sea necesaria para la exploración, perforación de pozos, explotación, producción y distribución de petróleos y gas, pudiendo instalar servidumbres de tránsito por carretera, tendido y mantenimiento de acueductos, oleoductos, gasoductos, instalación y operación de bombas, limpieza o reparación de pozos de petróleo, tanques de recolección, cantinas de lodo y demás instalaciones y servicios propios de la industria del petróleo".

En el párrafo aclara el exponente (Señor Horacio Pan Barragán) que las zonas gravadas con las servidumbres petroleras son las comprendidas dentro de las áreas de los respectivos contratos de asociación "pues los terrenos que están por fuera de dichas áreas, aun perteneciendo a mi predio MATARRALA o LA PERRA quedan excluidos de tales gravámenes".

En el punto quinto, se pactó en la Escritura referenciada, que las servidumbres petroleras tendrán un término de duración igual a los periodos de exploración y explotación pactados en los respectivos Contratos de Asociación protocolizados en la Notaría Séptima de Bogotá, según Escrituras 1213 y 137 del 25 de marzo de 1980 y 27 de enero de 1981 respectivamente.

Por su parte, el Representante Legal de la Sociedad ELF AQUITAINE COLOMBIE S.A., en el punto décimo de la mencionada Escritura, pone de presente que obra como operador de los Contratos de Asociación entre la Empresa Colombiana de Petróleos -ECOPETROL, HOMCOL S.A., ELF AQUITAINE COLOMBIE S.A., y HOCOL S.A., para la exploración y

explotación de petróleos en los sectores denominados Rio Pauto y Cusiana, protocolizados en la Notaría Séptima de Bogotá, mediante Escrituras Nos. 1212 y 137 de 25 de marzo de 1980 y de 27 de enero de 1981 respectivamente.

Hecho el examen anterior de la Escritura 73 de 1988, regresamos al punto quinto de la demanda en que la Convocante manifiesta que "[...] el término de duración de las servidumbres petroleras a la fecha se encuentra vencido por expiración del plazo acordado" y en el punto sexto anota que "las servidumbres petroleras pactadas en la Escritura 73 de 9 de diciembre de 1988, existentes sobre el predio Los Toros [...] se encuentran EXTINGUIDAS (sic) desde el 31 de enero de 2008, en lo referente al Contrato de Exploración y Explotación Sector RIO PAUTO hoy 'Estero' y sobre lo referente a las áreas del Contrato de Exploración y Explotación sector Corocora [...] como ya se indicó, el anterior propietario Horacio Pan Barragán ha constituido servidumbre petrolera" (V. Pp. 3 de la demanda).

En el punto séptimo, la Convocante se refiere al Contrato del 5 de marzo de 1980, Rio Pauto, hoy Estero, y Escritura 1213 de 25 de marzo de 1980 de la Notaría Séptima de Bogotá, para la exploración y explotación de petróleo en el Sector denominado Rio Pauto, con una duración de 28 años y terminación al 31 de enero de 2008, el cual considera haber sido modificado "según convenio del 25 de marzo 1988, Escritura 2433 de julio 14 de 1988, Notaría Décima de Bogotá", que redujo el área contratada al 25% de la inicialmente determinada en el Contrato principal; la segunda, de 19 de junio de 1990, Contrato 2148 de 2 de agosto de 1980 de la Notaría Décima de Bogotá, cuyo objeto fue la reducción del área contratada a la de los campos comerciales más una zona de reserva; la tercera, Contrato de 4 de febrero de 1993, Escritura 790 del 17 de marzo de 1993, de la Notaría Décima de Bogotá, cuyo objeto fue modificar el nombre a Contrato de Exploración y Explotación para el Sector Estero; la cuarta, mediante Contrato del 31 de enero de 2008, Escritura 679 de 4 de abril de 2008 de la Notaría Diez y seis de Bogotá, cuyo objeto fue la extensión al Contrato de Asociación - Estero y fecha de terminación al límite económico. (V. Pp. 3 de la Demanda).

El segundo Contrato que menciona la Convocante, de exploración y explotación del 5 de enero de 1981, Sector Cusiana, hoy Garcero, Escritura 137 de 27 de enero de 1981 de la Notaría Séptima de Bogotá, que tenía por objeto la exploración y explotación de petróleo en el Sector Cusiana con duración de 28 años y terminación al 31 de diciembre de 1988 que precisa que no está afectando al Hato Los Toros.

El Contrato de Exploración y Explotación del 21 de diciembre de 1983, Sector Corocora, Escritura 046 de 5 de enero de 1984 que tenía por objeto la exploración y explotación de Petróleo en el Sector Corocora con una duración de 28 años, con terminación al 31 de diciembre de 2011, parte oriental del Hato Los Toros. Dice que este Contrato no está incluido en la Escritura 73 de 9 de diciembre de 1988, pero sobre los cuales ha habido acuerdos contractuales que incluyen la cláusula compromisoria. Este contrato, según la Convocante, "terminó el 31 de diciembre de 2011", sobre el mismo, se hicieron modificaciones. La primera, según Contrato del 17 de octubre de 1990, Escritura 4598 del 3 de julio de 1991 (sic) de la Notaría Seis (sic) de Bogotá, cuyo objeto fue la reducción del área contratada al 50% de la inicialmente determinada en el Contrato principal.

La segunda modificación, Contrato del 16 de marzo de 1994, Escritura 1055 de 20 de abril de 1994 de la Notaría Décima de Bogotá, cuyo objeto fue la reducción del área contratada a los campos comerciales en producción y desarrollo, más una zona de reserva de 5 km de ancho alrededor de los campos.

La tercera modificación, según Contrato de 4 de octubre de 1994, Escritura 3048 del 25 de octubre de 1994, de la Notaría Décima de Bogotá, "cuyo objeto fue la reducción del área contratada a los campos comerciales que están en producción y desarrollo más una zona de reserva alrededor de los mismos".

La cuarta modificación, Contrato 31 de enero de 2008, Escritura 780 de 4 de abril de 2008, Notaría Decimosexta de Bogotá, cuyo objeto fue la extensión del Contrato de Asociación Corocora y fecha de terminación al límite económico.

Agrega la Convocante que el Representante de los Contratos y a la fecha “[...] operador – administrador – representante de los contratos de asociación arriba citados, es la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED” (V. Pp. 4 de la demanda).

Al contestar la demanda principal, la Convocada PERENCO COLOMBIA LIMITED, pone de presente “Sobre la supuesta extinción de las servidumbres por vencimiento del plazo de los Contratos de Asociación, es preciso llamar la atención respecto [...] de la expiración del término contractual de los Contratos de Asociación Estero y Corocora [...] que no se encuentran terminados, pues fueron extendidos, hecho que es reconocido directamente por la Convocante en su demanda”.

Dice adelante que: “[...] la parte Convocante expone a lo largo de su demanda que el Contrato de Asociación Estero, contenido en la Escritura Pública 1213 de 25 de marzo de 1980, otorgada en la Notaría Séptima de Bogotá se encuentra terminado como consecuencia de la expiración de su plazo, bajo el entendido de que el término de duración sería de veintiocho (28) años [...] expiró el 31 de diciembre de 2008”.

Añade el libelo de contestación que “no obstante lo anterior [...] y pese a conocer plenamente la existencia de una modificación que extendió la vigencia del Contrato de Asociación Estero, la parte Convocante (Sra. Avella v. de Pan) [...] desconoce los efectos del Otrosí 2 al Contrato de Asociación Estero, suscrito el 31 de enero de 2008 (protocolizado mediante Escritura Pública No. 0679 del 4 de abril de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá), a través de la cual ECOPETROL S.A. y Perenco Colombia Limited, acordaron extender la vigencia del referido contrato **hasta el límite económico de explotación petrolera**, esto es, hasta que la explotación del campo sea económicamente viable”. (V. Pp. 2 de la Contestación de la Demanda).

Sobre este particular, el Tribunal destaca la Certificación de ECOPETROL de fecha 4 de diciembre de 2015 sobre la vigencia del Contrato de Asociación Estero, que por haber sido, no solamente alegada por la Convocada sino además aportada al proceso, en documento no redargüido de falso expresa: “ECOPETROL S.A. certifica [...] que el Contrato de Asociación denominado Estero (antes Contrato de Asociación Río Pauto) contenido en la Escritura Pública No. 1213 del 25 de marzo de 1980, otorgada en la Notaría Séptima de Bogotá, suscrito entre ECOPETROL S.A. y PERENCO COLOMBIA LIMITED, identificada con el NIT 860032463-4, se encuentra actualmente vigente y en plena ejecución. Que la vigencia del Contrato de Asociación denominado ‘Esteros’ (antes Contrato de Asociación Río Pauto), fue extendida hasta el límite económico de explotación petrolera de conformidad con el Otrosí No. 2 al Contrato, suscrito el 31 de enero de 2008 y contenido en la Escritura Pública No. 0679 de 4 de abril de 2008, otorgada en la Notaría 16 de Bogotá. La presente certificación se expide a los 4 días de diciembre de 2015”.

La afirmación de la Convocada PERENCO en la Contestación de la Demanda, se reitera en el Alegato de Conclusión de esta última (Septiembre 23 de 2016) (V. Pp. 2 del Alegato). Igualmente se había puesto de presente al Tribunal, en la Demanda de Reconvencción, Cuaderno 2 A, Pp. 5.

En la contestación de la Demanda Principal (Cuaderno principal 1 D) (V. Pp. 5) se manifiesta sobre el Contrato de Asociación Corocora, como respuesta a la Convocante a que el Contrato está extinguido que “[...] la parte Convocante (Sra. Avella v. de Pan) [...] desconoció los efectos del Otrosí No. 2 al Contrato de Asociación Corocora, suscrito el 31 de enero de 2008 (protocolizado mediante Escritura Pública No. 0680 del 4 de abril de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá), mediante el cual ECOPETROL S.A. y Perenco

Colombia Limited acordaron extender la vigencia del referido contrato **hasta el límite económico de explotación petrolera, es decir, hasta que la explotación del campo sea económicamente viable**" (V. Pp. 5 de la Contestación de la Demanda).

Este criterio es reiterado en la Demanda de Reconvención (Cuaderno 2 A) en el que se afirma que la vigencia de los contratos de asociación, en cuanto rigen la duración de las servidumbres petroleras de que trata la Escritura 73 de 9 de diciembre de 1988. En efecto, el punto quinto de dicho instrumento público estipula: **"Que las servidumbres petroleras aquí constituidas (Estero y Corocora) tendrán un término de duración igual a los periodos de exploración y explotación pactados en los respectivos Contratos de Asociación** y que fueron protocolizados en la Notaría Séptima de Bogotá, según Escrituras Números 1213 y 137 del 25 de marzo de 1980 y 27 de enero de 1981, respectivamente". (V. Pp. 5 de la Demanda de Reconvención).

En relación concerniente a estos particulares, obra en el expediente y no ha sido redargüida de falsa, la certificación expedida por ECOPETROL S.A. que dice:

"El Contrato de Asociación denominado "Corocora" contenido en la Escritura Pública No. 0046 del 5 de enero de 1984 otorgada en la Notaría Séptima de Bogotá, suscrito entre ECOPETROL S.A. y PERENCO COLOMBIA LIMITED, identificado con el NIT 860032463-4, se encuentra actualmente vigente y en plena ejecución.

Que la vigencia del Contrato denominado "Corocora", fue extendida hasta el límite económico de explotación petrolera, de conformidad con el Otrosí No. 2 al Contrato, suscrito el 31 de enero de 2008 y contenido en la Escritura Pública No. 0680 del 4 de abril de 2008 otorgada en la Notaría 16 de Bogotá.

La presente Certificación se expide a los 4 días de diciembre de 2015"

Por otro aspecto, en el alegato de conclusión igualmente se insiste en el carácter de plena prueba que tienen las certificaciones arriba transcritas de ECOPETROL sobre la extensión de la explotación petrolera hasta el límite económico de la misma.

El Tribunal, de acuerdo con lo dicho arriba, subraya que las servidumbres petroleras, de conformidad con las normas legales (por lo tanto, dispositivas), allí enunciadas, son permanentes mientras perdure la actividad petrolera en exploración o explotación o conducción u otras actividades correlativas a la industria de hidrocarburos.

Igualmente, destaca el Tribunal la prevalencia de la normativa legal frente a los acuerdos o convenios o contratos, celebrados por las partes (propietario – concesionario) que deben tenerse o estimarse, simplemente, como complementarios, aclaratorios u accesorios. Pero en esta materia, el orden público económico del País prevalece sobre el interés particular. Desde luego, sin menoscabo de la indemnización a que ha lugar y que procede por una sola vez, y de la que ya se hizo mención, duradera para toda la vigencia de la servidumbre, y comprensiva, además, del daño emergente y el lucro cesante (Artículo 1614 y concordantes del Código Civil).

Así pues, el Tribunal decidirá acerca de la vigencia plena de las servidumbres petroleras en el caso que nos ocupa y denegará las pretensiones de la Convocante en lo concerniente a su extinción, ratificando, por el contrario su actual vigencia, como en efecto la ratifica expresamente.

De esta manera, es claro que la vigencia de las servidumbres petroleras se extiende hasta el límite del recurso petrolífero de la Nación y no hasta la terminación del contrato que les dio origen.

Así se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, como se lee a continuación:

"De manera que con independencia de que aquel aspecto no hubiese sido estipulado o que HOCOL podía desprenderse de las servidumbres, antes o después de finalizado el contrato de concesión " Neiva 540", como también lo reseña la crítica, lo cierto es que por ministerio de aquellas disposiciones de orden público en todo caso ella estaba obligada a disponer la reversión de tales bienes, pues se trata, insístase una vez más, de un mandato que encuentra su raíz en las normas superiores y legales y no propiamente en la ley contractual, con mucha mayor razón si, en aplicación de aquel poder constitucional, la contratista le satisfizo a los Convocantes o a sus antecesores la reparación a la que tenían derecho, y siendo que con ocasión de la cesión no se requería reconocer una segunda reparación, puesto que, ha de recalcarse de nuevo, a voces del artículo quinto (5º) del decreto 1886 de 1954, en tratándose de obras que impliquen ocupación de carácter permanente, "la indemnización se causará y se pagará por una sola vez y amparará todo el tiempo que el explorador o explotador de petróleo ocupe los terrenos, y comprenderá todos los perjuicios"⁵⁸ (Subraya el Tribunal)

Como fue acreditado dentro del proceso, la parte Convocada pagó efectivamente con ocasión de la imposición de la servidumbre contenida en la escritura No. 73, así como por la ocupación y utilización de las áreas sobre las cuales dicha servidumbre fue extendida mediante sendos acuerdos de transacción que serán analizados con mayor detenimiento en líneas posteriores, una suma que supera los mil quinientos millones de pesos (\$1.500'000.000), lo cual da cuenta de la satisfacción por parte la Convocada de las obligaciones derivadas de la servidumbre. Un ulterior pago en razón de los mismos rubros y por los mismos conceptos constituye indefectiblemente la pretensión de un enriquecimiento sin causa.

Por todo lo expuesto en el presente acápite, el Tribunal encuentra improcedente la primera pretensión de la demanda principal, así como las pretensiones segunda y tercera, que son consecuenciales de la primera, porque al no subsistir la primera, las dos siguientes carecen de fundamento alguno. Tampoco prospera la pretensión sexta de la demanda principal, por los motivos que fueron indicados anteriormente. Considera, en cambio el Tribunal, procedentes las excepciones cuarta, quinta y sexta propuestas en la contestación de la demanda principal. También resultan procedentes las pretensiones primera y segunda de la demanda de reconvención, y así, todo esto será indicado en la parte resolutive.

2.4. El cumplimiento del contrato de servidumbre

La servidumbre, es de conformidad con el artículo 879 del C.C., un gravamen que se impone sobre un predio. Constituye entonces un derecho real que no es cosa distinta que el "poder jurídico total o parcial sobre una cosa, con cargo de ser respetado por todos"⁵⁹.

En palabras de Luis Claro Solar, la servidumbre es definida por el código de Bello, en concordancia con el código civil francés, y tal y como de dichas fuentes se plasmó en el código civil colombiano, desde el aspecto pasivo, es decir, visto desde la carga que esta le impone al predio sobre el cual se realiza el gravamen.

"La ley define la servidumbre bajo el aspecto pasivo, que denota, naturalmente, la palabra, de un gravamen o carga que somete un predio a otro predio, en cuanto su dueño debe soportar que otra persona haga algo en él, o abstenerse de hacer alguna cosa en beneficio de la heredad ajena. [...]"

La servidumbre es un derecho que el propietario de este predio tiene para hacer efectivo el gravamen impuesto sobre el predio sirviente, para su uso y utilidad."⁶⁰

⁵⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: César Julio Valencia Copete. Sentencia del 6 de septiembre de 2010.

⁵⁹ Gómez, José J. *Bienes*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 1981.

La servidumbre entonces, puede ser, desde el punto de vista pasivo como desde el punto de vista activo. Es activa para quien goza de la imposición, y pasiva para aquel que ve limitado su derecho de dominio. A pesar de que desde el punto de vista pasivo la servidumbre parezca tener una connotación negativa, no lo considera así el legislador, pues es un medio para garantizar intereses de conveniencia pública.

“Las servidumbres reales, lejos de ser odiosas, son miradas con favor por el legislador, porque el propietario del predio sirviente conserva la disposición y el goce de la cosa, y aunque su derecho de usar y de gozar de ella es en parte limitado por la servidumbre, las restricciones que le impone consultan el interés de la agricultura y del comercio, es decir, el interés público que debe prevalecer sobre el interés privado.”

Si bien la servidumbre es una limitación al derecho de dominio, y por ello conlleva para el propietario del predio sirviente una indemnización por su imposición, es claro que el ordenamiento es proclive a garantizar y salvaguardar el interés general por encima del particular. La limitación de dominio implica una obligación de abstención para el propietario del predio gravado, y en ese sentido una obligación negativa, imponiendo con ello la carga de abstenerse de realizar una alteración de la servidumbre.

*“El dueño del predio sirviente no puede alterar, disminuir, ni hacer más incómoda para el predio dominante la servidumbre con la que está gravado el suyo. No puede hacer nada que tienda a disminuir el uso de la servidumbre o hacerlo más incómodo. **El propietario del predio sirviente (dominante) está obligado a tolerar el ejercicio de la servidumbre, si ella es positiva, y a abstenerse de los actos prohibidos, si es negativa: en general, debe respetar el derecho del titular de la servidumbre [...] no puede hacer variación alguna que modifique la servidumbre, que modifique su uso o que la haga más incómoda para el predio dominante.**”* (Subraya el Tribunal)

De esta manera es claro que el derecho de servidumbre constituye para el propietario del bien una limitación al derecho de dominio, dependiendo de la naturaleza y origen de la servidumbre, si su origen se encuentra en la ley se califica como legal. Si depende de un hecho del hombre se considera voluntaria. Si proviene de la situación natural de los bienes se estima como natural. De acuerdo con lo anterior, dependiendo del origen de la servidumbre y de lo que se pacte en cada caso concreto, podrá variar el tipo de obligación que se determine. En todos los casos precedentemente indicados se debe respetar el goce de la servidumbre a su titular.

Con esta premisa, en el caso que nos ocupa es posible identificar en la cláusula cuarta del acuerdo de transacción del 4 de febrero de 2005, previamente citado, relativo a la perforación del pozo Corocora 2, que la propietaria del predio Hato Los Toros se obligó no solo a restringir o limitar el ejercicio de sus derechos de dominio sobre el predio, cediendo el derecho de uso, tránsito y ocupación sobre las áreas de terreno, sino que se obligó, además, expresamente a **garantizar** a Perenco, a sus agentes y cesionarios la pacífica tenencia de la zona durante toda la vigencia del contrato.

En efecto, la cláusula cuarta a que hacemos referencia estipula:

“CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA se obliga a limitar o restringir el ejercicio de sus derechos de dominio sobre el mismo, mediante la constitución de las servidumbres necesarias para la explotación, exploración y transporte del petróleo, limitaciones del dominio establecidas a favor de LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios. En consecuencia, en tal calidad concederá a LA COMPAÑÍA sus agentes y sus cesionarios, el derecho de usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que lo estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato, las áreas del terreno que se utilizarán para la perforación del pozo COROCORA-2, la construcción de la vía de acceso y

⁶⁰ Claro Solar, Luis. *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado*. Tomo Octavo, De los Bienes. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1979.

la instalación de líneas de flujo y eléctricas, constituirá servidumbre permanente de tránsito por carretera, instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas **garantizando a los mismos la pacífica tenencia de esa zona** durante toda la vigencia del presente contrato; así mismo, LA COMPAÑÍA tiene derecho a hacer los trabajos de mantenimiento, de reparación, de cambio de tubería y de desmantelamiento de la misma, cuando se requiera previa notificación a LA PROPIETARIA sin tener que pagar por ello indemnización alguna." (Subraya el Tribunal)

La doctrina incluso ha estudiado la posibilidad de que el propietario del predio sirviente cierre su predio, y la conclusión a la que ha arribado no es otra distinta que "el dueño del predio sirviente, no obstante la servidumbre, permanece propietario, y puede usar su derecho de propiedad con la restricción de no poder hacer nada que contraría la servidumbre. ¿Podría cerrar su predio, existiendo una servidumbre? Podría evidentemente hacerlo **sin perjuicio de las servidumbres constituidas a favor de otros predios**"⁶¹.

Por todo lo expuesto, es determinante para el Tribunal que de la constitución de la servidumbre, se derivan una serie de obligaciones para las partes. Para la parte Convocada, existe una obligación de pago. Para la parte Convocante, la servidumbre conlleva tanto una obligación negativa como una obligación positiva. La primera, es la de abstenerse de perturbar el goce de la servidumbre a quien es su titular, que se genera con la mera constitución de la misma. La segunda, conlleva una carga ulterior, no solo la obligación de no hacer, sino la de obrar con la diligencia necesaria para realmente satisfacer la garantía de dicho goce de servidumbre, es decir, lo que entraña garantizarle su pleno disfrute.

Considera pertinente el Tribunal hacer un breve análisis de la interpretación de los contratos y de su efecto útil, teniendo en cuenta el contrato suscrito por las partes intervinientes en esta controversia, mediante la escritura pública No. 73 y los distintos acuerdos de transacción enunciados distintas veces en este Laudo, lo que genera el marco para realizar la labor interpretativa propia de los jueces con el fin de estudiar el caso a la luz del efecto útil que le pretendieron dar las partes al negocio jurídico del que se deriva la presente controversia.

En efecto, ha definido en reiteradas ocasiones la Corte Suprema de Justicia que "interpretar, *stricto sensu*, es auscultar, desentrañar, precisar y determinar el sentido jurídicamente relevante del negocio (casación agosto 2711971 y julio 511983), el alcance de su contenido (casación diciembre 1011999, expediente 5277), y la identificación de los fines perseguidos con su celebración para imprimírle eficacia final (casación febrero 1812003, expediente 6806)"⁶².

En dicho sentido, y de conformidad con lo establecido en el artículo 1618 del Código Civil, la interpretación que se predica de los negocios jurídicos existentes, es ulterior a la existencia del acto dispositivo y consiste en establecer y precisar la relevancia normativa de su sentido de acuerdo con la intención de las partes que, sin embargo, no debe supeditarse a la literalidad de las palabras empleadas, sino en conjunto con aquellos actos desplegados en la celebración, ejecución y conducta práctica negocial.

En ese sentido, la labor del juez no se debe orientar a suplantar la autoridad de las partes en sus estipulaciones, sino que debe ceñirse a la fidelidad del pacto y a la manera como las partes lo han desarrollado. Ello, sin embargo, no implica que el juez deba reproducir exegéticamente su contenido, sino que debe "intervenirlo efectuando un control eficaz e idóneo, incluso corrector, para determinar su relevancia final o efectos definitivos conforme

⁶¹ Claro Solar, Luis. *Ibid.*

⁶² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 7 de febrero de 2008. M.P. William Namén Vargas. Exp. 2001-06915-01.

a los intereses sustanciales, el tipo específico, su función y la preceptiva rectora, en general y, en particular”⁶³.

De esta manera, y teniendo en cuenta que la *recíproca intención de las partes* de la que trata el artículo 1618 del Código Civil contempla el propósito común de obtener resultados prácticos de su negocio jurídico, el juez deberá preferir en toda circunstancia la consecuencia relativa a la preservación del mismo.

“Por lo mismo, a efectos de asegurar esta finalidad convergente, naturalmente perseguida con el pactum, las partes, contraen la carga correlativa de evitar causas de ineficacia del negocio jurídico y, el juzgador al interpretarlo y decidir las controversias, procurar dentro de los límites racionales compatibles con el ordenamiento jurídico, su utilidad y eficacia, según corresponde a la ratio legis de toda conocida ordenación normativa.

La fisonomía de esta regla impone que la frustración del acto sólo es pertinente cuando no exista una alternativa diferente, según postula de tiempo atrás la doctrina de la Corte, al relieves la significativa importancia del contrato, su celebración, efecto vinculante, cumplimiento y ejecución de buena fe, destacando la directriz hermenéutica consagrada en el artículo 1620 del Código Civil (casación civil sentencia de 28 de febrero de 2005, Expediente 7504).”⁶⁴

Resulta imperioso para el Tribunal que la interpretación del juez debe estar encaminada a la preservación del contrato, y por ello de la voluntad de las partes al momento de acudir a este, siempre teniendo en cuenta indicadores de conducta que manifiesten de manera integral su real interés y voluntad en los momentos precontractuales y postcontractuales, todo esto encaminado a lograr la efectividad de lo estipulado y con ello la verdadera consolidación del objetivo que motivó a las partes en primer lugar a acercarse para constituir un negocio jurídico.

Para el Tribunal es entendible que si bien la constitución de la servidumbre fue realizada por un tercero, el Señor Horacio Pan Barragán, y por ello podría pensarse que la intención de la demandante es otra distinta a la voluntad contenida en el contrato de servidumbre que, fue suscrito en el año 1988, empero la voluntad de la señora Dora Avella viuda de Pan se mantuvo en idéntico sentido que la de su difunto cónyuge; lo que se desprende de los acuerdos de transacción por ella suscritos con la Convocada, durante los años 2003 a 2010, donde la vigencia de los derechos de servidumbre se mantuvo ligándola, además, a la de los contratos de asociación. Por otra parte, el Tribunal reitera y destaca que la servidumbre es un derecho real y que por tanto grava al predio, como por ejemplo, sería el de una supuesta hipoteca que se transfiere del causante a sus presuntos herederos puesto que lo gravado es el predio y no precisamente a las personas naturales. En otras palabras, la servidumbre se transfiere en la mortuoria a los herederos del causante.

De conformidad con lo anterior, y partiendo de la interpretación de los contratos en virtud de la *recíproca intención de las partes* de la que trata el artículo 1618 del Código Civil, y del consecuente efecto útil que estas persiguen, precisamente con la suscripción del negocio jurídico, de conformidad con el artículo 1620 del Código Civil, es claro que contravenir la garantía del pleno goce de la servidumbre iría en contra de la voluntad plasmada en los negocios jurídicos suscritos y violatoria de éstos.

Decantada la vigencia, alcance y obligatoriedad de los derechos de servidumbre a favor de la Convocada, se ha demostrado en el proceso la conducta de la Convocante (demandante), contraria a la voluntad por ella misma manifestada en los contratos referidos, esto es, su actuación violatoria de las obligaciones que aceptó y por virtud de las cuales recibió de la Convocada plurales y significativas contraprestaciones pecuniarias, en diferentes oportunidades.

⁶³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. *Íbid.*

⁶⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. *Íbid.*

Así las cosas, el Tribunal encuentra plenamente probado que la demandante perturbó, de manera continuada, según aparece en el proceso, el goce efectivo de la servidumbre constituida sobre su predio Hato Los Toros, servidumbre petrolera existente en favor de la Convocada Perenco Colombia Limited.

Estas obstrucciones de la Convocante las ejerció mediante actos de fuerza violatorios, ejercidos directamente por sus representantes, agentes, familiares, empleados y dependientes. Inclusive, en virtud de dichas perturbaciones, y teniendo en cuenta los perjuicios que estas ocasionaron, no solo a la Convocada –Perenco- sino además a los intereses nacionales, en tanto éstos protegen la industria del petróleo y los beneficios tributarios que el País recibe directamente y también por concepto de *regalías*, tal como ha sido expuesto en distintas ocasiones en este Laudo. En efecto, la industria petrolera es de verdadera utilidad pública. Esta consideración del Tribunal se reflejará, como es obvio, en la parte resolutive del presente Laudo.

Los impedimentos, trabas y obstáculos que impuso la parte Convocante a la sociedad Convocada quedaron documentados en el material probatorio recaudado, frente a lo cual el Tribunal hace especial énfasis sobre el hecho de que el Ministerio de Minas y Energía, pese a su buena disposición hacia dicha parte Convocante, se vio obligado finalmente, a emitir el acto administrativo que decretó la expropiación de las áreas donde se desarrollaban las actividades petroleras de la Convocada en el predio Hato Los Toros. Así, mediante la Resolución No. 31.131 del 12 de marzo de 2015, dicho Ministerio decretó la expropiación sobre las áreas de terreno (262 Ha. + 2061 m²) ubicadas en el interior del predio Hato Los Toros. La mencionada decisión expropiatoria la fundamentó el Ministerio en la limitación y obstrucción a la servidumbre propiciada *de facto* por la Convocante, propietaria del fundo Hato Los Toros en contra y en perjuicio de a la Convocada Perenco. Se tiene en cuenta que esta obstrucción no pudo, efectivamente, contrarrestarla la Convocada Perenco por ningún medio legítimo a su alcance.

El Acto administrativo antecitado puso de presente:

“Que en consecuencia con lo anterior (sic), la empresa Perenco Colombia Limited no puede sujetar el acceso al predio a una limitación propiciada de facto (vía de hecho) por la propietaria del inmueble, situación que debe ser resuelta con el fin de garantizar el concepto constitucional de utilidad pública, calificación otorgada legalmente a la industria petrolera. Como se puede evidenciar dentro de los documentos que obran en el expediente, se propiciaron acercamientos para que la propietaria del predio permitiera el ingreso al predio en las mejores condiciones para las Partes y para que obtuviera para sí la eventual reparación de perjuicios ante las instancias legales correspondientes conforme lo establecen las disposiciones aplicables.

Que la dirección de Hidrocarburos buscó en primera instancia que las partes solucionaran los problemas de ingreso de acuerdo con las fórmulas jurídicas previstas en escenarios propios de derecho civil, pero al verse comprometida la continuidad de la operación petrolera, no existe otra alternativa que buscar las salidas jurídicas propias del derecho administrativo prevista en el Decreto Ley 1056 de 1953, tal como lo es la medida de expropiación pretendida por el recurrente.

Que la empresa petrolera logró demostrar que la vía propia de la acción de policía, a pesar de haber sido instaurada, no tuvo el alcance para el que fue creada, esto es impedir la ocurrencia de vías de hecho y menos aun cuando se compromete el libre acceso en vía pública.

[...]

Que la propietaria no puede ampararse en el derecho de propiedad para desconocer el carácter de utilidad pública de la industria petrolera, más cuando hay un contrato de servidumbre, que si bien es objeto de controversia como le puede ocurrir a cualquier otro contrato, no puede por ese sólo hecho tomar vías de hecho y salirse de la legalidad con el único fin de forzar el pago de una indemnización de perjuicios.
(Subrayas del Tribunal)

La citada resolución tiene un valor probatorio significativo para el Tribunal, en el entendido que la máxima autoridad en Colombia en asuntos petroleros concluyó que era necesario acudir a la medida estatal más restrictiva, como es la expropiación, para garantizar la continuidad de las operaciones petroleras de la Convocada, resaltando "Que la propietaria no puede ampararse en el derecho de propiedad para desconocer el carácter de utilidad pública de la industria petrolera, más cuando hay un contrato de servidumbre, que si bien es objeto de controversia como le puede ocurrir a cualquier otro contrato, no puede por ese sólo hecho tomar vías de hecho y salirse de la legalidad con el único fin de forzar el pago de una indemnización de perjuicios".

Así mismo, de los testimonios y declaraciones tomados por el Tribunal es posible evidenciar los incumplimientos por parte de la demandante de las obligaciones por ella contraídas fueron palpables. Así se desprende de la declaración del señor Santiago Reyes, representante legal de Perenco:

"DR. REYES: Los perjuicios que nosotros reclamamos que dicho sea de paso, son bastante inferiores a los realmente causados, derivan de las múltiples acciones ilegales de hecho que realizó la propietaria del predio, a través incluso de quienes están aquí presentes, impidiéndonos el acceso a los campos que están ubicados en el Hato Los Toros y los campos Corocora.

Durante cinco (5) años nosotros no pudimos desarrollar una operación normal en esos predios, no pudimos desarrollar trabajos de mantenimiento, no pudimos transportar a nuestro personal por vía terrestre, no pudimos hacer uso de nuestras pistas para avioneta porque nos derribaron las cercas a pesar de que conocían que esa era una operación que no podían realizar, nuestros perjuicios derivan de los gastos por helicópteros en que tuvimos que incurrir aun cuando no había ninguna justificación para que lo hicieran, derivan del hecho de no poder explotar nuestros pozos Coren 1 y Coren 3 a partir de 2013 hasta la fecha, nuestros perjuicios derivan de las múltiples acciones que impidieron el curso ordinario de una operación que estaba cubierta por una servidumbre petrolera de carácter legal, que cualquier persona puede verificar hoy y sigue estando en el certificado de tradición y libertad del inmueble, de ahí derivan nuestros perjuicios y como les digo US\$8.100.000 no se acercan al 10% de lo que realmente nosotros perdimos.

[...]

DR. REYES: En materia de procedimientos policivos lo que yo conozco y lo que yo recuerdo, es órdenes de preservar el statu quo tal vez por el Inspector de Policía de Trinidad, las cuales fueron mal entendidas por en ese momento el apoderado de la señora Dora, que era el aquí presente Fabio Barrera Barrera, que bajo su entendimiento statu quo significaba que nadie hiciera nada, diciendo que nosotros nos fuéramos para la casa, lo cual no corresponde al ser real de una orden de statu quo que lo que obliga es a retirar cualquier situación anómala como lo eran para ese momento las obstrucciones presentadas a través de vías de hecho de la propietaria.

Recuerdo perfectamente que entre finales de marzo y comienzos de abril/11, iniciamos un acceso en acompañamiento del Comando de Policía de Trinidad en presencia del Inspector de Policía del Municipio, con una caravana de más de 40 tractomulas que tenían como propósito entrar al área de Corocora y Core, lo cual no fue posible por entre otras porque el hijo para ese momento menor de edad del

apoderado de la señora Dora María Avella Vda. de Pan, el señor Fabio Barrera Barrera aquí presente, tomó el carro un Daihatsu rojo me acuerdo como si fuera ayer y lo atravesó en una zona donde ese es el único tránsito posible para acceder al área que estamos refiriendo.

Por esa razón a altas horas de la noche en el Hato Los Toros terminó la diligencia, eso es lo que yo recuerdo, no hay tal que existiera un impedimento para nosotros desarrollar nuestras operaciones, por lo menos no de manera definitiva". (Subraya el Tribunal)

De los impedimentos para acceder por vía terrestre al predio por parte de Perenco da también fe quien fuere anteriormente gerente general de Perenco, quien expone incluso cómo los empleados de la señora demandante bloquearon haciendo uso de las armas a los funcionarios de la compañía. El Tribunal precisa que el testimonio no fue tachado por la Convocante.

En la declaración de otro testigo (Bernardo Franco) bajo juramento se manifiesta:

"DR. ORTIZ: Usted ha indicado al presidente del Tribunal el concepto de bloqueo para ilustrar sobre la imposibilidad de ingresar al predio de la señora Dora Avella, para el desarrollo de las actividades petroleras, le ruego por favor indicar al Tribunal qué medios o qué herramientas o a través de qué formas se naturalizaron (materializaron) (sic) esos bloqueos y esos impedimentos por favor.

SR. FRANCO: Lo más común era construir el cierre en broche de la cerca de alambre de púa, otro era atravesar carros en el sitio, a veces se ponían niños al frente y a veces se traía gente armada también de los mismos empleados.

DR. SARMIENTO: Cuando usted habla de gente armada indique el número de personas y qué clase de armamento si le es posible.

SR. FRANCO: No tengo precisión porque me reportaba mi gente de campo, se situaban 2, 3 empleados con armas de fuego o machetes y les dicen que si se mueven se va a morir, eso es una amenaza formal.

DR. SARMIENTO: ¿De las amenazas pasaron a agresiones personales?

SR. FRANCO: No, porque en ese momento cuando se hacía el cierre no se movía el personal, recurrimos a la Policía muchas veces, pero fue imposible que el Inspector de Policía del sitio, a pesar de que teníamos toda la documentación al día se moviera, es decir que su trabajo es hacer respetar un documento, no sé por qué razón el Inspector de Policía nunca quiso actuar y lo vimos muchos personalmente cuando eventualmente pensábamos que teníamos el beneplácito y a la hora de la verdad no.

DRA. MORA: Cuando usted se refiere a que no se podía que el Inspector de Policía hiciera valer o cumplir el documento, ¿a qué documento se refiere?

SR. FRANCO: Nuestra servidumbre, nuestros derechos.

[...]

DR. PAMPLONA: No, ya vamos para allá, otro aspecto que se ha mencionado acá y que lo menciona usted y que se logra oportunamente tenerlo acá al frente porque como gerente de la compañía sé que vamos a encontrar la razón, es que todos nos dicen que la señora Dora les quitó, les puso, no los dejó, que les hizo, la señora Dora tiene 75 años y entonces mi pregunta es por favor dígame, ilústreme cuáles son esas medidas que ella toma que les impide a ustedes el ejercicio de su actividad petrolera y sobre todo deteniéndonos en los sitios, porque yo tengo ahí una serie de preguntas a ver si logramos concretar bien esos actos que ustedes hablan de perturbaciones y de toda esa situación.

SR. FRANCO: Lo que es claro es que el acceso fue interrumpido, hubo momentos en que la señora se planteó con una carpa en un acceso y no dejaba entrar a nadie, un Daihatsu rojo que se paró allá con niños y no dejaban, otros días había empleados que no dejaban entrar, entonces no sé, los detalles yo nunca los tuve encima porque no era mi trabajo estar ahí, lo que sé porque me lo reporta mi personal es que en un momento dado se cerró el acceso y entonces yo no sé cuándo, usted dice que qué medidas tomó la señora para evitar el acceso, no sé, es impedir el acceso, no sé qué quiere que le diga". (Subraya el Tribunal. Este testimonio no fue tachado).

Así se colige también del testimonio del doctor Antonio Agustín Aljure Salame, quien fuere otrora alto colaborador de Perenco y cuyo testimonio tampoco fue cuestionado por la Convocante:

"DR. ORTIZ: Cambiando un poco de tema, quisiera que ilustre al Tribunal sobre lo que sepa y le conste sobre los conflictos o las divergencias que tuvo Perenco en el período que usted conoció, obviamente con la señora Dora Avella Vda. de Pan con ocasión del ingreso a su predio.

DR. ALJURE: La situación que yo viví fue la siguiente, nosotros digamos como compañía debo decirle y permítanme una pequeña digresión introductoria, el negocio de la compañía petrolera como ustedes lo comprenden es pagarle a cada quien lo que le toca y hacer su negocio que es extraer petróleo, es decir el negocio de una compañía como la de nosotros no es ir por el mundo extrayendo y quitándole derechos a las personas.

Entonces Perenco tenía firmado el contrato de servidumbre con la señora, con el esposo con Horacio Pan a quien yo no conocí y con base en la escritura pública y con base en los desarrollos posteriores que quedaban plasmados en los documentos privados, nosotros hacíamos los trabajos petroleros.

Entonces en un momento dado que sobre todo Cielo Pan la hija de Dora, pero de acuerdo con la mamá empezaron a poner todo tipo de obstáculos al ejercicio de la servidumbre petrolera y en ese tipo de obstáculos yo he llegado a la triste conclusión de que para una compañía petrolera, por más que se debe reconocer que es la que tiene el dinero y de alguna manera el poder económico, es el derecho queda sirviendo, los documentos quedan sirviendo para nada porque basta cualquier obstaculización de una servidumbre o un no sé un carro, una persona, un cambuche, cualquier cosa y queda paralizada la servidumbre y no hay autoridad que valga.

Entonces en la realidad de las cosas, nosotros nos enfrentamos a proyectos petroleros de Coren 2 y de Coren 3, después de haber hecho el fórum I en que después de haber pagado la indemnización correspondiente al nuevo espacio que dentro del predio Los Toros no pudimos hacer la explotación tal cual como se pretendía y esto yo me acuerdo hasta cuando estuve que el daño fue enorme porque el Coren 1 estaba en el predio de Los Toros había resultado productor como se dice y al resultar productor las pruebas posteriores del pozo que se llaman las pruebas técnicas arrojaron que el yacimiento se extendía en los alrededores, pero más allá del predio Los Toros y cuando se intentó hacer las conexiones de los pozos, primero perforar los pozos Coren 2 y Coren 3 y después como no se pudo en su momento y después pasado el tiempo la propia intención de conectar los pozos con el Coren 1 que llevaba a la estación Los Toros y a las facilidades, de pronto tiene que concentrar en unos [...] de almacenamiento para después introducirlos en el oleoducto y llevarlos hasta Tolú Coveñas que es a donde los lleva Perenco.

Entonces los propietarios o Cielo Pan de acuerdo con la mamá pusieron todo tipo de obstáculos al ejercicio de la servidumbre, esos obstáculos consistían en primer lugar en cierres de broches o constitución de puertas u obstáculos dentro de las vías petroleras, de forma que uno no podía transitar o se armaba un [...] por una

servidumbre estaba constituida, pagada, me acuerdo que había una de 27 kilómetros, me acuerdo que había la cifra de los kilómetros y entonces no se podía circular porque establecían broches o puertas dentro del propio tránsito de la servidumbre y no se podía rodar por ningún lado.

Por otro lado, que no permitían los trabajos petroleros, no permitían un trabajo, cualquier cosa, entonces no dejaban entrar, ponían obstáculos, alborotaban a la comunidad con cualquier pretexto para que no se pudiera hacer los trabajos, después iba al Ministerio del Medio Ambiente y Corpoorinoquía con todo tipo de quejas y obstáculos después de tener la licencia para que pudiéramos hacer absolutamente nada.

Yo me imagino que el detonante de todo pudo haber sido la pretensión que ellos tenían de un pago de indemnizaciones por servidumbres petroleras, pero en realidad nosotros habíamos pagado cada daño por una sola vez como se paga en la industria petrolera y eso dio lugar uno con otro al litigio que nos tiene aquí presentes.

Pero a mí me consta como apoderado que fui, que nosotros pagamos todos los daños previamente, además de decir que como ustedes saben en este tipo de industrias siempre se paga un poco más del daño verdadero, es decir, este es un pago pero es en términos económicos un pago generoso, es un pago ya ni siquiera ya la famosa restitución sino que es un pago superior, porque es un pago que la propia generosidad del propio negocio le permite.

Entonces nosotros no teníamos por qué se frustró ese proyecto... meses en que a través de una expropiación se pudo finalmente comenzar a trabajar, pero sí fue una frustración completa de ese proyecto petrolera de Corocora y de Coren 2 y Coren 3.

DRA. MORA: Usted manifestó que el detonante de estos obstáculos [...] de una indemnización, conoce usted podría informar si debido a esos obstáculos hubo alguna manifestación formal por vía legal que demostrara que esa intención que se produjera una nueva indemnización, ¿un nuevo pago?

DR. ALJURE: Sí, sí la hubo, mandaron una carta firmada por el doctor Fabio Barrera aquí presente en que pedían \$5.000 millones u \$8.000 una cifra que parecía como si digamos la carta se fundamentaba en una promesa falsa, que el contrato había terminado como tal, pero resulta que el contrato, digamos la servidumbre quedó validada a la celebración del contrato como tal, el contrato nunca se había terminado.

(...)

DRA. MORA: Volviendo al tema de los obstáculos, ¿nos podría ilustrar sobre qué procedimientos o acciones adoptó la empresa para superar esos obstáculos?

DR. ALJURE: Sí, nosotros utilizamos dos tipos de procedimientos, un primer procedimiento fue sentarnos con la señora Dora, digamos con Cielo y con el abogado de Cielo que siempre ha sido el doctor Fabio Barrera que está aquí sentado y les dijimos: mire nosotros por ministerio de la ley, las servidumbres petroleras se pagan por una sola vez y nosotros no tenemos que volver a pagar un daño de servidumbre porque eso se paga por una sola vez y va ligado a la extensión del contrato, pero podemos porque Perenco tiene una política muy generosa de ayudas a la comunidad, podemos hacer que las vías de la comunidad, las podemos hacer con todos los propietarios, podemos hacer inversiones o trabajos en la finca que siempre son muy apreciados por los propietarios, por ejemplo un pozo... por ejemplo la construcción de una cerca, por ejemplo el desmontamiento de un bosque que obstruye la ganadería, por ejemplo construcciones de dovelas o depósitos, de establos o de abrevaderos, por ejemplo construcción de jarillones para abrevaderos del ganado, pero no, que ellos se mantenían en que tenían que pagar \$5.000 millones y siempre hablaban

de \$5.000 millones y nosotros estábamos en la lógica más de ayuda a la comunidad, pero sobre la base de que no se puede volver a pagar.

Porque es que para nosotros en teoría, supongamos, que uno sacara un cheque de \$5.000 millones que no lo debía hacer ningún gerente, eso significaba que cualquier servidumbre en teoría podría... hasta aquí llegó esto vaya y pague, eso era absolutamente imposible, así funciona en todo el mundo, se paga pero una sola vez porque lo dice la ley y está confirmado porque nosotros estudiamos mucho ese punto por la escasa pero sólida jurisprudencia que hay de la Corte Suprema y por la reiteración que de ese punto hizo la Ley 1244 y 89 la de servidumbres petroleras, esa es una.

El otro fue un policivo sobre ocupación de servidumbre, en ese policivo de ocupación de servidumbre hubo primero tal vez una medida cautelar en la que decían que nosotros no podíamos hacer nada, pero al final el inspector de policía nos dio la razón a nosotros y nos dijo ustedes sí pueden seguir con su servidumbre porque está pagada, lo único que pedimos y lo dice la propia Resolución de Policía, es que no se metan con el campo de la actividad agrícola o pecuaria de la propietaria, que les digo la verdad no era necesario ni que lo dijeran, eso sí la compañía hace su explotación petrolera y nunca se mete con las otras cosas.

Ese proceso al final fue anulado de una manera irregular porque se presentó tal vez un recurso de apelación, el Inspector de Policía lo declaró desierto y después el Alcalde de alguna manera terminó anulando todo el proceso policivo, pero a ese proceso policivo nos tocó interponernos y había una instrucción de dejarnos trabajar a nosotros y cuando el inspector se enfrentó a la práctica de dejarnos trabajar en el campo tal vez fue usted o no sé alguien nos estacionaron un Daihatsu en mitad de la vía y el Inspector no dio la orden de que nosotros podíamos proseguir a trabajar y secuestró todo el trabajo, porque vuelvo y les digo ahí había una especie de desequilibrio paradójico en que si usted se llega a pasar de medio... y por el otro lado hay cierto margen si se quiere de impunidad policiva para ese tipo de trabajos, el caso es que nos frustraron el trabajo.

DR. ORTIZ: ¿Para precisar un poco el tema quisiera que de manera concreta y concisa nos indique cuál fue la razón puntual para que la señora Dora Avella impidiera el ingreso a ustedes y pongo en contexto la pregunta, es que usted nos dijo que era por el vencimiento de uno de los contratos con ocasión de otro contrato y digamos a mí personalmente no me quedó claro y quisiera que usted nos aclare el vencimiento de qué contrato, con ocasión de qué contrato?

DR. ALJURE: **La respuesta es esta, el predio Los Toros está afectado desde lo formal contractual a nivel documental por Estero y Garcero, pero como la servidumbre es petrolera es de carácter legal tiene las tres afectaciones, entonces la lectura que hizo Dora Avella a través de los abogados es que cuando apareció el otrosí de extensión de esos tres contratos que iban en un solo documento a pesar de que eran tres contratos, ellos entendieron que ese otrosí era un nuevo contrato distinto a uno que ya había terminado, a pesar de la no solución de continuidad, porque no hubo pausa entre uno y otro.**

Entonces ahí considerar que era un nuevo contrato y que se había vencido el contrato y por ende la servidumbre, entonces solicitaron el pago de las cifras de \$5.000 millones, entonces ahí fue cuando nosotros les dijimos que la servidumbre iba ligada a la duración del contrato y que el contrato estaba vigente". (Subraya el Tribunal)

Los citados testimonios, no tachados, guardan coherencia con las declaraciones de Francy Edith Ramírez y Fernando Izquierdo (funcionarios de Ecopetrol S.A.), y Alexander Beltrán (funcionario de Hocol S.A.) tampoco tachados, a los cuales el Tribunal, en ejercicio de la valoración probatoria, bajo las premisas de la sana crítica y las máximas de la experiencia,

adiciona, que se tiene por demostrada la obstaculización por parte de la Convocante a la Convocada para el ejercicio de los derechos de servidumbre.

De conformidad con lo anteriormente dicho, así como del material fotográfico y digital-videos (7), que obra en el expediente visible a Folios 177 a 197 del Cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2 E, donde se evidencia el bloqueo generado por la parte demandante a la compañía Convocada para ingresar al predio, encuentra probado el Tribunal el incumplimiento de la demandante de las obligaciones que en cabeza de ella recaen en virtud de la servidumbre impuesta sobre el predio Hato Los Toros.

De las pruebas que obran en el expediente se denota la conducta de la propietaria que, a todas luces, contraría las obligaciones arriba mencionadas que sobre ella recaen derivadas de la servidumbre petrolera. Así mismo, evidencia una contravención a lo pactado en la escritura pública No. 73, y en ese mismo sentido a las estipulaciones consagradas en los acuerdos de transacción posteriormente suscritos por la misma parte Convocante.

La conducta de la convocante encaminada a bloquear el acceso por vía terrestre al predio Hato Los Toros mediante cerrojos y bloqueo transversal, e incluso en otra clase de incidentes, por ejemplo policivos, y de otra índole, el derribamiento de las cercas de cerramiento de las dos pistas de aterrizaje y de dos plataformas petroleras, constituyen actos que van en un evidente desmedro del derecho de servidumbre de que es titular Perenco Colombia Limited y que impiden su desarrollo.

En conjunto con lo anterior, reflejan un actuar que, después de analizar el efecto útil de los contratos, que en el presente caso no era otro distinto que el de garantizar el desarrollo de las actividades de exploración y explotación petrolera que, por lo demás, constituyen actividades de utilidad pública, los actos desplegados por la Convocante encaminados a bloquear y eliminar en la práctica el derecho de servidumbre, son contrarios a la efectividad y respeto de lo pactado y también impuesto legalmente.

En razón de lo anterior, el Tribunal considera procedentes las pretensiones tercera y cuarta de la demanda de reconvención, y como consecuencia de lo anterior prosperan las excepciones décimas sextas y décimo séptima de la contestación de la demanda, y así será expuesto en la parte resolutive de este Laudo.

2.5. La indemnización por perjuicios a la que hay lugar en virtud del incumplimiento del contrato de servidumbre

Los daños que se ocasionan en virtud del incumplimiento de un negocio jurídico se calculan en las modalidades de daño emergente y lucro cesante. Estos criterios obedecen a una disminución del patrimonio en su valor actual, ello debido a un menor valor de los activos patrimoniales o a la realización de erogaciones o gastos ocasionados en razón del incumplimiento. Considera la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

*"Al respecto, ha señalado la jurisprudencia nacional que "[e]l daño emergente abarca la pérdida misma de elementos patrimoniales, los desembolsos que hayan sido menester o que en el futuro sean necesarios y el advenimiento del pasivo, causados por los hechos de los cuales trata de deducirse la responsabilidad" (Casación Civil, sentencia del 29 de septiembre de 1978; se subraya), pronunciamiento citado en el fallo del 28 de junio de 2000, expediente No. 5348, en el que se reiteró ese mismo criterio. Y el segundo, el **lucro cesante, se concreta en la afectación de un interés lícito del damnificado a percibir una ganancia, provecho o beneficio de tipo económico, que ya devengaba o que habría obtenido según el curso normal u ordinario de los acontecimientos.**"⁶⁵*
(Subraya el Tribunal)

Es decir, ante la presencia de un caso en el cual se reclame la indemnización por perjuicios, habrá lugar a la solicitud del lucro cesante, entendiéndose este como "la

⁶⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 13 de junio de 2014. M.P. Fernando Giraldo Gutiérrez. Rad. No. 0800131030092007-00103-01.

ganancia o provecho que deja de reportarse, provenientes de no haberse cumplido la obligación, de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento”⁶⁶.

Al respecto, ha dicho la jurisprudencia que es necesario acreditar el perjuicio patrimonial sufrido con el fin de lograr la condena sobre los daños de éste derivados.

“Comprobar el “detrimento, menoscabo o deterioro” económico que sobrevino a quien pretende el respectivo resarcimiento, es decir, que su patrimonio tuvo una “pérdida”, como quiera que se presentó una disminución en sus activos patrimoniales o debió hacer erogaciones o adquirir pasivos para contrarrestar el hecho dañoso o sus efectos (daño emergente) o que a él dejó de reportarse una “ganancia o provecho” que, de manera cierta, esperaba (lucro cesante).

[...]

Al respecto, tiene dicho la Corte que “como una cosa es la prueba del daño, es decir, la de la lesión o menoscabo del interés jurídicamente protegido, y otra, distinta, la prueba de su intensidad, es lógico que para poder establecer la cuantía del perjuicio, necesariamente debe existir certeza sobre su existencia, para así entrar a evaluarlo. Desde luego que la falta de la prueba del quantum de ese perjuicio corresponde suplirla a los juzgadores de instancia, cumpliendo con el deber de decretar pruebas de oficio, tal como lo ordena el artículo 307 del Código de Procedimiento Civil, precepto éste que vedó, como principio general, las condenas en abstracto o in genere y, por ende, la absolución por la falta de determinación de una condena concreta” (Cas. Civ., sentencia del 3 de marzo de 2004, expediente No. C-7623).⁶⁷(Subraya el Tribunal)

De esta manera, para poder determinar la indemnización por perjuicios es menester haber establecido primero la existencia del daño, para así poder entrar a evaluarlo. Teniendo en cuenta lo establecido en el acápite anterior, en donde se expusieron todos los hechos y actos derivados de la conducta de la demandante de las que se evidencia un claro incumplimiento de la servidumbre, se procederá a realizar un análisis del monto del perjuicio generado para la Convocada y demandante en reconvención, fundamentado en los experticios técnicos que obran dentro del proceso, y de las diversas declaraciones surtidas en el marco del presente trámite arbitral.

Previo a determinar si la sociedad Convocante y demandada en reconvención acometió su carga de probar la existencia y cuantía de los perjuicios, es preciso delimitar el concepto de los perjuicios reclamados, los cuales fueron fijados en la demanda de reconvención en los siguientes términos:

“SEXTA: Como consecuencia de las pretensiones anteriores, CONDENAR a la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN al pago de todos los perjuicios correspondientes al lucro cesante causado a PERENCO, el cual asciende a la suma de OCHO MILLONES CIEN MIL DÓLARES AMERICANOS (USD \$ 8.100.000.00), la cual solicito sea liquidada por el Tribunal a la tasa representativa del mercado del día de la presentación de la demanda de reconvención.

Esta pretensión está estimada “razonadamente bajo juramento” en el Capítulo V de esta demanda de reconvención, para efectos de dar cumplimiento al artículo 206 del C. G. P. sobre JURAMENTO ESTIMATORIO.

(...)

⁶⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 18 de enero de 2007. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Exp. 11001 3103 020 1999 00173 01.

⁶⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. 13 de junio de 2014. *Íbid.*

En los términos del artículo 206 del Código General del Proceso y en atención a que en una de las pretensiones se ha solicitado el pago de la indemnización de perjuicios derivados del incumplimiento del Contrato de Servidumbre y de los acuerdos de transacción suscritos por las partes, me permito estimar bajo la gravedad de juramento que el valor de los perjuicios reclamados por PERENCO en el presente trámite arbitral por concepto de lucro cesante asciende a OCHO MILLONES CIENTO MIL DÓLARES AMERICANOS (US\$ 8.100.000,00).

El valor total de los perjuicios corresponde al LUCRO CESANTE sufrido por PERENCO, como consecuencia del incumplimiento del Contrato de Servidumbre y de los acuerdos de transacción, derivados de las conductas ilegales e ilegítimas de la Convocante que impidieron el ejercicio libre y tranquilo de los derechos de servidumbre, generando la suspensión de las operaciones de la Asociación Corocora y en el especial del campo denominado 'Coren' (pozos Coren 2 y Coren 3).

Para efectos de soportar la presente estimación juramentada, se aporta como prueba pericial el experticio técnico y financiero elaborado por el Ingeniero Tomas de la Calle Botero, en donde se encuentran debidamente sustentadas, detalladas y discriminadas las bases y fundamentos de la cuantificación de las prestaciones e indemnizaciones reclamadas en la presente demanda.

Sobre este punto, es importante reiterar que la presente valoración no tomó en cuenta el crudo que no se ha podido extraer, sino únicamente las pérdidas sufridas por el hecho de no haber podido percibir la utilidad del producto de la venta del crudo, es decir, que solo se valoró el valor del dinero en el tiempo." (Subrayado fuera del texto)

De los citados apartes de la demanda de reconvención, el Tribunal concluye que la sociedad Convocada y demandante en reconvención únicamente está reclamando el lucro cesante derivado del incumplimiento del contrato de servidumbre por parte de la Convocante, es decir, que el único concepto que deberá ser evaluado para efectos del eventual reconocimiento de indemnización será la utilidad dejada de percibir, excluyendo, por petición explícita de Perenco, el valor de los barriles de petróleo que alega no haber podido extraer.

Para terminar de caracterizar la naturaleza del perjuicio reclamado por la Convocada, resulta oportuno acudir a la descripción del lucro cesante en el escenario del incumplimiento del contrato, frente a lo cual expuso el Consejo de Estado en reciente jurisprudencia del 1° de abril de 2016 lo siguiente:

"3.2. Lucro cesante o "lucrum cessans"

Según el artículo 1614 del Código Civil el lucro cesante se define como toda ganancia o provecho que deja de reportarse como consecuencia de no haber cumplido la obligación, haber cumplido de forma imperfecta o de haberse retardado su cumplimiento.

En lo relativo al perjuicio al que se alude se ha señalado:

"Todo lo que la persona deja de percibir por causa de la acción delictiva, **ganancias que se evaden, utilidades que no se incorporan por el estado en que la deja la infracción, en fin todo aumento patrimonial que deja de causarse a través del ilícito**, siempre que se demuestre la conexión íntima entre el quebranto y la actividad del demandado circunstancia exigida genéricamente, pero que aquí adquiere un relieve singular."

Ya la Sección Tercera de esta Corporación había señalado:

"En cuanto al lucro cesante esta Corporación ha sostenido reiteradamente, **que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no**

producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. Pero que como todo perjuicio para que proceda su indemnización, debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación."

De esta forma se entiende que el lucro cesante comprende todo aquellos aumentos o ingresos patrimoniales que el contratante cumplido fundadamente podía esperar, de no ser por haber tenido lugar, en el caso de la responsabilidad contractual, el incumplimiento de las obligaciones a cargo de su co-contratante, de su cumplimiento imperfecto o tardío." (Subraya el Tribunal)

La detallada descripción del Consejo de Estado sobre el alcance del concepto del lucro cesante en el marco de la responsabilidad civil contractual permite al Tribunal concluir que la frustración de una utilidad o ganancia a la que legítimamente tendría derecho el contratante cumplido deberá ser reparada por dicho concepto, es decir, que ello es lo que debió demostrar la demandante en reconvención para la prosperidad de sus pretensiones, y que se procede a analizar.

Del dictamen pericial elaborado por Tomás de la Calle, Ingeniero Civil con especialización en Política Económica y MBA en Gestión de Energía en Austria que, por lo demás, obra en el expediente, se determinó que el perjuicio generado con ocasión de la perturbación de la servidumbre por parte de la demandante a la compañía asciende a la suma de ocho millones cien mil dólares (US\$8.100.000). Dicha suma corresponde a los "costos económicos de no haber podido producir y consecuentemente no haber podido comercializar el crudo asociado a los pozos ya perforados y habilitados para entrar en producción y que cuentan con estudios de reservas de un tercero independiente", para los cuales el perito tuvo en cuenta las variables de i) duración del bloqueo; ii) el volumen del crudo; (iii) los precios del crudo; y el iv) costo del capital, mediante la aplicación de cuyos criterios se estableció que el valor del lucro cesante es el resultado de "deducir lo que se habría percibido a hoy si la producción hubiese iniciado en marzo de 2013 (US\$37,09 millones, de la Tabla 1) de lo que se obtendría a hoy si la producción comenzara en octubre de 2015 (US\$28,99 millones, de la Tabla 2)" teniendo en cuenta así el valor del dinero en el tiempo.

El Tribunal considera pertinente traer a colación el análisis expuesto por el ingeniero De la Calle en su dictamen:

- i) Duración del Bloqueo: El término de duración del bloqueo es calculado por el perito De la Calle en treinta y un (31) meses, contados a partir del momento en que los pozos Coren 2 y Coren 3 podrían ponerse en producción, hasta el momento de firma de su dictamen en septiembre de 2015; toda vez que aunque está probado en el proceso que la demandante impidió el acceso al predio Hato Los Toros por parte de Perenco desde enero de 2011, los pozos Coren 2 y Coren 3 estuvieron listos para ser puestos en producción desde el mes de marzo de 2013, momento en el cual la autoridad ambiental levantó una restricción que impedía atravesar el caño Yatea.
- ii) Producción estimada: Este criterio fue calculado a partir de la certificación de reservas realizada por Netherland, Sewell & Associates, Inc (NSAI), certificadora internacional avalada por la Agencia Nacional de Hidrocarburos en Colombia, que estimó unas reservas probadas no produciendo para los pozos Coren 2 y Coren 3 de aproximadamente 1.033.500 BBLS.
- iii) Precios del Crudo: Con el fin de valorar la producción que se hubiere materializado de haber podido accederse a los pozos Coren 2 y 3, se tomaron como punto de partida los precios históricos del crudo marcador 'Brent', pues además de ser este el empleado por la mayoría de las compañías petroleras, ha sido el que Perenco ha utilizado para comercializar el crudo de sus campos petroleros. El precio utilizado por el ingeniero De la Calle fue ajustado con la distancia y la calidad para el crudo propio de Perenco, y por eso

se disminuyó su valor de conformidad con el Netback de la compañía, partiendo de un promedio anual conservador en la realización del cálculo. Así las cosas, los precios del crudo Brent ajustados al Netback de Perenco utilizados por el perito fueron aquellos precios objetivos que habría percibido la Asociación Corocora a través de su operador, la Convocada y Convocante en reconvención, de haber podido operar normalmente, sin los bloqueos y acciones de los propietarios del predio.

Al respecto, manifestó el ingeniero De la Calle en su dictamen lo siguiente:

“Sobre este punto, es importante reiterar que la presente valoración no tomó en cuenta el crudo que no se ha podido extraer, sino únicamente las pérdidas que ha sufrido la Asociación por el hecho de no haber podido percibir la utilidad del producto de la venta del crudo, es decir, que solo se valoró el valor del dinero en el tiempo”.
(Subraya el Tribunal)

En ese sentido, es claro que el cálculo elaborado por el ingeniero De la Calle no incluye el crudo que, a causa del bloqueo de la demandante, no se pudo extraer, sino solo en la pérdida del valor del dinero. A lo anterior cabe agregar que en el cálculo no se tuvo en cuenta la variación del crudo durante los años 2013 a 2014, momento en el cual se observaron los precios más altos del petróleo, lo cual indica que el dictamen realizado por el ingeniero De la Calle obedece a un cálculo conservador, que deja de lado el aumento en el perjuicio a causa de la variación de los precios del mercado. Al respecto, indicó el perito en su declaración:

iv) Costo del Capital: El costo de capital que empleó el ingeniero De la Calle en su cálculo fue el 10% que es el valor al que se acude en la práctica de la industria petrolera a nivel mundial, es decir, 10% por año para flujos de dinero denominados en dólares americanos. Esta es la tasa que el ente regulador de la bolsa de valores de los Estados Unidos (*Securities and Exchange Commission SEC*) les exige utilizar a las compañías petroleras para la evaluación de sus reservas petroleras. Esta tasa del 10% corresponde a una tasa de descuento que refleja el costo de capital y que permite determinar el valor actual (o presente) de un ingreso o egreso futuro, pues financieramente no es lo mismo tener una determinada suma de dinero hoy a tener la misma suma de dinero en el futuro. Al respecto, sostuvo el ingeniero Tomás de la Calle lo siguiente:

“Entonces cuando yo hace 31 meses hubiera podido vender 1.000 barriles de US\$100 habría tenido US\$100.000 ese día no los tuve hoy, me toca traerlos entonces a hoy porque sacrifiqué todo ese tiempo en tenerlos y me toca traerlos con una tasa, esa tasa hay Phd, hay postgrados hablando de esa tasa, en mi caso, en este caso y en todos los casos cuando trabajo con petroleros o financieros petroleros es súper fácil el asunto, se resuelve porque las SEC, supongamos que todos ustedes son petroleras, cuando él va a llevar las reservas él tiene que tener una tasa, entonces él dice yo tengo un genio por allá en Dallas y me dijo que era el 12% y ella me dice no, yo tengo uno más genio que me dijo que era el 9% y ella dijo no, pero es que el riesgo país porque en Colombia había paros y no sé qué era el 15%, el otro no, es que yo lo produzco en Suiza que no pasa nada el 4%.

En la audiencia de fecha primero de julio de dos mil dieciséis en las que se recibieron por parte del Tribunal las explicaciones concernientes a los experticios de parte, el perito ingeniero De la Calle, que la rindió bajo juramento, destacó entre otras circunstancias atinentes a su experticia, en primer lugar su idoneidad, conocimientos y experiencia profesional en la que hizo mención también en instituciones de alta importancia como la Agencia Nacional de Hidrocarburos, Empresas Públicas de Medellín, Interconexión Eléctrica S.A.-ISA-, como consultor en otros países, enviado por el Banco Mundial en tal calidad, de su imparcialidad e independencia totales, y que además carece de interés en las resultas del proceso y que en tal virtud atendió los requerimientos que se le hicieron para que en forma libre expusiera sus conceptos atinentes al perjuicio pretendido por PERENCO en el sentido de que se le reconozca en este proceso el monto del perjuicio que

reclama. Es de anotar, que los señores apoderados de las partes y el Tribunal lo interrogaron en profundidad habiendo satisfecho ampliamente las inquietudes creadas por los cuestionamientos que se le formularon.

Para mayor claridad, es menester exponer la credibilidad y veracidad de las certificadoras internacionales y de la relevancia que tiene el concepto de reservas probadas y no produciendo en el cálculo de los perjuicios. Para ello, el Tribunal considera pertinente transcribir el testimonio del ingeniero de petróleos, otrora vicepresidente de operaciones de la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH):

“DR. ORTIZ: Lo primero que quisiera preguntarle para claridad de todos es si usted podría explicarle al Tribunal cuál es el concepto de reservas en materia petrolera.

SR. ORTIZ: Las reservas es la cantidad de petróleo probado que puede tomar un yacimiento de una estructura, la cual se determina única y exclusivamente sobre la perforación de los pozos y la producción de los mismos.

La reserva tiene unas clasificaciones con las cuales usted mira la certeza o la certidumbre con la cual esos recursos pueden ser extraídos, la reserva tiene tres tipos de... reserva probada, reserva probable y reserva posible.

La reserva probada tiene el 90% de certeza de ser extraída, la probable el 50 y las posibles el 10%, en tal sentido esa incertidumbre se va diluyendo en la medida en que usted perfora los pozos, los pone en producción y un auditor externo, casi todos internacionales son los encargados de certificar si la información que usted les entrega decir qué volumen puede haber en dicha estructura.

Adicionalmente, fuera de los volúmenes asociados a una estructura existen unos términos... en esta industria que son los recursos, que son recursos contingentes, recursos prospectivos básicamente asociados a hidrocarburo en el subsuelo que necesita inversión de dinero y tecnología para ser desarrollado, esas son básicamente las... principales de lo que son reservas.

Y, básicamente yo llamo comúnmente que son una especie de cajones donde usted va moviendo a medida que va perforando y dentro del campo va moviendo recursos de posibles a probables y a probadas, básicamente es una transición en función el desarrollo de su campo.

DR. ORTIZ: ¿En función de su respuesta anterior y con fundamento en su conocimiento y experiencia, quiere ilustrar al Tribunal sobre la forma y la metodología como se calculan y se estiman esas reservas, es decir desde el punto de vista técnico cuáles son los procedimientos o cómo funciona ese procedimiento de estimación de reserva?

SR. ORTIZ: Eso es un conocimiento básicamente técnico, en el cual usted adquiere información de su yacimiento, mira las propiedades del yacimiento y básicamente lo que mira es en esa estructura y de acuerdo a diferentes valores como el contacto agua, porosidad, permeabilidad, determina qué volumen de hidrocarburos puede contener dicha estructura.

¿Esa información básicamente, técnicamente y cómo se adquiere esa información? Por la perforación de los pozos, por pruebas de presión, todos estos temas técnicos que le dan un hito de una... inicial dependiendo del tiempo de empuje si es con agua, con gas, segregación gravitacional, usted determina una metodología específica para cada tipo de yacimiento, es importante anotar que todos los yacimientos no son iguales, en el Llano es importante tener en cuenta que tienen o que debido a la gran cantidad de agua que tienen, casi la mayoría de yacimientos en el Llano son por empuje de agua, por eso es que produce tanta agua desde el punto de vista de producción asociada cuando se desarrolla un campo en los Llanos.

DR. ORTIZ: ¿Puede usted por favor explicarle al Tribunal cuál es el grado de certeza que se le ha otorgado en materia petrolera a las denominadas reservas probadas no produciendo y probadas produciendo?

SR. ORTIZ: Es importante aclarar, como comenté existen tres clasificaciones probadas, probables y posibles, dentro de las probadas hay una subclasificación que tiene dividido tres hitos que son las probadas produciendo y las probadas no produciendo y las no desarrolladas, eso conforman un todo lo que son las reservas probadas.

En tal sentido las probadas produciendo es un tema acorde lógico de los pozos que se encuentran produciendo en ese momento, las no produciendo son los pozos que se encuentran cerrados y las no desarrolladas son reservas que están relacionadas con pozos de desarrollo que miden en el corto plazo y que serán perforados y se sumarán a la reserva produciendo en un momento determinado.

DR. ORTIZ: Para efectos de responder la pregunta que le comentaba hace un momento, podría usted por favor indicarme usted al principio nos decía que las probadas tenían tal vez un 90%, las posibles un 50 y las probables no recuerdo bien, podría usted por favor en la probadas cuál es el grado de certeza que tienen sobre la futura producción de esos recursos?

SR. ORTIZ: Como lo mencioné inicialmente las probadas tienen una certeza del 90% de ser desarrolladas y extraídas del subsuelo, obviamente es importante aclarar que todo lo que yo tengo en el fondo y el riesgo... volumen, es llamado factor de... que es realmente lo que... de un yacimiento, pero esa reserva tiene un 90% de certeza de ser producida.

DRA. MORA: Eso es en términos generales, porque entiendo que hay diferencia entre probada produciendo y no produciendo...

SR. ORTIZ: **Sí señora, como dije las pruebas tienen tres divisiones que son las produciendo, no produciendo y no desarrolladas, esas tres en general tienen un 90% de certeza de ser producidas**".

DR. PAMPLONA: ¿Voy a aprovechar que usted está acá y veo que tiene un conocimiento muy extenso en el tema, yo voy a hacerle una pregunta, ojalá que logre transmitirla bien, yo le entendí si estoy mal por favor me corrige, hay un tema asociado entre reservas y producción o son diferentes, una cosa son las reservas y otra cosa es la producción, quisiera preguntarle si es posible establecer una indemnización, un monto de indemnización con esos dos conceptos?

SR. ORTIZ: Voy a tratar de ser lo más explícito posible, la reserva es lo que yo de acuerdo a unos procedimientos técnicos determino qué hay en el fondo.

¿Qué hago yo como empresa? Yo proyecto esa reserva en términos de producción en un período determinado para producirlas, entonces por decir tengo 5 millones de barriles en reservas de los cuales voy a producir 5.000 barriles diarios de aquí hasta cuando sea el límite económico de producción del campo.

¿Eso que produzco en un momento determinado qué determino yo? ¿Lo que dejé de producir en un momento determinado y el costo que puede tener asociado o no el producirlo o no en un momento determinado, ahí se nota más que todo por qué? Por los precios bajos, será muy fácil decirle hoy en día que tengo barril a US\$50 cuando tuve un barril a US\$100, US\$110, eso genera un desbalance desde el punto de vista del flujo de caja que en un momento determinado es una oportunidad que puedo tener para tener un ingreso mayor básicamente.

Hay una razón directa en lo que son reservas y producciones, si tengo una reserva puedo proyectar un pozo en producción que voy a tener un determinado tiempo y con eso ya puedo determinar en un momento determinado cuánto puede ser mi afectación de acuerdo a lo que tengo.

Es diferente si yo puedo producir 5.000 barriles a que produzca 1.000 barriles, obviamente es un tema de volumen completamente claro, la afectación no es sólo de pronto desde el punto de vista de la empresa sino de los ingresos ya sea para... por tema de impuestos y un tema obviamente que está asociado a eso más lo que van a recibir las entidades territoriales por el tema de regalías, hay varias afectaciones en el momento que puede tener la no producción de esos barriles."

Así las cosas, es claro para este Tribunal que el grado de certeza que tienen las reservas probadas y no produciendo, que fueron tomadas como variable para el cálculo del perjuicio elaborado por el ingeniero Tomás De la Calle, es cercana al 90%, es decir, que de la cantidad de reservas podrá ser recuperado dicho porcentaje, siendo cierto el valor del perjuicio causado.

De esta manera, interpolando lo anteriormente expuesto al caso que nos ocupa, es posible evidenciar que las estimaciones de producción coinciden de manera exacta con los resultados de la perforación de los pozos Coren 2 y Coren 3. A continuación se transcribe el testimonio del señor William Bernal, funcionario de Perenco:

"DR. ORTIZ: Quisiera que usted le indique al Tribunal en función de este gráfico y de lo que usted recuerda y tiene conocimiento, cuáles fueron los resultados particulares de los pozos Coren 2 y 3 entendiendo esta pregunta digamos cuáles fueron los resultados desde el punto de vista de producción de hidrocarburos cuál fue, qué entendieron ustedes o qué pudieron encontrar, ahí se encuentra agua, aceite y gas, aceite presumo se refiere a hidrocarburo entonces podría indicar al Tribunal cuáles fueron esos resultados?"

SR. BERNAL: Sí en estos dos pozos lo encontramos en la formación carbonera, usted saben hay diferentes tipos de roca y para la cuenca de los Llanos hay una litología y hay una nomenclatura establecida para cada formación y tiene un nombre especial entonces aquí me voy a referir a carbonera como la formación que es productora conocida en los Llanos y en esta parte de la cuenca los Llanos, en estos 2 pozos encontramos acumulaciones de hidrocarburos en la formación carbonera en diferentes subdivisiones, subunidades como el C3, C4, C5 y C6, es decir no encontramos sólo un reservorio encontramos varios reservorios, no sé si eso responde pero encontramos más de un reservorio con saturaciones de hidrocarburos importantes.

DR. ORTIZ: Podría usted entonces indicarle al Tribunal cuál fue la relación entre lo que usted pronosticó en sus estudios previos a los que hacía referencia en respuestas anteriores y el resultado de esa perforación de esos pozos, es decir ¿eso fue congruente, no fue congruente?

SR. BERNAL: Fue totalmente congruente, primero cuando yo voy perforando y veo todas esas capas yo digo la parte superior del carbonera está a 5.000 pies cuando yo hago mi prognosis, cuando yo hago mi propuesta de perforar el pozo también estimo a qué profundidad debe estar es mi primer punto de calibración de la sismí, se encontraron los pozos en prognosis, es decir estaba de acuerdo con lo que habíamos estimado originalmente.

En términos de hidrocarburos efectivamente encontramos las unidades carboneras con saturación de hidrocarburos corroborando lo que habíamos dicho, entonces hay un buen amarre entre lo que habíamos predicho y lo que encontramos.

DR. ORTIZ: Podría indicarle al Tribunal si con esos resultados técnicos a los que usted ha hecho referencia en las respuestas anteriores, era posible estimar o tener un pronóstico de la producción que iban a tener esos pozos Coren 2 y 3.

SR. BERNAL: Sí, hay diferentes métodos de ingeniería una vez tanto en la parte previa porque donde yo hago asunciones, yo asumo que voy a encontrar cierto tipo de espesor, cierto tipo de arena con determina porosidad, con determinada saturación, pero ya una vez que lo perforo y tengo la información de registros de superficie yo calibro esas predicciones y evidentemente yo puedo hacer un estimado de mi productividad del pozo con base en eso.

DR. ORTIZ: ¿Me voy a devolver un poquito a los estudios que usted mencionaba para efectos de tomar la decisión de perforar los pozos Coren 2 y 3 y uno de los antecedentes más importantes a los que usted hacía referencia era la perforación y resultados del pozo Coren 1, podría indicarle al Tribunal si usted tiene conocimiento o le consta de los resultados de la perforación del pozo Coren 1 y si tiene conocimiento de que existió un flujo natural de dicho pozo?

SR. BERNAL: Sí, como mencioné el pozo Coren 1 fue el pozo descubridor, un pozo con un potencial de por lo menos 1.000, 1.200 barriles de crudo en flujo natural sin agua, ¿qué implica esto que sea en flujo natural? Quiere decir que el reservorio tiene suficiente energía para sacarlo a la superficie, tiene que vencer desde la arena que esta abajo desde aquí hasta llegar a la superficie, algo que de pronto no mencioné porque era la parte de evaluación una vez que yo corro estos registros y veo que hay potencial hago las recomendaciones, señores tenemos hidrocarburo vamos a bajar el completamiento, ¿el completamiento qué es? Es bajar un tubo de acero que me garantice que el hueco se va a quedar ahí porque de lo contrario se cerraría por las fuerzas nada más del peso de toda esta masa de tierra, de roca, estamos hablando de 3 kilómetros abajo, esto tiende obviamente a cerrarse. (Destaca el Tribunal).

Entonces bajamos algo que se llama revestimiento que es un tubo en acero, esto es el hueco como quedó el hueco no queda perfecto, bajamos cemento para darle la estabilidad necesaria todo esto va con cemento y después yo voy y perforo bajo también un cable unos explosivos y me abre unos huecos que es lo que al final me permite que fluya, entonces les mencionaba que estos reservorios eran tan buenos que tenían energía suficiente para subir solos hasta superficie.

¿Esa energía de dónde viene? Del agua, de un acuífero, esa agua me está empujando todo esto que tengo aquí de hidrocarburo, puedo tener hasta gas, pero en el caso de los Core no había gas, toda esa agua me va empujando esa energía es tan fuerte que me alcanzo a llegar todo hasta arriba, cuando los pozos no tienen energía tenemos que ir y utilizar métodos de levantamiento artificial y que pueden ser parte del ciclo normal de un pozo, que primero fluye naturalmente después cuando llega esta agua el agua es más pesada que el crudo entonces empieza a tener un efecto de contrapresión entre el agua que tengo acá y la presión que tengo acá que llega un momento en que se muere el pozo, entonces toca ayudar poner una bomba y empieza succionar para mandar todo a superficie pero es parte del proceso, entonces eso se corrobora con los datos de producción con la información que tenemos en superficie de producción de los pozos, porque primero produjo crudo y también tenemos agua eso implica que sí hay un acuífero y que me está ayudando a soportar la presión.

(...)

DR. ORTIZ: ¿Teniendo en cuenta que usted nos ha manifestado que los pozos Coren 2 y 3 estaban listos para entrar en producción con el completamiento respectivo y ya estaban realizadas las actividades de cañoneo e inclusive estaba instalada una bomba electro sumergible, podría indicarnos si recuerda cuáles eran los volúmenes

de producción diaria de hidrocarburos para los pozos Core 2 y 3 después de su perforación?

SR. BERNAL: Sí, estábamos hablando de 1.200 barriles de crudo por cada pozo, ese era el estimado en un escenario medio, cuando nosotros hacemos pronósticos debemos también tener en cuenta cierto grado de incertidumbre en cierta manera, o sea en mi caso más seguro íbamos a 1.200, podíamos llegar a 2.000 en un caso optimista o más, obviamente cuando yo vendo un proyecto trato de dar un rango también pero estábamos afortunadamente en el pronóstico muy a favor del equipo técnico que trabajó en ese proyecto.

DR. ORTIZ: ¿Teniendo en cuenta esa respuesta y la pregunta que hacía la doctora Mora hace un momento, podríamos afirmar que existió una relación directa entre ese pronóstico, ese prospecto que existía al momento que usted digo de evaluación y al momento de los resultados del pozo después de la perforación?

SR. BERNAL: Sí, al momento que yo ya tengo mis resultados de producción donde ya tengo prueba física de cuánto está aportando el pozo hay una correlación clara entre lo que había predicho y lo que encontramos.

DR. ORTIZ: Teniendo en cuenta esa explicación que usted nos acaba de dar y que hace un momento usted manifestaba que es una obligación de las compañías generar un informe de reservas por unas empresas certificadoras al Gobierno Nacional o a la ANH, podría usted indicarle al Tribunal si tiene conocimiento y le consta que Perenco hubiese generado a través de esas empresas certificadoras algún reporte o certificación de reserva respecto de los pozos Core 2 y 3.

SR. BERNAL: Sí, como nosotros como es una obligación nosotros entregamos a la ANH la certificación que hicimos, que la realizó la empresa NSAI a los pozos Core, sí señor.

DR. ORTIZ: Podría por favor indicarle al Tribunal si le consta y tiene conocimiento de cuál fue el resultado de esa certificación o cuál fue el volumen certificado por NSAI que usted ha manifestado respecto de los pozos Core 2 y 3.

SR. BERNAL: Esta empresa certificó para el caso de 1P de reservas probadas para Core 2 y 3 un valor de 1.033.000 barriles.

DR. ORTIZ: ¿Podría usted indicarle al Tribunal en su experiencia y conocimiento esa empresa NSAI si es una empresa reconocida, no reconocida, avalada por la ANH o no es una empresa avalada?

SR. BERNAL: Sí claro, es una empresa avalada a nivel internacional, de hecho, fue contratada por el grupo Perenco a nivel internacional no sólo para certificar las reservas de Colombia sino para todo el grupo de filiales que tiene en el mundo, aunque Perenco no se mueve dentro del mercado de la bolsa es una empresa privada sin embargo sí lo hizo y por el lado de la filial de Colombia como un requisito obligatorio ante la ANH.

(...)

DR. ORTIZ: ¿Hace un momento usted refería que los pozos Core 2 y 3 actualmente están produciendo, podría indicarle al Tribunal desde qué momento exactamente está produciendo esos pozos?

SR. BERNAL: Bueno los pozos una vez que pudimos conectarlos que fue cuando tuvimos acceso a la zona a final de diciembre del año pasado y logramos conectarlos desde febrero estamos hablando desde mediados de febrero pudimos colocar los pozos en producción.

DR. ORTIZ: ¿Si los pozos fueron perforados en el año 2011, podría usted indicarle al Tribunal cuáles fueron las razones para que solamente hasta el año 2016 hubiese sido posible poner esos pozos en producción?

SR. BERNAL: No fue posible conectarlos a nuestras facilidades de producción, están como facilidades más cercanas la estación Corocora y de acuerdo a como tenemos los permisos con la ANH para ser fiscalizados, lo primero no pudimos haberlos conectado a Corocora a la estación Corocora.

DR. ORTIZ: ¿Entonces podría usted por favor ilustrar al Tribunal sobre cuál es la importancia en materia petrolera y de acuerdo a su experiencia de poder conectar en este caso los pozos Core 2 y 3 a lo que usted denomina las facilidades?

SR. BERNAL: Sí, a lo que yo denomino las facilidades es donde tenemos los equipos, estoy hablando de equipos como que vasijas, contenedores que me permiten tratar los fluidos, el fluido que viene del pozo como les mencionaba viene con agua, crudo y arena, si los granos no están bien consolidados no tienen un cemento fuerte se puede desintegrar la estructura de la roca y salen los granitos solos, eso me llega a superficie a mí me toca tener los equipos necesarios para poder tratar ese fluido, a mí me toca separar el agua porque el agua yo no la puedo vender, el agua me toca disponerla volverla a reinyectar entonces necesito algo que se llama un separador, en el separador llega el fluido completo, yo separo el agua que sale por abajo y mando el crudo a la siguiente etapa de mi tratamiento, entonces era indispensable poder conectar esos pozos a mis facilidades donde puedo tratarlos y dejar esos fluidos, ese crudo en condiciones de venta que me los acepten para exportarlo y venderlo.

¿Qué son esas condiciones? Si mal no estoy 0.5% de corte de agua, es decir de 1.000 litros sólo 5 barriles de agua me permiten que vaya dentro del crudo, el crudo debe de ir lo más puro y limpio posible, obviamente sin arena y el gas se libera, entonces era indispensable poderlo haber conectado a la estación Corocora.

DR. ORTIZ: ¿Y tiene usted conocimiento cuál fue la razón de por la que Perenco no pudo conectar los pozos Core 2 y 3 con las facilidades de producción a las que usted ha hecho referencia?

SR. BERNAL: Mi entender como lo he comentado mi área es la técnica, pero mi entender faltaba conectar desde las facilidades de Core 2 y Core 3 al pozo Corocora 1 que ya estaba conectado a estación Corocora, nos faltaba realmente una conexión pequeña al flujo normal del proceso.

DR. ORTIZ: ¿Usted ha manifestado en respuestas anteriores que existe una coherencia otra vez volviendo a esos pasos entre el estudio, el pronóstico, después los resultados de la perforación, después el informe de reservas y después la producción actual de esos pozos, indique al Tribunal cuál es la producción actual de los pozos Coren 2 y Coren 3?

SR. BERNAL: No tengo en mis manos el reporte, pero estamos hablando que el pozo Coren 2 está produciendo alrededor de 955 barriles de crudo con 7% de agua, el pozo Coren 3, bueno este pozo ha tenido algunos inconvenientes de tipo mecánico entonces hemos tenido que intervenir el pozo, pero se ha probado la formación carbonera c6 con 1.000, 1.200 barriles de crudo actualmente está produciendo 400 barriles de crudo con un corte de agua mucho más alto y estamos en veras de empezar a probar los diferentes intervalos con hidrocarburos que les había mencionado que habíamos encontrado en el mismo pozo, pero los dos pozos al inicio produjeron alrededor de 1.000, 1.200 barriles cada uno.

DR. ORTIZ: ¿Teniendo en cuenta su respuesta anterior podría indicarle al Tribunal si la producción actual de los pozos refleja la certificación de reservas que hizo la empresa NSAI?

SR. BERNAL: ¿Si la producción lo refleja? el punto de partida cuando arrancaron los pozos está en línea con lo que habíamos pronosticado, hoy en día en el pozo core 3 por ejemplo tenemos unos inconvenientes de tipo mecánico en el pozo, pero en el momento en que arrancaron presentaron un potencial similar a lo que habíamos pronosticado y a lo que nos dijo el certificador de reservas. (Subraya el Tribunal)

Del anterior testimonio, no tachado, es posible deducir la absoluta coherencia entre los pronósticos de producción incluidos en el informe de reservas y la producción actual de dichos pozos, reflejando que el informe de reservas elaborado por la certificadora "Netherland, Sewell & Associates, Inc (NSAI)" es acertado e idóneo y por ello se configura como una herramienta importante en el cálculo de la producción dejada de percibir por Perenco con ocasión de la perturbación de la servidumbre petrolera realizada por la Convocante.

Adicionalmente, el Tribunal considera que el perjuicio que sufrió la demandante en reconvencción estuvo directamente asociado a la imposibilidad de conectar los pozos Coren 2 y 3 con las instalaciones que tenía dicha sociedad a lo largo del predio Hato Los Toros, pues quedó demostrado que una vez Perenco logró ingresar al predio como consecuencia de la expropiación pudo entrar a producir los mencionados pozos, es decir, que efectivamente la fuente del perjuicio era la obstaculización de la Convocante, pudiéndose verificar el nexo de causalidad entre el incumplimiento del contrato de servidumbre (y los acuerdos complementarios) y el perjuicio asociado a la imposibilidad de producir petróleo.

En refuerzo de lo anterior, estima el Tribunal oportuno traer a colación la explicación del testigo –no tachado– Fernando Izquierdo (funcionario de Ecopetrol S.A), quien expuso en su declaración que la "problemática" era la imposibilidad de conectar los pozos Coren 2 y 3 con el resto de la infraestructura:

"DR. ORTIZ: ¿Podría usted explicarle al Tribunal si le consta o tiene conocimiento de esa problemática que se ha presentado o que afrontó Perenco con la señora Dora Avella, precisando los detalles de ese conocimiento que usted tenga?"

SR. IZQUIERDO: Básicamente que la señora Dora de Pan a partir del año 2011 ejerció un bloqueo e impidió llevar a cabo ciertos trabajos que se requerían para conectar los pozos Core 2 y Core 3, también que había una medida preventiva por parte de la autoridad ambiental para no cruzar el caño Yatea que estuvo vigente desde mayo/11 hasta marzo/13, fecha en la cual cuando se revocó esa medida preventiva hubiéramos podido entrar, conectar esos pozos y ponerlos en producción.

(...)

DR. ORTIZ: ¿Puede indicar al Tribunal qué impactos tuvo para la operación de Perenco ese impedimento al predio Hato Los Toros?"

SR. IZQUIERDO: Básicamente que los pozos Core 2, Core 3 no pudieron ser conectados a la estación Corocora impidiendo la producción de estos pozos que hoy en día uno produce Core 2 973 barriles más o menos y el Core 43 está en 549 barriles, estamos hablando de 1.500 barriles de producción que se dejaron de producir desde que se levantó la medida preventiva Caño Yatea a la fecha, eso es una cantidad de dinero incalculable. (Subrayado fuera del texto)

La declaración antes transcripta permite al Tribunal afinar que la dificultad que imprimió la Convocante a la Convocada para efectos de ejercer su derecho de servidumbre estuvo relacionada con la imposibilidad de conectar los pozos Coren 2 y 3 con la estación

Corocora, lugar donde según lo descrito por el testigo se trataba el petróleo y se enviaba para los lugares de destino.

Ahora bien, dentro del presente trámite arbitral, obra en el expediente lo que en inglés se denomina un *financial witness expert*, es decir, una opinión técnica sobre el trabajo pericial realizado por un experto. En este caso, el experto que realizó un informe cuyo contenido se basa en establecer la razonabilidad del experticio elaborado por el Ingeniero Tomás De la Calle fue el profesor Julio Villarreal. En su informe, se puede establecer que, si bien considera que el dictamen elaborado por el ingeniero Tomás De la Calle se basa en una "metodología estándar y ampliamente utilizada en el ámbito financiero para el caso en el que se pretende cuantificar y estimar en valor presente un valor al que equivalen una serie de flujos de caja", que considera "razonable y objetiva", existen factores que no fueron contemplados por el ingeniero De la Calle que podrían incrementar el valor del perjuicio.

"Si bien la metodología empleada por el consultor se considera razonable y objetiva, vale la pena recordar que existen algunas consideraciones sobre la inclusión de algunos factores que pudieran incrementar el valor del perjuicio. Dentro de estas se encuentran, 1) El consultor utiliza el mismo Netback tanto para el periodo de bloqueos como para el periodo de restablecimiento de la operación, y si se toma como referencia la serie histórica de los precios para el petróleo Marcador "Brent" se puede observar que desde marzo de 2013 los precios han tenido un comportamiento decreciente, pasando por un precio promedio mensual de USD \$110 (en marzo de 2013) a USD \$48 (en septiembre de 2015). Esto es importante en el sentido que los precios del crudo de referencia han decrecido significativamente en dichos períodos de tiempo, por tal razón, asumir que los precios en septiembre del 2015 son iguales a los precios alcanzados en marzo del 2013 estaría subvalorando el perjuicio económico.

2) El consultor también utiliza un precio promedio anual (constante dentro de un año) para los precios mensuales y esto supone que no hay fluctuaciones en el precio y por lo tal no se estaría reflejando las condiciones de mercado al que se hubiera visto enfrentada la operación. Lo anterior tiene un mayor impacto en la medida en que la producción, el precio y la venta del petróleo no son constantes y por lo cual los ingresos podrían llegar a ser distintos a los estimados por el consultor. Finalmente, 3) El hecho de no incluir un riesgo país por la operación en Colombia también puede subestimar el valor del perjuicio, ya que se está utilizando una menor tasa de descuento y por tal los flujos que se esperan tener en valor presente son menores a los estimados por el consultor y el valor presente de los flujos que se hubieran podido tener son mayores a los flujos calculados en el documento, haciendo así que, el análisis marginal sea mayor al calculado por el consultor.

En ese mismo sentido, el profesor Villarreal expuso en su declaración la manera como el ingeniero De la Calle calculó el perjuicio:

"SR. VILLARREAL:: Creo que no tengo que extenderme aquí estamos hablando fundamentalmente de un proyecto de explotación de dos pozos petroleros Coren 2, Coren 3 con un total de barriles o reservas probadas que supera ligeramente el millón de barriles y que por razones que son objeto de la controversia una de las partes considera que no tuvo el acceso oportuno para la explotación de esos yacimientos y como consecuencia lo que se calcula es el costo de oportunidad o lo que a veces los abogados llaman el lucro cesante del desplazamiento de los beneficios económicos asociados con la explotación del pozo.

Es importante decir que lo que se cobra es el costo de oportunidad, no la inversión, ni el petróleo que está en esos pozos porque finalmente esa inversión y se petróleo sigue siendo parte de la sociedad, de la compañía y en algún momento se extraerá, a veces los ejemplos simplistas son útiles, estamos hablando de que yo tenía un apartamento iba a arrendar mi apartamento, lo tenía listo para arrendarlo y por alguna razón que no es imputable a mi gestión, ese apartamento duró 30 meses sin que yo lo pudiera arrendar, a

partir de ese momento lo voy a poder arrendar, dicho de otra manera voy a recibir los ingresos del arriendo 30 meses después de lo que los hubiera recibido si no se hubiera presentado ningún problema para arrendar mi apartamento.

Menciono 30 meses porque aquí hay unas fechas muy específicas, estos yacimientos fueron o comenzaron a trabajarse en la fase preoperativa hacia el 2010 según dice el informe pericial del doctor Tomás y hubieran estado listos para comenzar la producción en marzo/13, en marzo/13 ya estaban completas todas las condiciones técnicas y regulatorias incluidas las ambientales para comenzar la explotación en firme y desafortunadamente los problemas que se presentaron en el acceso a esos campos que no voy a repetir porque son por supuesto el corazón de la disputa, finalmente como un supuesto el perito Tomás considera que entran a operar en septiembre/15.

Por qué en septiembre/15? Esa no es la realidad, esa es la realidad para él porque él escribe su informe en el 2015 y prefiere no especular en que momento finalmente se tendrá acceso real a los pozos Coren 2, Coren 3, sino supongamos que hasta el momento en que él trabajo de aquí en adelante los pozos entran a producir.

La producción de un pozo es un tema técnico, no hay una reservas probadas, es un bien no renovable que se comporta con una curva exponencial decreciente, es decir en la medida en que se va explotando hay una curva de declive, la curva de declive quiere decir simplemente que está disminuyendo la cantidad de crudo disponible y esa tendencia no es una tendencia lineal sino es una tendencia exponencial inversa, es una característica técnica no de este pozo sino de todos los pozos incluidos no solamente los de petróleo sino los de gas y no solamente incluidos los yacimientos tradicionales denominados... sino también los... e inclusive las nuevas rocas bituminosas y arenas bituminosas de Canadá y ellos tienen ese comportamiento digamos descendiente o una pendiente de inclinación.

¿Cuál es entonces la realidad o cómo veo yo esto que creo que una gráfica ayuda con la analogía del apartamento? Si no hubiera sucedido nada estos señores hicieron unas inversiones que comenzaron por aquí en el 2010, no importa eso no es objeto de discusión, a partir de marzo/13 que es una fecha muy importante comenzaban a recibirse los beneficios, los voy poniendo aquí abajo hasta un período que fue técnicamente establecido dependiendo de si es el campo 2 o el campo 3, estamos hablando de 69 meses u 88 meses, es decir hay un cálculo técnico de dadas las reservas probadas, el tipo de crudo, el tipo de campo y la tendiente inclinación cuánto tiempo se necesitaba para extraer el crudo disponible.

Como ustedes saben este es un negocio como cualquier otro, eso no quiere decir que se traigan todas las reservas probadas sino todas las reservas que económicamente son razonables, porque dado este declive en algún momento no será rentable la extracción de más reservas porque los costos serán mayores que los precios.

¿Qué fue lo que sucedió? Como menciono el perito Tomás hace un corte aquí en septiembre/15 y voy a mostrar lo que él ve, lo que él ve esto es material y entre marzo/15 y septiembre/15 no pasa nada y ahí arranca para él los flujos durante los 79 u 88.

¿Entonces qué es lo que se hace? Se hace es calcular el costo de oportunidad de comenzar a recibir los beneficios del pozo en septiembre/15 en lugar de comenzar a recibirlos en marzo/15, ese es básicamente el análisis.

Esa metodología se conoce como el análisis marginal o incremental o diferencial, como su expresión lo dice y como a veces digo yo a mis estudiantes jóvenes en la Universidad la metodología es muy sencilla, nosotros calculamos el valor presente de estos flujos y calculamos el valor presente de estos flujos, como estos flujos están desplazados 30 meses y el dinero tiene un valor en el tiempo el resultado de

recibir los flujos posteriormente a como se hubieran recibido representan un daño económico.

Otra de manera de ejemplarizar eso es no es lo mismo que yo arriende mi apartamento en enero de ese año y comience a generar arriendo, que lo arriende por supuesto 30 meses después, pero una mejor manera de verlo es qué pasa si su sueldo no se lo pagan ahora, pero comienzan a pagárselo 30 meses después, por supuesto es lo que los abogados llaman lucro cesante y lo que los financieros llamamos el costo de oportunidad.

Entonces este modelo que desarrolla el doctor Tomás parte primero que todo de estos flujos, cuáles son estos flujos, en su informe él llama a esos flujos el netback, netback de la expresión en inglés lo neto que retorna, es una expresión usada en el sector petrolero, pero la manera más fácil de entender eso son las utilidades que se dejaron de percibir, es decir estos flujos que tengo aquí en esta gráfica son un precio por una cantidad, menos unos costos, estos costos incluyen el pago de regalías y los costos de producción y operación del campo.

¿Entonces qué es Q? P es el precio, Q es una cantidad y C son los costos dentro de los cuales hay dos grandes rubros el pago de regalías porque por supuesto estamos hablando de un negocio regulado, controlado de recursos naturales no renovables y como todos sabemos no sólo en Colombia, en el mundo debe pagarse por la extracción de recursos naturales no renovables y por supuesto para poder producir petróleo, extraer petróleo se requiere incurrir en unos costos.

De manera que esos flujos son en sentido estricto las utilidades que se hubieran recibido si el proyecto hubiera arrancado en marzo/13 vs. esas mismas utilidades, pero recibidas a partir de septiembre/13, es decir realmente lo que se está valorando es este desplazamiento de las utilidades en el tiempo y lo que implica eso para un inversionista.

Un elemento importante además de lo que ya he mencionado precios, cantidades y tiempo del desplazamiento, cuando yo escribí mi informe me enteraron las partes que el bloqueo, el desplazamiento había ido más allá de septiembre/15, sin embargo, yo no hice ningún cálculo porque yo simplemente estaba emitiendo una opinión sobre un peritazgo de parte que presentó en este Tribunal una de las partes.

De tal manera que, si el bloque duró más tiempo, de hecho, quiere decir que hay una especie de coestimación sobre el daño porque si duró más las implicaciones económicas son mayores.

El otro tema importante es que ustedes saben que en finanzas el dinero tiene un valor en el tiempo y por lo tanto nosotros utilizamos la técnica de expresar los pesos en pesos de un mismo año, lo que allí se expresa es en pesos de septiembre/15 que es el momento en que él escribe su informe, pero para mover cifras de dinero en el tiempo se requiere una tasa de descuento o costo de oportunidad o una tasa de interés, a veces los abogados, no siempre estoy de acuerdo con los abogados, en el contrato meten que páguese el interés corriente o el interés bancario máximo, con mucho cariño les digo eso no tiene ningún sentido porque en finanzas existe una relación que es la relación entre riesgo y rendimiento, es decir el costo de oportunidad que debe utilizarse está en función del riesgo de los dos, no es lo mismo si efectivamente fuera a arrendar un apartamento que si es transportar petróleo o si es extraer petróleo.

¿Eso qué significa? Que existe una relación entre riesgo y rentabilidad a mayor riesgo mayor rentabilidad, de tal manera que la tasa esa que se descuenta no es una curiosidad, es el reconocimiento de que el costo de oportunidad está vinculado al riesgo que asume un inversionista.

Es importante ese concepto porque en equilibrio lo que se dice es que el costo de oportunidad es la rentabilidad justa que debe obtener alguien dado el riesgo que se asume.

En finanzas la rentabilidad es el premio por asumir riesgo, riesgo del negocio no riesgo de bloqueo, estos pozos si yo lei bien la historia me tomé la molestia de entender el negocio fueron explorados a pleno riesgo por el inversionista, hubieran podido aparecer secos, finalmente eran Core 1, 2 y 3, solamente el 2 y 3 quedan certificados con reservas probadas y curva de producción y finalmente esto es lo que tratamos de reconocer cuándo llevamos pesos a un año con una tasa de interés, qué tasa de interés, la correcta es aquella que reconoce la rentabilidad justa ni más ni menos que es el mismo costo de oportunidad dado el riesgo del negocio.

Esto es importante entenderlo porque si este no fuera un negocio de exploración o extracción de petróleo sino fuera de refinación, por ejemplo, en el mismo sector y fuera de transporte, la tasa de descuento o costo de oportunidad podría ser así.

Para tranquilidad de los señores árbitros esta metodología del análisis incremental o análisis diferencial o análisis de escenarios basada en calcular el valor presente de un escenario vs. el valor presente del otro escenario es la metodología estándar usada en banca de inversión, usada en el mundo académica y es la práctica profesional hoy en día, la única discusión que puede haber no es sobre el método sino sobre si la utilidad está bien calculada, si el costo de oportunidad está bien calculado y si el período al que se aplica es el pertinente.

Por eso es importante entender la fuente de información que fue utilizada en el análisis que presenta el doctor Tomás, esas fuentes de información están previamente descritas en mi informe, primero que todo para la tasa de descuento es muy importante porque no es lo mismo reconocer el 5% que el 10%, se utiliza una estimación de la Securities and Exchange Commission, sí la Securities and Exchange Commission es el equivalente a la Superintendencia Financiera en Colombia y es la entidad que establece la rentabilidad justa para cualquier compañía que transe en la Bolsa del Mercado de Capitales en Nueva York, para cada sector, para los diversos sectores la Securities and Exchange Commission establece cuál es la rentabilidad.

Esto es muy importante porque cuando hay un pleito de estos específicamente va a la Corte de la Delaware no se discute cuál es la tasa de descuento esa está establecida, está periódicamente revisada por la SEC, digamos que aquí hay una gran ventaja porque se está utilizando una tasa verificable, comprobable, no hay un trabajo en particular de Tomás, ni del profesor Villarreal para eso y esto es importante porque el cálculo en la tasa de descuento puede ser polémica, en finanzas se parece un poco a la interpretación de un artículo, si usted le pide a dos abogados que interpreten un artículo no dicen lo mismo y también pasa en finanzas eso, francamente si usted le dice a dos personas calcule la tasa de descuento puede ser que no lleguen a lo mismo.

Aquí la gran ventaja yo creo para su propósito de la controversia sobre la cual los honorables árbitros tienen que fallar, es que esa tasa viene de una fuente pública verificable independiente el proceso que no tiene nada que ver con esto y que ha dicho que el 10% en dólares es la renta justa y razonable para alguien que está en el negocio de la exploración y extracción de petróleos en dólares.

Tiene una ventaja que esté en dólares porque este es un negocio en dólares, el negocio del petróleo es en dólares y por eso también es un negocio en donde todas las cifras son significativas, imagínense Colombia ocupa la posición 20 en la escala de producción mundial de petróleos, no es uno de los líderes y sin embargo si usted

coge 980.000 barriles equivalentes diario que se producen hoy en día multiplicados por US\$40 ese número se le sale a uno de la cabeza, es una cifra muy grande.

Entonces digamos que la primera fuente a mí me deja muy tranquilo, es verificable, la segunda fuente que ellos utilizan es que dentro de los costos es muy importante el pago de regalías, el pago de regalías es regulado en Colombia, es una responsabilidad de la ANH, ellos establecen una tabla dependiendo del tamaño y las características para la explotación de esos pozos, de manera que la segunda fuente que ellos utilizan que es la ANH es nada menos que el Estado, es un dato regulado, es una tasa de contribución de regalías que está regulada y sobre la cual no hay ninguna discusión.

El otro punto importante es el Q porque por supuesto dependiendo de cuánto petróleo hay y la velocidad a la cual se puede extraer ese petróleo los resultados pueden ser diferentes o no.

Debo mencionar que yo no soy experto en verificación y análisis de reservas petroleras, sin embargo me tomé la molestia de indagar un mínimo de información a través de lo que es Netherland Sewell & Associates Inc., que es la que certifica las reservas que a su vez son aprobadas por la ANH y es una entidad independiente, reconocida y respetada y para mí ese es un dato de entrada que establece en el caso y aquí lo tengo anotado como buen alumno, en el caso de Core 3 393.300 barriles equivalentes y en el caso de Core 2 640.200, por eso hablo yo de una cifra cercana digamos al millón largo de barriles.

Esos barriles tienen una tasa de drenaje y tienen una posibilidad de extracción en ritmos muy precisos del orden mensual, vuelvo y repito yo no podía certificar la seriedad de ese estudio, pero sí dentro de lo que a mí me corresponde como experto financiero la seriedad de la entidad, su experticio y su validez para el Gobierno Colombiano acuérdense que el negocio del petróleo es un negocio regulado el subsuelo en Colombia a diferencia de otros países es del Estado y toda explotación se hace a través de contratos de concesión de alguna manera hay algún tipo de asociación.

Finalmente hay unos costos que son importantes y es cuánto le cuesta a esta compañía extraer eso, esa es la pregunta del millón, esta mañana curiosamente mientras venía para acá estaban entrevistando al presidente de Ecopetrol porque se está recibiendo el campo Rubiales y me pareció muy chistoso porque el periodista le preguntó y usted puede decirme cuánto le cuesta a Ecopetrol extraer un barril de petróleo y obviamente el exministro Echeverri dijo esa es la pregunta del millón, si yo le doy ese dato es como pedirle a Coca-Cola y estoy citando lo que él dijo esta mañana que me diga cómo es la fórmula de la Coca-Cola y cuánto vale el producido, por qué? Porque los costos de producción dependen de las características del campo, de una serie de condiciones que no son...

La fuente que se utilizó acá o que utiliza el perito Tomás de la Calle fue fundamentalmente la avalada por el revisor fiscal de la compañía, por supuesto yo presumo de buena fe toda vez que es información certificada por el revisor fiscal que corresponden a la realidad de los costos en que la compañía incurre.

No me atreví a pedir eso porque no habría un argumento diferente al que uno considerara la necesidad de ir a una auditoría de costos, dudar de la información y además porque es información confidencial la estructura de costos de una compañía petrolera, es de las cosas más delicadas que hay he trabajado en eso.

Y finalmente lo otro importante son los precios y aquí hay una gran ventaja con los precios y es que en el mercado de los commodities los jugadores son tomadores de precios, no fijadores de precios, es un mercado perfecto en el mundo el principal productor posiblemente en este momento ya Estados Unidos con 16.8 millones equivalentes día,

estamos hablando de un mercado de varios trillones diarios de millones de transacciones, es decir el precio no es determinado por nada diferente que por las fuerzas del mercado y es directamente observado, es como ir al supermercado y ver el precio de la leche, cómo sería? Por oferta y demanda.

El informe del doctor Tomás utiliza un precio ajustado, porque los precios que se observan en el mercado son precios de referencia en estándar en mercados precisos, en realidad los dos precios de referencia más comúnmente utilizados en el negocio del petróleo es el petróleo Brent que es un petróleo liviano dulce sobre plaza Mar del Norte y el otro es el que normalmente se usa más en Colombia que el WTI que es un crudo un poco más pesado que se negocia sobre la plaza del Golfo de México básicamente Houston.

Obviamente si uno utiliza ese precio tiene que hacer unos ajustes, primero que el petróleo que producen los campos objeto de la disputa no en Brent, hay una diferencia de calidad, la calidad se mide vuelvo y repito por el peso y la dulzura además yo no soy ingeniero químico toco madera y la fórmula del doctor Tomás lo que hace es ajustar hacia abajo por la calidad y reconocer el hecho de que estamos en un mercado local y por lo tanto para poderlo comparar con el precio internacional Mar del Norte habría que incurrir en esos costos estándares.

De manera que sobre el precio que se utiliza salvo que alguien pudiera controvertir los ajustes de la fórmula por calidad y por distancia que a mi juicio son bastante transparentes, no hay nada que discutir porque es un precio fijo, es el precio al cual se está tratando en promedio anualmente para los períodos objeto de la disputa, el precio del mercado internacional.

De tal manera que entendida la disputa, entendido que lo que se reclama es el efecto económico de desplazar en el tiempo las utilidades, dos entendida la metodología como la metodología estándar no hay nada raro ahí, eso sería exactamente lo que yo hubiera hecho de pronto más costoso no sé... el expertis es la técnica básica que se utiliza para valorar perjuicios asociados con lo que los abogados llaman el lucro cesante y eventualmente también el daño emergente que aquí no es objeto de esto, pero avisa cuando hay un daño sobreviniente que se han empatado para poder calcularlo ahora hay que traerlo a valor presente y se analiza la diferencia entre tenerlo y no tenerlo.

Y yo me siento muy comfortable con las fuentes de información porque salvo por el informe del revisor fiscal, las demás son fuentes de información pública, la SEC es nada menos que el regulador del mercado de capitales más desarrollado el mundo, la ANH es el regulador colombiano, tenemos una compañía reconocida en el campo de valoración y análisis de reservas y explotación de reservas, una información sobre la estructura de costos firmada por el revisor fiscal, por supuesto yo no soy experto en derecho pero sé que prevalece el principio de buena fe sobre la información que viene firmada por el contador y revisor fiscal y finalmente un precio público que es verificable, yo mismo me tomé la molestia de descargar los precios porque es información pública y verificar que efectivamente coincidía con los que fueron utilizados por el perito Tomás de la Calle Botero.

Obviamente el último punto de mi expertis es sobre las conclusiones, yo inclusive fui claro en que me parece que la estimación que se hace es conservadora por al menos tres razones: Uno si los bloqueos duran más allá de septiembre hay un daño económico que no ha sido considerado aquí, que está asociado con un mayor desplazamiento, es bueno pensar en finanzas cualquier desplazamiento de una suma de dinero en el tiempo tiene un costo de oportunidad.

Segundo, si bien es cierto que hacia delante el perito Tomás de la Calle Botero no hace ningún análisis de precios y es correcto no hacerlo, porque volvería muy difícil la interpretación de los resultados porque habría nada más y nada menos que

modelar los precios del petróleo, él hace un análisis muy neutral y dice este es el precio y lo mantengo constante porque si se pone a modelar el precio del petróleo eso se vuelve inmanejable y usted no sabe qué está asociado a cambios en los precios o qué está asociado al desplazamiento". (Subraya el Tribunal)

Conclusiones del Tribunal sobre los peritazgos de parte de Tomás de la Calle y Julio Villarreal.

Peritazgo de Parte:

Tomás de la Calle Botero – Ingeniero Civil. MBA en Energy Management. Consultor internacional de amplia reputación profesional.

Analizado el dictamen pericial de parte, elaborado de conformidad con lo dispuesto en el Código General del Proceso (C.G.P.) a partir de los Artículos 226 y ss. por el experto Ingeniero Consultor Tomás de la Calle Botero, relativo a los perjuicios ocasionados por la parálisis de producción de los pozos Coren 2 y Coren 3, corresponde a reservas probadas, según certificación expedida por la auditoría de reservas, de un millón treinta y tres mil quinientos (1.033.500) barriles de petróleo.

La metodología empleada por el citado Ingeniero para la estimación de los perjuicios parte de cuatro variables básicas: a. duración de la afectación; b. volumen de producción; c. precio del crudo; y d. tasa de descuento.

Respecto de la duración de la afectación, la denomina "Duración del Bloqueo", para ello, fija el periodo transcurrido entre marzo del 2013, en el que debía iniciarse la producción, previo cumplimiento de requisitos ambientales, hasta el 30 de septiembre de 2015, en que se produjo el corte del dictamen. Se aclara que aún en dicha fecha los pozos antecitados no estaban en operación. Precisa el experto que adopta ese periodo para establecer la serie histórica de los precios del crudo.

Referente al volumen de producción, toma el valor indicado por el certificador de reservas (Netherland, Sewell & Associates, Inc.) que precisa que el pozo Coren 2, como reservas probadas tiene 393.300 barriles y Coren 3 cuenta con 642.200 barriles. Así, el tiempo de extracción hasta agotar las reservas, sería de 79 meses para Coren 2 y 88 meses para Coren 3. El valor ajustado de producción con el correspondiente porcentaje de regalías (Ley 756 de 2002) es del 8% y, por tanto, los cálculos se basan en una producción equivalente al 92% del total.

En cuanto al precio del crudo adopta –como referencia- los precios históricos del crudo tipo Brent y asume para lograrlo promedios anuales. Al crudo Brent, en términos de calidad y distancia (precio de referencia) se le descuenta el costo de transporte y se castiga en función de la calidad del referente, en razón de que el crudo de los pozos Coren 1 y Coren 2 es de inferior calidad del Brent.

Ajustado que sea el precio, según el Perito, se deducen los costos de operación (OPEX). La suma así obtenida corresponde a la utilidad operacional por barril vendido, denominada en la terminología de la industria petrolera como *Netback*. De esta manera, el Perito en su ejercicio establece los *Netbacks* anuales certificados por el revisor fiscal y precisa que son: USD\$ 57.02 correspondiente a 2013; USD\$ 47.32 para 2014; y USD\$ 23.06 para 2015.

En lo concerniente a la última variable, el Ingeniero de la Calle toma en cuenta la tasa de descuento del 10% anual, la que sustenta en una exigencia del ente regulador de valores de los Estados Unidos de América denominado SEC (Securities and Exchange Commission).

Con base en lo anteriormente indicado, el especialista conforma su ejercicio en el que precisa la utilidad operacional que corresponde a Perenco mes a mes por la explotación de

los dos pozos en el periodo de marzo de 2013 a septiembre de 2015. La cifra obtenida es de USD\$ 37.09 millones y equivale al valor presente neto de la utilidad operacional (Netback) que Perenco habría obtenido, si efectivamente los pozos se hubieran explotado en el periodo antecitado. Sin embargo, parte del supuesto de que la explotación de los pozos no puede pretenderse en el sentido de que la pérdida haya sido materializada por cuanto, una vez se reanuden las operaciones se podrían conseguir las utilidades operacionales (Netback).

El Perito formula la estimación que a partir de octubre de 2015 se reiniciaría la producción bajo las mismas condiciones de mercado que reinaban durante la producción anterior (marzo 2013 – septiembre 2015). Este supuesto indica que el VPN de la utilidad operacional que se hubiese obtenido entre octubre de 2015 y abril de 2018 sería USD\$ 28.99 millones. De lo anterior deduce la diferencia entre las cifras anteriormente indicadas:

VPN, utilidad operacional de marzo de 2013 a septiembre de 2015:	USD\$ 37,09
VPN, utilidad operacional de octubre de 2015 a abril de 2018:	USD\$ 28,99

La cantidad diferencial equivale a **USD\$ 8,1 millones** y corresponde, según el dictaminante, al detrimento económico que resulta del desplazamiento en los tiempos para la obtención de utilidades operacionales que se obtendrían de la explotación de los pozos Coren 1 y Coren 2.

Para el Tribunal, el ejercicio financiero de la autoría del consultor Tomás de la Calle Botero será acogido en su integridad pues cumple con las exigencias del Artículo 228 del CGP. En efecto, el Tribunal aprecia la idoneidad e imparcialidad notorias en la elaboración del dictamen y de su contenido; así, aprecia su totalidad conceptual para las partes y el juzgador pues fue contradicho ampliamente por los intervinientes, una vez leído y explicado ampliamente en audiencia.

En esta materia, examinaremos las apreciaciones que sobre el particular formula el Profesor Julio Ernesto Villarreal Navarro que más adelante se exponen. No obstante, el volumen de producción indicado por el Ingeniero De la Calle parte de las certificaciones de reservas y así aparece en las páginas 18 y 27 del dictamen. En lo relativo al precio del crudo, el valor del Brent es de común aceptación en la industria petrolera y la tasa de descuento empleada del 10% es acorde, en la medida que el FASB 69, que contablemente se conoce como "*Disclosure about oil and gas production activities*" indica que la tasa de descuento del 10% anual es aplicable para descontar los flujos de caja futuros relacionados con reservas probables de petróleo y gas.

Se destaca que el ejercicio financiero presentado en la pericia de Tomás de la Calle parte de planteamientos coherentes desde una apreciación moderada o más bien "conservadora".

Peritazgo del Parte

Profesor Julio Ernesto Villarreal Navarro. Economista. Ph.D. en Finanzas. Consultor de reconocida experiencia.

El antecitado Perito rinde un dictamen pericial de parte, de carácter independiente y manifiesta que Perenco decidió realizar a su costa y riesgo actividades exploratorias que dieron lugar al descubrimiento de nuevos pozos denominados Coren 1, Coren 2 y Coren 3, de los cuales solamente el 2 y el 3 fueron avalados y certificados por la Compañía Evaluadora de reservas probadas Netherland, Sewell & Associates, Inc. que ascendían a 393.300 BBLs (Medida estándar en contextos de petróleos y aceite) para Coren 2 y 640.200 BBLs para Coren 3, los que serían explotables hasta su límite económico (momento en el cual los ingresos percibidos por dicho campo son superados por sus costos de producción).

También manifiesta el experto que la firma evaluadora determinó que para agotar los pozos era indispensable un trabajo de producción continuo de 79 y 88 meses respectivamente (V. Pp. 2 del Dictamen). Agrega que dichos pozos podían ser explotados únicamente a partir de marzo de 2013 y que desde antes del inicio de la explotación se presentó el bloqueo del acceso terrestre del área operativa de Perenco en el Hato Los Toros, el derribo de las cercas de cerramiento de las dos pistas de aterrizaje y de las dos plataformas petroleras que se impidió, no sólo el acceso terrestre sino además el de avionetas. Se afectó la seguridad del personal de PERENCO y de sus instalaciones causada por el bloqueo, la presencia de ganado y de personal externo. Todo lo cual impidió la producción petrolera a cargo de Perenco (V. Pp. 3 del dictamen).

Se refiere luego a la metodología empleada en la valoración. Respecto al estudio del ingeniero De la Calle manifiesta: "Basado en el análisis hecho por el Consultor [...] es posible identificar tres momentos de tiempo relevantes para el análisis. Un primer momento donde se podrían haber empezado a explotar los pozos (marzo de 2013); un segundo momento, donde los bloqueos habrán sido levantados, definido como la fecha de corte del documento presentado por el Consultor De la Calle (finales de septiembre de 2015, es decir, 31 meses de bloqueo), y un tercer periodo en el cual, luego de ser levantados los bloqueos, la operación se podría restablecer. En resumen se trata de un ejercicio hipotético que supone la finalización de los bloqueos en la misma fecha de entrega del informe del experto De La Calle Botero, dado que a esa fecha los bloqueos permanecían activos. Así las cosas, si efectivamente los bloqueos no acabaron en septiembre de 2015, el informe correspondería solamente a un análisis parcial de los daños económicos percibidos por Perenco [...] y dicha empresa en su calidad de operador del Contrato de la Asociación Corocora (conformada por Hocol y Perenco) tuvo acceso al predio hasta el mes de noviembre de 2015, tras un proceso de expropiación." (V. Pp. 3 y 4 del Dictamen).

En lo tocante a los precios utilizados por el Consultor, encuentra válido que los precios spot por barril de los diferentes tipos de petróleo se establecen por la ley de la oferta y la demanda, referidos a una calidad y a un mercado específicos y le parece acertado que el escogido por el Consultor De la Calle haya sido el Brent (tipo de crudo que tiene entrega en el Mar del Norte de calidad liviano y dulce, es decir de 39° API (es una medida de qué tan pesado o liviano es el petróleo comparado con el agua) y un contenido de azufre menor de 0,3%).

Denota el Ingeniero Villareal, que el crudo producido por Perenco no proviene del Mar del Norte y su calidad corresponde a un crudo medio y dulce (de 29,6° API y de azufre de 0,16%). Aduce que por tal razón el precio por barril fue ajustado por los costos de transporte y por la inferior calidad del valor de referencia del crudo de Perenco con el marcador Brent. Aclara que el valor utilizado como referencia para el precio mensual del crudo fue un promedio anual del marcador Brent que incluye los ajustes anteriormente dichos y finalmente destaca "lo anterior es relevante dado que la intención del consultor (De la Calle) es establecer el impacto económico del desplazamiento de la operación a lo largo del tiempo y no la variación en los precios del petróleo". (V. Pp. 4 del dictamen).

En lo concerniente al precio, el Ingeniero Villarreal destaca la importancia en el mundo financiero de la tasa de descuento y ratifica la del 10% efectivo anual "[...] ya que ésta refleja la rentabilidad teórica justa, dado el nivel de riesgo que deben otorgar los activos / inversiones asociados a este sector. En la medida en que los costos de la operación y la venta del crudo son en dólares y se transan en un mercado internacional, el Consultor (De la Calle) consideró razonable utilizar dicha tasa en sus cálculos para actualizar el perjuicio percibido por Perenco a la fecha del dictamen (septiembre del 2015)." (V. Pp. 5 del Dictamen).

Igualmente, el Ingeniero Villarreal Navarro estima acertado el cálculo de valor presente de las utilidades operacionales –Netback- que se hubieran percibido si la operación se hubiera

desarrollado a comienzos del 2013, descontando el valor presente de las utilidades operacionales (Netback) que se podrían percibir si la operación empezara luego de levantar los bloqueos. “Este valor, de ser positivo, representaría el perjuicio económico de Perenco por no poder desarrollar su operación en su curso normal” (V. Pp. 5 del dictamen).

Acerca del tiempo indica el Profesor Villarreal “Es necesario entender que, aunque el bloqueo se dio a comienzos del 2011, la operación hubiera podido empezar hasta marzo del 2013, fecha en la que por requerimientos ambientales los pozos hubieran empezado a producir y por tal razón se toma esta fecha como el periodo inicial de los perjuicios. Por otra parte, se seleccionó la fecha final de los bloqueos como la fecha de corte del documento (septiembre de 2015), a razón de esto entendiéndose de que se trata de un análisis marginal y era necesario establecer un corte ‘fijo’ ya que al momento del dictamen del Consultor (De la Calle), los bloqueos no habían terminado”. (V. Pp. 6 del dictamen).

Lo anterior le permite al expositor Villarreal considerar que la ventana de tiempo es adecuada ya que ésta refleja la situación en la que se encontraba el campo petrolero en ese momento.

En cuanto al precio de referencia, estima acertada el marcador Brent y en lo concerniente al Netback expresa que “en el mundo de las finanzas, existe un grupo de metodologías que se enfocan en la valoración de activos o proyectos, dentro de los cuales son ampliamente usadas la valoración por referenciamiento (múltiplos) y los flujos de caja libre descontados. Esta última metodología consiste en estimar el valor del activo o proyecto en función de aquellos flujos de efectivo que el activo o proyecto esperaría generar hasta el final de su vida útil, utilizando una tasa de descuento pertinente dado el nivel de riesgo no diversificable asociado al negocio”. (V. Pp. 6 del Dictamen).

“Para el caso específico del estudio [...] se utiliza una razón o factor que refleja la utilidad operacional por barril, la cual se conoce en el sector del petróleo como *Netback*” (V. Pp. 6 del dictamen).

En lo tocante a la tasa del 10% E.A. lo encuentra igualmente “razonable” y goza de la autoridad que le otorga la SEC y es además generalmente aceptado por las compañías del sector petrolero.

En lo atañedor a las fuentes utilizadas por el Ingeniero De la Calle las encuentra igualmente valederas y provienen de: 1. La SEC; 2. La ANH (La Agencia Nacional de Hidrocarburos que regula y administra las cuentas relacionadas con las reservas de petróleo en Colombia); 3. El auditor internacional NSAI (Aceptado por la ANH para actualizar las cuentas nacionales de reserva de petróleo de Colombia); 4. El revisor fiscal de la compañía; y, 5. Los precios de mercado.

En lo referente a los precios del marcador Brent, es bien sabido que son cotizados en mercados internacionales que no admiten duda de que son fuente confiable, pública y verificable. (V. Pp. 9 del Dictamen).

Finalmente, el Profesor Villarreal en sus conclusiones manifiesta, entre otras, que si bien la metodología empleada por el Consultor (Ing. De la Calle) se considera razonable y objetiva existen algunas consideraciones sobre la inclusión de factores que incrementarían el valor del perjuicio, tal como utilizar el Netback tanto para el periodo del bloqueo como para el periodo de restablecimiento de la operación, y si se toma como referencia la serie histórica de los precios para el petróleo marcador Brent se observa que desde marzo del 2013, dichos precios han tenido un comportamiento decreciente pasando de un precio promedio mensual de USD\$ 110 en marzo de 2013 a USD\$ 48 en septiembre de 2015. Por tal razón agrega que asumir que los precios de septiembre de 2015 son iguales a los precios de marzo de 2013 implicaría subvalorar el perjuicio económico. Finalmente, también critica el hecho de que no se haya incluido la valoración del “riesgo país” por la operación en

Colombia ya que se está utilizando una menor tasa de descuento y por tal circunstancia, los flujos que se esperan tener en valor presente son menores a los estimados por el Consultor (Ing. De la Calle) y el valor presente de los flujos que se hubieran podido obtener son mayores a los flujos calculados en el documento del Ing. De la Calle, haciendo así que el análisis marginal sea mayor al calculado por el Consultor. (V. Pp. 9 y 10 del dictamen).

De esta manera, es claro para el Tribunal que el cálculo de los perjuicios derivados del lucro cesante ocasionado por la obstrucción que causó la Convocante para que la Convocada pudiera utilizar la servidumbre existente sobre el predio Hato Los Toros, cálculo realizado por el ingeniero De la Calle, obedece a un análisis razonable y técnico, que parte de conceptos veraces y fidedignos; no obstante lo anterior, es también claro para el Tribunal que, de conformidad con lo establecido por el profesor Julio Villarreal, se trata de un análisis que es conservador en la manera de calcular los daños, y que, por no entrar en elucubraciones hipotéticas, que podrían ser sostenidas mediante cálculos matemáticos veraces, termina por subestimar el monto de dichos perjuicios.

Sin perjuicio de la credibilidad, imparcialidad e idoneidad que ofrecen los peritos, el Tribunal destaca que la Convocante y demandada en reconvención no controvertió las experticias técnicas ni allegó prueba pericial que desvirtuara las conclusiones de los expertos, por lo cual el dictamen del ingeniero De la Calle y la refrendación sobre dicho experticio realizada por el profesor Villarreal tienen pleno valor probatorio.

Después de analizar los planteamientos de la demanda de reconvención y el material probatorio, en particular los dictámenes periciales rendidos, las declaraciones de los expertos y las declaraciones de los testigos, no tachadas, el Tribunal concluye respecto del lucro cesante reclamado por el demandante en reconvención:

(i) El perjuicio reclamado por Perenco no se refiere a ningún daño emergente ni al valor del petróleo que no pudo sacar.

(ii) El lucro cesante reclamado se enfocó únicamente en la pérdida del dinero en el tiempo, por no haber podido recibir el dinero de la venta del petróleo en la fecha en que pudo iniciar la explotación de los pozos Coren 2 y 3 (marzo de 2013).

(iii) Según los expertos, los parámetros para calcular los perjuicios fueron los certificados de reservas para el año 2013; pese a lo cual, varios de los testigos y según reportes de producción aportados como prueba documental (que obran a folio 250 del cuaderno de demanda de reconvención 2B)) los pozos Coren 2 y 3 se encuentran actualmente en producción.

(iv) El perjuicio económico pretendido se deriva del incumplimiento del Contrato de Servidumbre petrolera y se materializó en la imposibilidad de conectar los pozos Coren 2 y 3 con la estación Corocora.

(v) ¿La estimación del perjuicio fue 'conservadora', según criterio de los expertos, pues no tuvo en cuenta que en los años 2013 e inmediatamente siguientes, el petróleo registró los precios históricos más altos?

(vi) El Tribunal encuentra que los perjuicios sufridos por Perenco, según los dictámenes allegados al proceso asciende a la suma de ocho millones de dólares (USD\$ 8'100.000).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal encuentra procedentes las pretensiones tercera, cuarta y quinta de la demanda de reconvención, e improcedente la excepción tercera de la contestación de la demanda en reconvención, y así será decidido en la parte resolutive del presente Laudo.

2. 6. Los acuerdos de transacción

Dentro del acápite de pretensiones relacionado en la demanda principal, sostuvo la Convocante que Perenco ha estado ocupando las áreas de terreno necesarias para desarrollar el Contrato de Asociación Corocora, comprendida la conexión entre la Estación Corocora y la Estación Los Toros, en una extensión que se aproxima a 48 hectáreas y una longitud aproximada de 29 kilómetros.

Ante dichas afirmaciones, la parte Convocada, en la contestación de la demanda, argumentó la legitimidad de dicha ocupación en sendos acuerdos de transacción suscritos por las partes, mediante los cuales los efectos de la servidumbre contenida en la escritura No. 73 fueron extendidos sobre las áreas necesarias en el desarrollo del contrato de asociación Corocora, con fundamento en lo cual las indemnizaciones correspondientes fueron pagadas a la propietaria, la Convocante, reconociendo que dichos acuerdos tenían efectos de transacción y por ello precavieron cualquier eventual litigio sobre la servidumbre petrolera y las indemnizaciones de ellas derivadas ateniéndose al criterio de la cosa juzgada propio de la transacción.

En razón de lo anterior, el Tribunal considera pertinente analizar la naturaleza jurídica de la transacción para, posteriormente, estudiar dentro del material probatorio la incidencia de dichos acuerdos sobre el trámite arbitral que nos ocupa.

La transacción es una figura jurídica que goza de naturaleza dual. Si bien, por un lado, y de conformidad con el artículo 1625 del Código Civil, es un modo de extinguir las obligaciones, es también un contrato, y así lo reconoce también el ordenamiento jurídico, artículo 2469 del Código Civil y, en ese sentido, tratándose de un negocio jurídico, es fuente de obligaciones.

La transacción, entonces, vista desde el aspecto contractual, constituye un acuerdo mediante el cual se previene un litigio actual o futuro, mediante las concesiones recíprocas sobre aquellos derechos disponibles, tal como lo ha sostenido el Consejo de Estado:

*"[...] es un arreglo amigable de un conflicto surgido entre las partes, que esté pendiente de decisión judicial o que no haya sido sometido aún a ella, por medio de concesiones recíprocas, pues no hay transacción si una de las partes se limita a renunciar sus derechos y la otra a imponer los suyos. Por eso, puede ser definida la transacción como un negocio jurídico por el cual las partes terminan una contienda nacida o previenen una por nacer, haciéndose concesiones recíprocas."*⁶⁸

En ese sentido, la transacción está llamada a surtir efectos procedimentales:

*"Desde el punto de vista procesal es un medio anormal de ponerle fin al proceso, cuando se refiere a la totalidad de las cuestiones debatidas entre las partes del mismo o, en el evento de ser parcial, clausura el debate en relación con las pretensiones sobre las cuales haga referencia" (Destaca el Consejo de Estado).*⁶⁹

Así las cosas, los acuerdos de transacción tienen una incidencia directa en los procesos judiciales cuando versan sobre los mismos puntos que constituyen el objeto de la controversia judicial. De esta manera, toda vez que los hechos y pretensiones sobre los cuales se basa una controversia coincidan en todo o en parte con aquellos discutidos en el marco de un proceso, ello pone fin a la discusión sobre dichas pretensiones.

⁶⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P.: Marta Nubia Velásquez Rico. Sentencia del 10 de febrero de 2016. Rad.: 54001-23-31-000-2001-00071-02(33193)

⁶⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P.: Marta Nubia Velásquez Rico. *Ibid.*

En el caso que nos ocupa, la parte Convocada alega que existen unos acuerdos de transacción respecto de algunos puntos de la infraestructura petrolera que son objeto de las reclamaciones, en virtud de los cuales, argumenta mediante la excepción novena de la contestación de la demanda, haber pagado más de mil quinientos millones de pesos, motivo por el cual el Tribunal entrará a analizar dichos acuerdos con el fin de establecer si la discusión que verse sobre las pretensiones relacionadas con dichas facilidades ha sido zanjada por las partes o no. Ello bajo el entendido de que el juez tiene la función de establecer si el acuerdo de transacción reúne los requisitos establecidos en la Ley para determinar su validez y consecuentes efectos sobre el proceso:

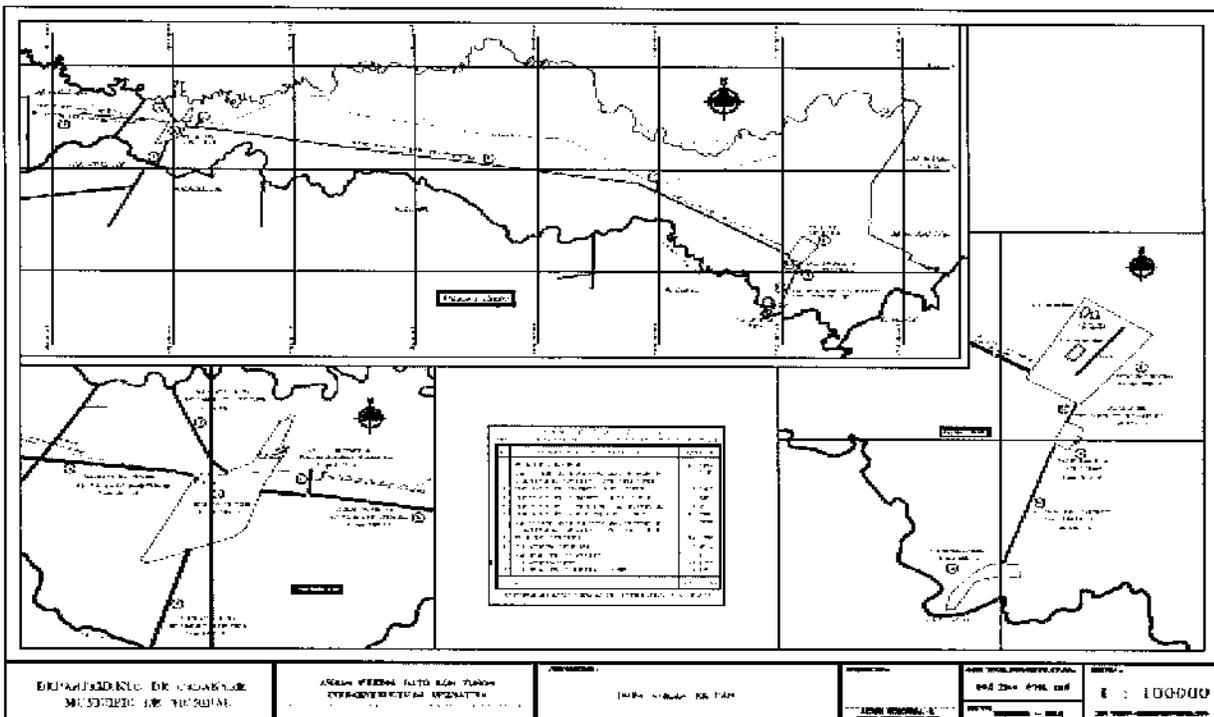
“La Sala considera que ante la existencia de un contrato de transacción, el juez de la causa debe verificar que ese negocio jurídico reúna las exigencias de índole formal que prevé el ordenamiento jurídico, de modo que la labor de verificar la validez de sus estipulaciones”

[...]

... el juez no debe ahondar el contenido del acuerdo de voluntades, sino, simplemente, limitarse a establecer si es procedente declarar la terminación del proceso por transacción, en la medida que se cumplan las formalidades exigidas por el ordenamiento jurídico (Negrillas y subrayas adicionales)” (21 de mayo de 2008, exp. 25.049; M.P. Dr. Enrique Gil Botero).⁷⁰

De conformidad con lo anterior, entonces, el Tribunal entrará a determinar, en primer lugar, el objeto de los acuerdos de transacción, para luego establecer los efectos que estos puedan tener sobre el presente proceso, a la luz de lo señalado por la jurisprudencia anteriormente citada.

Para una mejor ilustración de las áreas de terreno sobre las cuales versan los acuerdos de transacción que serán analizados a profundidad más adelante, el Tribunal encuentra apropiado reproducir el *Plano Digitalizado de la Infraestructura Operativa* realizado por el experto de parte ingeniero catastral Jaime Vinchira, que fue aportado al expediente.



**Plano realizado por el ingeniero catastral Jaime Vinchira que obra a folio 99 del Cuaderno de Anexos de Contestación Demanda 2F.*

⁷⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P.: Marta Nubia Velásquez Rico. *Ibid.*

De conformidad con el plano es posible contemplar, hacia margen derecho, un *close up* (acercamiento – traducción libre) de los puntos de la infraestructura que fueron objeto de los acuerdos de transacción. Así, es posible evidenciar cómo se debía conectar la Estación Corocora con la Estación Los Toros, y en particular todos los puntos que constituyen el contrato de asociación Corocora, los cuales se aprecian la vía de acceso y oleoducto Corocora – 2 – Estero – Corocora, la plataforma Corocora – 2, la vía de acceso y oleoducto del pozo Coren 1, así como la plataforma Coren - 1 propiamente dicha.

Habiendo ubicado espacialmente las facilidades petroleras de las que tratan los acuerdos de transacción, el Tribunal procede a estudiar uno a uno con el fin de analizar los efectos que tienen en el presente trámite arbitral.

El primer acuerdo con base en el cual argumenta la parte Convocada que fue realizada transacción versa sobre el pozo Corocora – 1, tal y como se desprende de la cláusula 3.1. del documento suscrito el 6 de febrero de 2003 y que obra a folios 160 a 168 del Cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2 D, que para mayor claridad se transcribe a continuación:

“3.1. Objeto

La transacción por los daños y perjuicios ocasionados por LA COMPAÑÍA en el Hato Los Toros de LA PROPIETARIA por los trabajos de reactivación del pozo COROCORA-1, la construcción de la vía de acceso entre la estación LOS TOROS y el pozo COROCORA-1, el transporte de crudo por carrotanques y el tendido de las líneas de flujo utilizando dicha vía de acceso.” (Subraya del texto original)

Así las cosas, el acuerdo suscrito en la fecha mencionada, versa sobre los daños y perjuicios ocasionados a la propietaria del predio Hato Los Toros por todos los trabajos de reactivación del pozo Corocora –1, lo cual incluye expresamente la construcción de la vía entre la estación Los Toros y dicho pozo. Dentro del acuerdo de transacción se calcula el monto fijado con ocasión de dichos daños. Cabe resaltar una cláusula particular en donde las partes le reconocen a dicho documento expresamente los efectos de transacción. En aras de garantizar una mejor comprensión, el Tribunal procede a exponer dicha cláusula a continuación:

“3.7 Efectos de la transacción

El presente Acuerdo tiene efectos de transacción y por lo tanto precave un litigio eventual entre LAS PARTES. LAS PARTES se declaran mutuamente a paz y salvo por todo concepto derivado de daños presentes y futuros por los trabajos correspondientes a la primera y segunda fase del proyecto denominado POZO COROCORA -1 – ESTACIÓN LOS TOROS; igualmente, LAS PARTES se declaran mutuamente a paz y salvo por todo concepto derivado de daños presentes y futuros por los trabajos correspondientes a la tercera fase del proyecto denominado POZO COROCORA-1- ESTACIÓN LOS TOROS, si LA COMPAÑÍA decide adelantar esta fase y paga a la propietaria los daños correspondientes.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente Acuerdo, LA PROPIETARIA (Convocante) declara que LA COMPAÑÍA (Convocada) no tiene compromiso ni obligación alguna en relación con otros trabajos que ha adelantado en el Hato Los Toros”. (Subraya el Tribunal)

El segundo acuerdo de transacción que obra en el expediente versa sobre el pozo Corocora – 2, del 4 de febrero de 2005, y que se encuentra a folios 170 a 175 del Cuaderno de Anexos de Contestación Demanda 2 D.

“CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA se obliga a limitar o restringir el ejercicio de sus derechos de dominio sobre el mismo, mediante la constitución de las servidumbres

necesarias para la explotación, exploración y transporte del petróleo, limitaciones del dominio establecidas a favor de LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios. En consecuencia, en tal calidad concederá a LA COMPAÑÍA sus agentes y sus cesionarios, el derecho de usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que lo estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato, las áreas del terreno que se utilizarán para la perforación del pozo COROCORA-2, la construcción de la vía de acceso y la instalación de líneas de flujo y eléctricas, constituirá servidumbre permanente de tránsito por carretera, instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas garantizando a los mismos la pacífica tenencia de esa zona durante toda la vigencia del presente contrato; así mismo, LA COMPAÑÍA tiene derecho a hacer los trabajos de mantenimiento, de reparación, de cambio de tubería y de desmantelamiento de la misma, cuando se requiera previa notificación a LA PROPIETARIA sin tener que pagar por ello indemnización alguna."

En virtud de dicho acuerdo de transacción, la demandante recibió una indemnización por doscientos diez millones de pesos (\$210.000.000).

Posteriormente, dentro del documento de transacción, se encuentra, al igual que en el acuerdo anteriormente analizado, una cláusula en la cual las partes reconocen efectos de transacción, cláusula que para mejor ilustración se transcribe a continuación:

"UNDÉCIMA: EFECTOS DE LA TRANSACCIÓN. Este contrato tiene fuerza de transacción y por lo tanto, precave cualquier pleito eventual entre las mismas partes, por la constitución de la servidumbre petrolera y sus indemnizaciones."

Posteriormente, el Tribunal encuentra el acuerdo suscrito el 3 de enero de 2006 (Folios 177 a 186 del Cuaderno de Anexos de Contestación Demanda 2 D), mediante el cual se constituye servidumbre sobre el área de terreno necesaria para la construcción de la localización del pozo Corocora – 3, sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vía de acceso que comunican el pozo Corocora – 3 con el pozo Corocora -1 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas, tendido y mantenimiento de líneas de flujo y demás trabajos necesarios en su desarrollo, tal y como se establece en la cláusula cuarta del acuerdo:

"CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio los TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué, se obliga mediante el presente documento a limitar o restringir el ejercicio de sus derechos de dominio y posesión sobre un área del predio LOS TOROS, mediante la constitución de las servidumbres necesarias para la exploración, explotación y transporte del petróleo, limitaciones establecidas a favor de LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios. En consecuencia, en tal calidad concede a LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios, el derecho de usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que lo estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato, el área de terreno que se utilizará para la construcción de la localización del pozo COROCORA – 3, sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vía de acceso que comunican el pozo COROCORA – 3 con el pozo COROCORA -1 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas, tendido y mantenimiento de líneas de flujo y demás trabajos propios de la industria petrolera, garantizando a los mismos la pacífica tenencia de esa zona durante toda la vigencia del presente contrato."

En el mismo sentido que en los acuerdos de transacción previamente expuestos, en el acuerdo del 6 de enero de 2006 las partes establecieron los efectos del mismo, reconociendo los que precaven litigios eventuales:

“DUODÉCIMA: EFECTOS DE LA TRANSACCIÓN. Este contrato tiene fuerza de transacción y por lo tanto, precave cualquier litigio eventual entre las mismas partes, por la constitución de las servidumbres petroleras y sus indemnizaciones.”

En lo que se refiere al pozo Corocora – 4, el 17 de diciembre de 2007 (Folios 188 a 197 del Cuaderno de Anexos de Contestación Demanda 2 D) fue suscrito un acuerdo, mediante el cual se extienden los efectos de la servidumbre contenida en la escritura 73 sobre las áreas de terreno necesarias en el desarrollo de la explotación del pozo Corocora – 4. De sus líneas de flujo, eléctricas y vías de acceso que comunican al pozo Corocora – 4 con el pozo Corocora – 3. Así:

“CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio los TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué, se obliga mediante el presente documento a limitar o restringir el ejercicio de sus derechos de dominio y posesión sobre un área del predio LOS TOROS, mediante la constitución de las servidumbres necesarias para la exploración, explotación y transporte del petróleo, limitaciones establecidas a favor de LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios. En consecuencia, en tal calidad, concede a LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios, el derecho de usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que lo estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato, el área de terreno que se utilizará para la construcción de la localización del pozo COROCORA – 4, sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vía de acceso que comunican el pozo COROCORA – 4 con el pozo COROCORA – 3 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas, tendido y mantenimiento de líneas de flujo y demás trabajos propios de la industria petrolera, garantizando a los mismos la pacífica tenencia de esa zona durante toda la vigencia del presente contrato.” (Subraya del Tribunal).

En ese sentido, las partes resuelven ratificar en el párrafo siguiente, los términos y condiciones de la escritura pública No. 73 del 9 de diciembre de 1988. Adicionalmente, y al igual que en los acuerdos de transacción anteriormente mencionados, las partes le reconocen efectos de transacción a dicho acuerdo, es decir, reconocen que por dicho medio están precavando un litigio eventual sobre las servidumbres petroleras y sus indemnizaciones.

En el mismo sentido, el acuerdo suscrito el 10 de febrero de 2010 (Folios 199 a 206 del Cuaderno de Anexos de Contestación Demanda 2 D) establece una transacción y promesa de servidumbre petrolera para el pozo Coren – 1.

“CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio los TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Orocué, promete mediante el presente documento a suscribir escritura pública de Servidumbre Petrolera sobre el área de que trata la Cláusula Cuarta, en los mismos términos y condiciones de la presente transacción y promesa de servidumbre petrolera del pozo Coren – 1 por la cual limitará o restringirá el ejercicio de sus derechos de dominio y posesión sobre un área del predio LOS TOROS. El predio denominado BUENAVISTA con matrícula inmobiliaria No. 475-0002707 de la oficina de Registro de Instrumentos públicos de Paz de Ariporo, cuya área es de cinco mil hectáreas de extensión (5.000 Hect.)
[...]

En consecuencia, en tal calidad concede a LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios, el derecho de usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que lo estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato y desde la fecha de la suscripción, el área de terreno que se utilizará para la construcción de la localización del Pozo COREN – 1 sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vía de acceso que comunican el

pozo COREN – 1 con el pozo COROCORA – 2 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas, tendido y mantenimiento de líneas de flujo y demás trabajos propios de la industria petrolera, garantizando a los mismos la pacífica tenencia de esa zona durante toda la vigencia del presente contrato.”

Al igual que en los acuerdos arriba mencionados, en el presente se reconoce el efecto que despliega ante eventuales pleitos sobre las servidumbres petroleras y sus indemnizaciones.

En razón a todo lo anteriormente expuesto es claro que todos los puntos de la infraestructura petrolera, objeto de los acuerdos de transacción descritos en detalle en líneas anteriores, esto es, aquellas facilidades petroleras necesarias en la explotación de los pozos Corocora 1, 2, 3 y 4, Coren 1, y las líneas de flujo y acceso a las vías que los conectan, han sido objeto de transacciones y, como consecuencia de ello, se han hecho extensivos los efectos de la servidumbre contenida en la escritura No. 73 a las áreas sobre las cuales se encuentran dichos puntos de infraestructura, y por ello la propietaria del bien rural, Hato Los Toros, ha sido plenamente indemnizada.

De esta manera, y de conformidad con lo expuesto en la primera parte del presente acápite, relativo a los efectos de la transacción dentro de un proceso, es claro que estos acuerdos zanján la posibilidad de que su objeto sea discutido nuevamente en una instancia judicial, así como arbitral, motivo por el que las pretensiones a ellas referidas, y en particular las pretensiones cuarta y quinta de la demanda principal, no pueden prosperar. Más sí las excepciones segunda y novena de la contestación de la demanda principal, y así será decidido en la parte resolutive del presente Laudo.

3. LA EXPROPIACIÓN.

La parte Convocada ha expuesto de manera constante desde la contestación de la demanda principal y hasta la presentación de sus alegatos de conclusión, que las pretensiones de la Convocante están supuestamente llamadas al fracaso por la concreción de una expropiación sobre algunas áreas del predio Hato Los Toros.

“TERCERA EXCEPCION: IMPROCEDENCIA DE RECLAMAR EL PAGO DE LA SERVIDUMBRE PARA EL ÁREA EXPROPIADA POR PARTE DEL MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA.

Tal y como se indicó en el Capítulo I de este escrito denominada “CONSIDERACIONES PRELIMINARES”, desde el mes de enero del año 2010 y hasta la fecha, tanto la señora DORA MARIA AVELLA VDA. DE PAN como su hija CIELO ASTRID PAN AVELLA en su nombre, han desconocido la existencia de la servidumbre constituida a favor de mi representada argumentando que la misma no se encuentra vigente, y por vías de hecho, han impedido a PERENCO el ingreso por vía terrestre a las facilidades petroleras construidas por mi representada dentro del “Hato Los Toros”, con fundamento en el Contrato de Servidumbre suscrito, lo cual ha generado que PERENCO únicamente pueda ingresar por vía aérea (helicóptero) para desarrollar sus actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, a un altísimo costo.

La extrema gravedad de la situación, conllevó a que el Ministerio de Minas y Energía interviniera de manera URGENTE, decretando la expropiación parcial del predio “Hato Los Toros” (262 Ha. + 2061 m2), mediante Resolución No. 31 131 del 12 de marzo de 2015, pues las conductas abiertamente ILEGALES desplegadas por la Convocante, han venido causando graves y serios perjuicios, no solamente a mi representada y a las compañías que hacen parte de los Contratos de Asociación (ECOPETROL y HOCOL), sino también al estado colombiano, pues desde el mes de enero del año 2011 y hasta la fecha, se han dejado de producir aproximadamente CINCO MIL (5.000) barriles de petróleo por día. Esto ha ocasionado que el estado colombiano no reciba todos los ingresos fiscales (REGALIAS) que podía percibir de la explotación plena y tranquila del campo, como consecuencia de la actitud de la propietaria de impedir el acceso al predio por parte de mi representada para

desarrollar sus actividades petroleras dentro del "Hato Los Toros".

Con fundamento en la referida resolución del Ministerio de Minas y Energía, PERENCO presentó la correspondiente demanda de expropiación en los términos del artículo 452 de subsiguientes del C.P.C., la cual correspondió al Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué (Casanare) y fue admitida mediante auto de fecha 5 de junio de 2015, providencia a través de la cual también se ordenó la entrega provisional de las áreas expropiadas de acuerdo con el artículo 457 del C.P.C.

Los días 4, 5 y 6 de noviembre de 2015, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué (Casanare) realizó la entrega provisional del área a mi representada y solo hasta ese día, la Asociación Corocora comenzó a retomar la normal operación del área impedida desde hace más de cuatro (4) años.

Dentro del proceso de expropiación en comento, el área correspondiente al Plano que se adjunta como Prueba Documental No. 11, ya fue entregada provisionalmente a mi representada, y sobre la misma únicamente resta determinar la suma de dinero a ser pagada por PERENCO como indemnización por la expropiación ordenada por el gobierno nacional a través del Ministerio de Minas, lo cual se espera dilucidar muy pronto en el proceso que cursa ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué. Dicha indemnización ha sido estimada por el perito evaluador Luis Orlando Castillo, en su calidad de miembro de la Lonja de Propiedad Raíz de Yopal en la suma de \$633.271.000.

Es importante advertir que en la medida en que el área que ha sido expropiada por el Ministerio de Minas y Energía (262 Ha. + 2061 m²), sobre esta misma porción de terreno no es posible que la parte Convocante solicite el reconocimiento y pago de ninguna suma a cualquier título, pues cualquier erogación económica por dicha área deberá ser objeto del proceso de expropiación que cursa ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué.

Finalmente, ponemos de presente que la identidad entre las áreas expropiadas del predio "Hato Los Toros" y aquel objeto de la presente controversia puede ser verificada por el Tribunal en el Dictamen Pericial elaborado por el Ingeniero Catastral Jaime Vinchira, el cual se aporta con esta contestación.

Teniendo en cuenta lo anterior, solicito al H. Tribunal de Arbitramento declarar probada la presente excepción."

Observa el Tribunal que la defensa de la sociedad Convocada parte de la premisa que el Tribunal no está facultado para emitir declaraciones y condenas respecto de la porción del predio que fue objeto de expropiación por el Ministerio de Minas y Energía, principalmente porque la indemnización de perjuicios tuvo lugar en el trámite de expropiación y en la actualidad la posesión de Perenco de las áreas del predio Hato Los Toros destinadas al desarrollo de la explotación y exploración del petróleo encuentra fundamento en la decisión del mencionado Ministerio y del Juez Promiscuo del Circuito de Orocué.

Por lo anterior, el Tribunal estima necesario analizar la resolución de expropiación y la sentencia de expropiación, junto con su alcance e impacto para efectos de resolver la presente controversia.

3.1. Alcance de la expropiación sobre el predio Hato Los Toros

Previa solicitud de la parte Convocante ante el Ministerio de Minas y Energía, y frente a la imposibilidad del acceso a las facilidades petroleras desplegada adelantada por la demandante, dicha entidad, mediante Resolución No. 31.131 del 12 de marzo de 2015 decretó la expropiación de 262 hectáreas con 2061 metros cuadrados ubicadas en el interior del predio Hato Los Toros. Para mejor entendimiento, a continuación, se cita el aparte pertinente del acto administrativo mencionado:

De dicho estudio, se destaca:

Respecto de la introducción dice que la propiedad de la Señora Dora Avella viuda de Pan, tiene una extensión aproximada de 21.000 hectáreas, en la que se encuentra asentada la infraestructura petrolera de la firma Perenco Colombia Ltd. En la que están comprendidas las Estaciones Los Toros y Corocora y las facilidades de acceso a los pozos petroleros, plataformas, vías de acceso y líneas de transferencia, con área total de 262 hectáreas, 2061 metros cuadrados, perteneciente al predio Hato Los Toros.

Hace la descripción de la zona y del Hato Los Toros, respecto de sus características físicas, climáticas, hidrográficas, de suelos, ambientales y demás temas de la región, en el Departamento de Casanare incluyendo el Municipio de Trinidad donde se localiza dicho Hato.

Indica el valor de la información tomada de los archivos catastrales conformados en el sistema de coordenadas Magna-Sirgas de los que deriva la descripción biofísica. Incluye estudios, normatividad, cartografía, aerofotografía, estadísticas, y demás, que le permiten describir las características del predio analizado. Se basa en los estudios de suelos y zonificación de tierras del Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IDAG); la información cartográfica y las planchas topográficas de Casanare y las aerofotografías y las estadísticas del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales – IDEAM - que se relacionan con la zona estudiada.

Se refiere al plan vial departamental de Casanare, del periodo 2010 – 2019 que suministra información geográfica, social y económica que aplica al Hato Los Toros y finalmente en el nivel municipal examina el esquema de ordenamiento territorial del Municipio de Trinidad aprobado por Acuerdo 6 de marzo 9 de 2011, modificadorio de Acuerdos anteriores: 019 de 2000 y 012 de 2007. Todo lo cual le sirve para la descripción última de las características del prenombrado Hato Los Toros.

En la primera parte de su trabajo, señala que el Departamento de Casanare hace parte de la región natural de la Orinoquía y que dicho Departamento, con capital Yopal, y entre sus diez y nueve municipios, el de Trinidad, en un ambiente de planicie o llanura, también denominada como sabana, con alturas entre los 100 y los 300 m.s.n.m., cuyos suelos están dedicados principalmente a la ganadería extensiva y a actividades agrícolas de carácter comercial, entre otras de arroz y palma.

En cuanto al clima precisa que su régimen es monomodal, cuyo periodo de lluvias va generalmente de abril a octubre y el verano de noviembre a marzo. En cuanto al Municipio de Trinidad le atribuye un clima cálido y húmedo.

Sobre los aspectos hidrográficos, define la potencialidad del Departamento en abundantes ríos, caños, lagunas y humedales (esteros) conformantes de una intrincada red hídrica favorable a la diversidad de flora y fauna. Se originan estas fuentes en el sistema montañoso de la vertiente oriental de la Cordillera Oriental y genera la inundación de extensas zonas de sabana y vega.

En cuanto al uso del suelo, éste se distribuye de la siguiente forma: 2.6% de cultivos; 62% en pastos; 18% en bosque; 17.3% en otros usos y el 0.11% en suelo urbano. En cuanto a los pastos se estima que el 84% son naturales, o sea originarios de la sabana, y el 16% son introducidos (*Brachiaria*). Entre los suelos con bosque no se incluye el Municipio de Trinidad, en tanto que sí anota la presencia de esteros y lagunas.

En lo relativo a la economía, se pone de presente que ésta se basa en la ganadería vacuna en el Municipio de Trinidad, que es el cuarto municipio ganadero de Casanare.

En lo tocante a la geología económica, el Ingeniero Vinchira enseña que está constituida especialmente por la explotación de hidrocarburos del yacimiento de la cuenca de los Llanos Orientales en las formaciones Carbonera, Mirador, Barco y Guadalupe.

Para identificar el predio Hato Los Toros utiliza el perito el Certificado de Tradición, Matrícula 475-3175 al que le corresponde la Cédula Catastral 85-430-00-00-0010-0001-000, que representa el 7.5% del territorio del Municipio de Trinidad al que le corresponden altitudes comprendidas entre los 175 y 180 m.s.n.m. Le atribuye un clima cálido y húmedo del 80% y una precipitación media anual de 2.500 a 3.000 mm al año.

Sobre la entrada del predio, la señala en el Kilómetro 50 aproximadamente de la vía que conduce del centro urbano de Trinidad al centro poblado Gaitán. La actividad económica del predio es la de ganadería extensiva de cría y levante y la extractiva de hidrocarburos.

En referencia a las características físicas se trata de sabanas inundables, caracterizadas por el predominio de áreas de topografía plana, con pendientes menores al 3%, zonas bajas o esteros que en invierno se inundan por precipitación pluvial directa y/o por la escorrentía ocasionada por el desborde de los ríos y los caños que determinan que el predio "en época de invierno no es aprovechable en su totalidad por cuanto las inundaciones permanecen aproximadamente 4 meses por las constantes lluvias y suelos poco drenados" (V. Pp. 17 – Dictamen).

Dice que a la infraestructura petrolera, en el predio Hato Los Toros, se encuentra la de Perenco Colombia Ltd. en un área de 262 hectáreas, 2061 m². Expresa el perito que por Resolución 31131 del 12 de marzo de 2015 (Artículo 2°) se resolvió un recurso de reposición contra la Resolución 31278 del 29 de agosto de 2014, por el que se tomaron medidas administrativas relacionadas con el trámite de expropiación del predio ubicado en el Municipio de Trinidad, Casanare, en la que el Ministerio de Minas y Energía decretó la expropiación del predio Hato Los Toros en el área antes determinada, con el fin de garantizar el normal acceso a los pozos petroleros, sus facilidades de producción, plataforma, infraestructura asociada, vías de acceso y líneas de transferencia, según cuadro que aparece en la página 23 de su experticio. En la página 24 del mismo, el perito enseña el mapa digitalizado de la localización de las áreas expropiadas según la Resolución 31131 antes citada.

Más adelante en su trabajo, el especialista manifiesta refiriéndose a los suelos del Hato Los Toros: "Estos suelos presentan severas limitantes para el uso agropecuario, relacionadas con un nivel freático alto en gran parte del año, contenidos tóxicos de aluminio, para algunas plantas [...]" (V. Pp. 26). Agrega: "Las limitantes para el uso agropecuario son: susceptibilidad al encharcamiento y fertilidad natural baja" (V. Pp. 30). Adicionados con "[...] la poca profundidad efectiva de los suelos, la presencia del nivel freático, el exceso de humedad durante un semestre del año y la baja fertilidad natural" (V. Pp. 30).

Respecto a la red vial, concerniente al predio Hato Los Toros, anota: "[...] la oficina de planeación del Municipio de Trinidad, expidió la certificación [...] ratificando la condición de vías terciarias a cargo del Municipio, las que se utilizan o prestan servicio al predio Los Toros [...]" (V. Pp. 37), y el servicio prestado por dichas vías es utilizable únicamente en "[...] época de verano [...]" (V. Pp. 42) y manifiesta la carencia de infraestructura dotacional, puestos de salud, centros educativos en el Hato Los Toros, pues estos se ubican en el área urbana del Municipio de Trinidad. Tampoco cuenta el Hato Los Toros con servicios públicos de energía eléctrica, agua potable, y alcantarillado.

En cuanto a la bibliografía, ésta es muy amplia y descriptiva, utilizada con acierto y producida por importantes entidades públicas como el IGAC, el IDEAM, entre otras.

El Tribunal afirma que de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 228 del CGP se efectuó la contradicción del dictamen, cumpliendo todas sus exigencias al permitir que la

contraparte formulara sus cuestiones "asertivas e insinuantes" las que el Perito satisfizo adecuadamente sin que se produjera reparo alguno por parte de la Convocante. El Tribunal, entonces, de acuerdo con lo ordenado por el Artículo 232 (Ibídem) lo tendrá como prueba satisfactoriamente cumplida de acuerdo con las 'reglas de la sana crítica' "[...] teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia [...]" de conformidad además a las pruebas obrantes en el proceso.

3.2. Fundamentos de la Resolución 31.131 proferida por el Ministerio de Minas y Energía el 12 de marzo de 2015

Como fundamento de su decisión, el Ministerio de Minas y Energía expuso que el acceso al predio por parte de la Convocada no puede ser objeto de vías de hecho propiciadas por la parte Convocante, por lo cual fue necesaria la intervención de dicha entidad para garantizar la explotación de petróleo, bajo el entendido que ello consiste en una actividad de utilidad pública. Así:

"Que en consecuencia con lo anterior (sic), la empresa Perenco Colombia Limited no puede sujetar el acceso al predio a una limitación propiciada de facto (vía de hecho) por la propietario del inmueble, situación que debe ser resuelta con el fin de garantizar el concepto constitucional de utilidad pública, calificación otorgada legalmente a la industria petrolera. Como se puede evidenciar dentro de los documentos que obran en el expediente, se propiciaron acercamientos para que la propietaria del predio permitiera el ingreso al predio en las mejores condiciones para las Partes y para que obtuviera para si la eventual reparación de perjuicios antes las instancias legales correspondientes conforme lo establecen las disposiciones aplicables.

Que la dirección de Hidrocarburos buscó en primera instancia que las partes solucionaran los problemas de ingreso de acuerdo con las fórmulas jurídicas previstas en escenarios propios de derecho civil, pero al verse comprometida la continuidad de la operación petrolera, no existe otra alternativa que buscar las salidas jurídicas propias del derecho administrativo prevista en el Decreto Ley 1056 de 1953, tal como lo es la medida de expropiación pretendida por el recurrente.

Que la empresa petrolera logró demostrar que la vía propia de la acción de policía, a pesar de haber sido instaurada, no tuvo el alcance para el que fue creada, esto es impedir la ocurrencia de vías de hecho y menos aun cuando se compromete el libre acceso en vía pública.

(...)

Que la propietaria no puede ampararse en el derecho de propiedad para desconocer el carácter de utilidad pública de la industria petrolera, más cuando hay un contrato de servidumbre, que si bien es objeto de controversia como le puede ocurrir a cualquier otro contrato, no puede por ese sólo hecho tomar vías de hecho y salirse de la legalidad con el único fin de forzar el pago de una indemnización de perjuicios."
(Subrayas y negrillas fuera del texto)

Con base en la referida resolución del Ministerio de Minas y Energía, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué (Casanare) emitió sentencia de expropiación con fecha 26 de julio de 2016, la cual fue adicionada mediante sentencia complementaria del día 8 de agosto de 2016, indicando en la parte resolutive lo siguiente (documento que fue allegado con los alegatos de conclusión de la parte Convocada y que obra a folios 232 a 258 del Cuaderno de Alegatos de Conclusión):

"PRIMERO: DECLARAR LA EXPROPIACIÓN en favor de la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED identificada con el Nit. 860032463-4 de las áreas identificadas dentro de la resolución No. 31131 del 12 de marzo de 2015 proferida por el Ministerio de Minas y Energía de este País del predio denominado Hato Los Toros ubicado en jurisdicción del municipio de Trinidad identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 475-3175 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Paz de Ariporo, en contra de la señora DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN identificada con la cédula 24.111.425 de Sogamoso.

SEGUNDO: Consecuencia de lo anterior, DECLARAR como indemnización en favor de la señora DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN la suma de quinientos veinticinco millones ochocientos once mil ochocientos once pesos (\$525.811.811,00), que deberán ser pagados por la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, dentro de la diligencia de entrega definitiva de las áreas expropiadas".

En síntesis, el Tribunal advierte que, como fue evidenciado dentro del proceso, y de conformidad con lo resuelto tanto por el Ministerio de Minas y Energía como por el juez Promiscuo Civil del Circuito de Orocué, el contrato de servidumbre petrolera fue incumplido por la parte Convocante a través de las denominadas por el Ministerio, como "vías de hecho".

3.3. Imposibilidad de acoger las pretensiones de restitución de las áreas expropiadas

Como quedó descrito en los antecedentes del presente Laudo, las pretensiones tercera, cuarta y quinta de la demanda principal tienen como propósito que la Convocada restituya a la Convocante las áreas de terreno donde se ejecutan actividades relacionadas con los contratos de asociación Estero y Corocora y todo el tramo de la vía de acceso y la línea de flujo que conecta la Estación Los Toros y la Estación Corocora.

Para el Tribunal es determinante que, con ocasión de la expropiación y la consecuente entrega de las áreas por parte del Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué, las pretensiones de restitución elevadas por la Convocante, tercera, cuarta y quinta, no pueden estar llamadas a prosperar, pues ello contrariaría no sólo el acto administrativo ejecutoriado y en firme, mediante el cual se decretó la expropiación, sino también la decisión judicial mediante la que se acogió mediante sentencia dicho acto administrativo, entregando la posesión de parte del predio a la parte Convocada en el presente trámite arbitral, porción de tierra que coincide exactamente con los terrenos demandados en las pretensiones que en este acápite se plantean.

En relación con lo anterior, dentro del presente trámite arbitral se comprueba que las áreas mencionadas, no solo han sido objeto de expropiación mediante resolución del Ministerio de Minas y Energía, sino que, como se desprende del material probatorio aportado, la posesión actual de Perenco de dichas áreas del predio Hato Los Toros destinadas al desarrollo de sus actividades de explotación de petróleo, se encuentra respaldada en la vigencia de los derechos de servidumbre y en la entrega que realizó el Juzgado Promiscuo de Orocué a favor de la sociedad Convocada, circunstancia que ratifica la imposibilidad del Tribunal de interferir sobre decisiones administrativas y judiciales consolidadas en Derecho.

Sin perjuicio de la argumentación incluida a lo largo del Laudo, que lleva a concluir que las pretensiones tercera, cuarta y quinta de la demanda arbitral son improcedentes por estar vigentes los derechos de servidumbre de los que es titular la sociedad Convocada, el Tribunal encuentra que tales pretensiones también estarían llamadas al fracaso a la luz de los parámetros antes descritos, por encontrarse expropiadas las áreas sobre las cuales versan.

Por todo lo anteriormente expuesto, las pretensiones tercera, cuarta y quinta de la demanda principal resultan improcedentes, y en consecuencia se declara la prosperidad de las excepciones tercera y séptima de la contestación de la demanda principal, y así será decidido en la parte resolutive del presente Laudo.

4. Análisis de la pretensión séptima de la demanda principal

El Tribunal analizó en detalle su competencia para conocer las pretensiones de la demanda principal, concluyendo que ostenta plena competencia para resolver y estudiar de fondo la pretensión séptima de la demanda principal. De igual manera, quedó establecido debidamente en el acápite correspondiente que la cláusula arbitral cobijó, por voluntad de las partes, declarada en los acuerdos de transacción (que obran a folios 158 a 213 del cuaderno de anexos de contestación demanda 2D) y dicha competencia del Tribunal fue reiterada según los escritos de demanda y contestación de la demanda, de reconvencción y de la contestación a la demanda de reconvencción. Así como también la competencia del Tribunal surge nítidamente de las relaciones jurídicas de los acuerdos de transacción, entre los que se destaca el suscrito por las partes el 10 de febrero de 2010.

Por otra parte, expone la Convocante que la sociedad Convocada se sustrajo de cumplir con su obligación de pagar la suma de \$45.000.000 pactada en la cláusula sexta del acuerdo de transacción y promesa suscrito el 10 de febrero de 2010, el cual debió haber sido pagado el 5 de marzo de 2010, fecha en la que debió suscribirse la escritura pública correspondiente.

Con fundamento en lo anterior, la Convocante formula la siguiente pretensión:

“SÉPTIMA: Que se condene a la sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago de la suma de \$45.000.000.00 del saldo de la transacción y promesa de servidumbre petrolera sobre el Pozo Coren 1, de fecha 10 de Febrero de 2010, junto con los perjuicios causados en el área de terreno del Pozo Coren 1 al caño Yatea, equivalente a diez hectáreas. Suma que deberá ser indexada y perjuicios que deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la conexión (sic) (corrección) monetaria [...]”

Por su parte, la Convocada ha formulado dos argumentos para replicar o contrarrestar la citada pretensión: por una parte, expuso Perenco que no concurrió a la notaría acordada a firmar la escritura pública porque la Convocante contactó telefónicamente a su representante legal de entonces, Antonio Aljure Salame para solicitarle el aplazamiento de la firma de la escritura. Adujo además la Convocada que no hay lugar al pago de los \$45.000.000, por cuanto nunca se cumplió la condición pactada por las partes en la cláusula sexta del acuerdo de transacción y promesa relacionada con la firma de la escritura pública.

Estudiadas las posturas esbozadas por las partes, el Tribunal encuentra oportunas las siguientes consideraciones:

La Convocante allegó como prueba documental No. 21 de su demanda, la constancia de comparecencia a la Notaría Primera de Villavicencio el 5 de marzo del año 2010, oportunidad en la cual ningún representante de la Convocada se hizo presente, situación que se tiene por acreditada con la prueba documental antecitada.

No obstante lo anterior, el testigo Antonio Aljure Salame en su declaración afirmó haber sido contactado por Dora Avella Vda de Pan para solicitarle la reprogramación de la firma de la escritura pública, situación que en criterio de Perenco justifica su inasistencia a la notaría acordada. Veamos:

“DR. ORTIZ: Quisiera que conversáramos sobre un asunto que ha puesto de presente al Tribunal y es con ocasión del acuerdo de transacción que le puse de presente hace un momento para el pozo Coren 1 suscrito entre la señora Dora Avella y Perenco en el año 2010, surgió una obligación para la compañía de suscribir una escritura pública contra la cual se pagarían \$45 millones, en las pruebas salió el tema a relucir y se preguntaba la razón por la cual a hoy Perenco no ha pagado \$45 millones que están pendientes de pago,

quisiera que usted por favor le cuente al Tribunal dos cosas puntuales, por qué Perenco no ha pagado los \$45 millones y por qué no se suscribió la escritura pública?

DR. ALJURE: El pozo solamente Core 1, me sé la película porque yo la viví y más aún fui víctima de eso, estaba pactada una fecha para firmar la escritura pública con Dora Avella vda. de Pan y esa escritura pública se iba a firmar en Villavicencio porque ella no se desplazaba a Bogotá, a nosotros nos tocaba desplazar al señor notario y Dora Avella vda. de Pan me llamó a mí el día anterior a la firma de la escritura, yo recibí la llamada y me dijo doctor Aljure no puedo ir mañana, le parece si fijamos una nueva fecha y yo confieso que le dije que sí y que pensé que de buena fe estábamos hablando lo mismo y resulta que no sé si en eso ellos consiguieron certificados de existencia.

Entonces se fueron, lo debo decir porque yo lo viví tramposamente a la notaría a conseguir el certificado de no comparecencia cuando nos habían llamado que teníamos la intención de ir, pero ella canceló el viaje por la llamada que me hizo a mí, entonces ese fue el episodio.

Ahora, desde lo legal las servidumbres petroleras tienen esta particularidad que independientemente de la firma de escritura cuando cabe escritura, cuando cabe la promesa, en todas las servidumbres petroleras que se pactan por promesa, las obligaciones que surgen de la esencia de la servidumbre petrolera se comienzan a ejecutar por parte de la petrolera y a permitir por parte del propietario antes de la firma de la escritura pública, es una práctica de todos los contratos petroleros" (Subrayado fuera del texto)"

Si bien la anterior declaración podría entenderse como una justificación de la no comparecencia de la Convocada a la Notaría, el Tribunal estima que tal medio de prueba no se logra sobreponer sobre los hechos objetivos plasmados en el acuerdo de transacción y promesa suscrito el 10 de febrero de 2010 y en la constancia de no comparecencia, pues lo cierto es que las partes desde la suscripción misma del acuerdo fijaron la fecha, lugar y hora de firma de la escritura pública.

En desarrollo de lo anterior, el Tribunal no acoge el argumento elevado por Perenco según el cual no está obligado a pagar los \$45.000.000 bajo el argumento de no haberse cumplido la condición de suscribir la escritura pública, cuando quedó demostrado en el proceso que la falta de firma de la escritura se dio con ocasión de su inasistencia a la Notaría. En otras palabras, para el Tribunal no es admisible que Perenco pretenda liberarse de su incumplimiento escudándose en otro incumplimiento.

Por lo anterior, el Tribunal considera que la sociedad Convocada debe a la Convocante, desde el 5 de marzo de 2010, la suma de \$45.000.000, la cual estará sometida a la respectiva indexación según lo solicitado en la pretensión séptima.

En cuanto a la segunda parte de la pretensión séptima de la demanda principal, esto es, la reclamación de perjuicios causados en el área de terreno del Pozo Coren 1 al caño Yatea, el Tribunal encuentra que tal petición no tiene vocación de prosperidad por dos razones principales:

En primer lugar, el Tribunal, de la lectura del acuerdo de transacción y promesa de servidumbre suscrito el 10 de febrero de 2010, concluye que la voluntad de las partes fue acordar la indemnización de perjuicios y alcanzar una transacción con todos sus efectos respecto de las actividades desarrolladas por la Convocada en el denominado Pozo Coren 1, pues pactaron entre otras cosas lo siguiente:

"CUARTA: SERVIDUMBRE. LA PROPIETARIA, en desarrollo de la servidumbre petrolera constituida sobre todo el predio los TOROS y otros según escritura pública No. 73 del 09 de diciembre de 1988 de la Notaría Única de Orocué registrada el 07 de enero de 1993 al folio de matrícula inmobiliaria 475-0002529 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos

de Orocué, promete mediante el presente documento suscribir escritura pública de Servidumbre Petrolera sobre el área de que trata la Cláusula Cuarta en los mismos términos y condiciones de la presente transacción y promesa de servidumbre petrolera del pozo Coren-1 por lo cual limitará o restringirá el ejercicio de sus derechos de dominio y posesión sobre un área del predio LOS TOROS.

(...)

En consecuencia, en tal calidad concede a LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios, el derecho a usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que los estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato y desde la fecha de suscripción, el área de terreno que se utilizará para la construcción de la localización del pozo COREN - 1, sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vía de acceso que comunican pozo COREN-1 con el pozo COROCORA-2 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza y demás trabajos propios de la industria petrolera, garantizando a los mismo la pacífica tenencia de esa zona durante toda la vigencia del presente contrato.

(...)

SEPTIMA: CONCEPTOS DE LA INDEMNIZACIÓN. El pago que hará LA COMPAÑÍA por la servidumbre petrolera, de CIENTO NOVENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$195.000.000.00), se reconoce por una sola vez y comprende, durante todo el término de vigencia de la servidumbre, todos los daños y en especial, las indemnizaciones por la constitución de todas las servidumbres que conlleva la industria del petróleo y que se constituyen en el predio denominado en la Cláusula Primera, la indemnización por la ocupación de los terrenos, pastos bosques, deterior o desvalorización del inmueble considerado como unidad de explotación económica, daño emergente, lucro cesante, daños por fuera de la zona de servidumbre debidos (sic) a la caída de polvo y material particulado por el tránsito de maquinaria, vehículos y equipos dentro de la zona de servidumbre.

(...)

DECIMA TERCERA: EFECTOS DE LA TRANSACCIÓN. Este documento tiene fuerza de transacción y, por lo tanto precave cualquier pleito eventual entre las mismas partes, por la constitución de las servidumbres petroleras y sus indemnizaciones."

De los citados apartes del acuerdo de transacción y promesa de servidumbre antes mencionado, el Tribunal concluye que las intenciones de Dora Avella Vda de Pan y Perenco fueron transar, con los efectos propios de la transacción contenidos en el artículo 2483 del Código Civil⁷¹, cualquier perjuicio derivado de la servidumbre constituida para "la construcción de la localización del pozo COREN -1, sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vía de acceso que comunican pozo COREN-1 con el pozo COROCORA-2 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza y demás trabajos propios de la industria petrolera." (Subrayado fuera del texto)

Así las cosas, el acuerdo de transacción y promesa de servidumbre suscrito entre las partes el 10 de febrero de 2010 tiene los efectos de cosa juzgada y constituye un pacto definitivo y concluyente de cualquier discusión asociada al Pozo Coren 1, razón por la cual el Tribunal accederá parcialmente a la pretensión séptima de la demanda principal, en el sentido de ordenar a Perenco el pago de cuarenta y cinco millones de pesos M/Cte (\$45.000.000) con la respectiva indexación a favor de la Convocante y negará la indemnización de perjuicios reclamados.

⁷¹ ARTICULO 2483. EFECTOS DE LA TRANSACCION. La transacción produce el efecto de cosa juzgada en última instancia; pero podrá impetrarse la declaración de nulidad o la rescisión, en conformidad a los artículos precedentes

5. Análisis de la pretensión octava de la demanda principal

Para efectos de abordar la pretensión octava de la demanda principal, el Tribunal estima necesario precisar que la legalidad de la prueba anticipada 2009-011 tramitada en el Juzgado Promiscuo de Trinidad, será desarrollada en otro aparte del Laudo, pese a lo cual se advierte que los perjuicios valorados en dicha prueba anticipada no fueron demostrados en el presente trámite arbitral, puesto que sólo fue posible acreditar la existencia de unas "piscinas" construidas para la operación de la actividad desplegada por la sociedad demandada, pero no los demás calculados por los peritos que anteriormente intervinieron en la prueba anticipada, prueba que ha sido superada y subsumida en el actual proceso por las nuevas probanzas. Debiendo recordarse el principio de que la prueba trasladada corresponde examinarla al juez nuevo con preferencia al juez anterior según lo expresado por el Tribunal cuando se trata del análisis de la prueba trasladada.

Por lo anterior, y ante la falta de demostración de las afectaciones alegadas por la Convocante respecto de la supuesta (i) pérdida de la renta en varias franjas del terreno, (ii) la imposibilidad de poner el ganado a pastar y (iii) la aducida alteración por la construcción de alcantarillas, todos conceptos valorados en la prueba anticipada pero cuya existencia y materialización el Tribunal no encuentra acreditada en este proceso arbitral, serán descartados y todos los esfuerzos se enfocarán en determinar si la construcción de las piscinas por parte de la Convocada constituye un perjuicio para la Convocante, y en caso afirmativo, determinar el valor de dicho perjuicio.

En lo que se refiere a las piscinas, la Convocante pretende el reconocimiento de cinco mil trescientos veintiún millones doscientos doce mil ochocientos pesos (\$5.321.212.800), indemnización que, a su juicio, obedece al "*costo de reposición y de perjuicios en la construcción de las piscinas en los pozos Corocora 3 y 4*", reliquidado a partir del año 2010, tal y como fue expuesto en el hecho décimo cuarto de la demanda y en la pretensión octava de la misma. La anterior suma se deriva del dictamen pericial realizado por el señor Amulfo Arnedo Varela, parte de la prueba anticipada que será analizada en el presente documento en profundidad.

Sin perjuicio de la validez probatoria del dictamen practicado por el señor Arnedo para liquidar la cifra con mayor valor económico de la demanda, consiste en determinar el costo del relleno de las piscinas excavadas por la Convocada para la construcción de la infraestructura colindante a los pozos Corocora 3 y Corocora 4, mediante una multiplicación del valor de un (1) metro cúbico de material por el área de las piscinas (que obra a Folio 292 de la prueba anticipada), suponiendo que el área donde se ubican dichas piscinas serán retornadas a la parte demandante en algún momento y que dicha parte debe rellenarlas de nuevo. Señala el texto mencionado lo siguiente:

"20. Que determine el perito cual puede ser el costo de reposición para hacer el relleno de las piscinas a que me he venido refiriendo en la Estación Corocora, con materiales similares al que se extrajo y pasto natural.

RESPUESTA: A precios de 2010 colocar un metro cúbico en las zonas donde se encuentran las piscinas de los pozos Corocora 3 y 4 vale Ochenta mil pesos (\$80.000) lo que multiplicado por la cantidad de M3 extraídos 66.516 nos da un valor de: $80.000 \times 66.516 = \$5.321.212.800.$ "

La parte demandada en su contestación a la demanda presentó varias excepciones de mérito que enervan la pretensión octava de la demanda donde está contenida la cifra de cinco mil trescientos veintiún millones doscientos doce mil ochocientos pesos (\$5.321.212.800) como perjuicio a favor de la parte Convocante.

La solicitud de reconocimiento de perjuicios incluida en el hecho décimo cuarto de la demanda y tasada por la parte Convocante en la suma antes mencionada no es procedente hoy en día, pues mediante Resolución No. 31.131 del 12 de marzo de 2015 el Ministerio de Minas y Energía, ya expuesta *in extenso*, decretó la expropiación de las áreas de terreno ubicadas en el interior del predio Hato Los Toros en una extensión de (262 Ha. + 2061 m²), y en dicha área expropiada se encuentran las piscinas correspondientes a los Pozos Corocora 3 y 4, tal y como se muestran en los planos obrantes a folios 89 a 109 del Cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2 F del dictamen pericial elaborado por el ingeniero catastral Jaime Vinchira adjuntado por la Convocada en su contestación de la demanda y en el folio 199 del Cuaderno de Anexos de Contestación Demanda 2 E.

Adicionalmente, y como fue ampliamente expuesto en anterior acápite, debe aclararse que hoy en día no solo existe la Resolución No. 31.131 del 12 de marzo de 2015 mediante la cual el Ministerio de Minas y Energía decreta la expropiación del área, sino que obra también- sentencia de primera instancia de fecha 26 de julio de 2016 emitida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Orocué, complementada mediante sentencia de fecha 8 de agosto de 2016 que decreta judicialmente la expropiación y condena a la Convocada a pagar a la Convocante la suma de quinientos veinticinco millones ochocientos once mil ochocientos once pesos (\$525.811.811) por el área expropiada donde se encuentran las piscinas cuyo relleno se cobra a título de perjuicio dentro de la demanda. La parte resolutive de la sentencia en comento expresa lo siguiente:

"PRIMERO: DECLARAR LA EXPROPIACIÓN en favor de la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED identificada con el Nit. 860032463-4 de las áreas identificadas dentro de la resolución No. 31131 del 12 de marzo de 2015 proferida por el Ministerio de Minas y Energía de este País del predio denominado Hato Los Toros ubicado en jurisdicción del municipio de Trinidad identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 475-3175 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Paz de Ariporo, en contra de la señora DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN identificada con la cédula 24.111.425 de Sogamoso.

SEGUNDO: Consecuencia de lo anterior, DECLARAR como indemnización en favor de la señora DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN la suma de quinientos veinticinco millones ochocientos once mil ochocientos once pesos (\$525.811.811, oo), que deberán ser pagados por la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED, dentro de la diligencia de entrega definitiva de las áreas expropiadas".

La valoración anterior tomó en cuenta el dictamen pericial de la firma Borrero Ochoa y Asociados Limitada que incluye el dictamen pericial del evaluador Luis Orlando Castillo Gutiérrez (Registro No. 044), que obra en el expediente y, que merece la aceptación del Tribunal por no haber sido objetada y cuyo texto es del siguiente tenor:

Peritazgo de Parte
Luis Orlando Castillo Gutiérrez
Registro de Avaluador No. 044 (vigente).

De otra parte, se aportó, con carácter probatorio, el avalúo comercial del inmueble rural, del predio Hato Los Toros, realizado por el Señor Luis Orlando Castillo Gutiérrez, concerniente a un área de 262 hectáreas, 261.000 m correspondientes a parte del predio antes nombrado, dicho justiprecio fue expedido el 15 de abril de 2015, para efectos de la expropiación decretada por el Ministerio de Minas y Energía.

El Tribunal lo toma en cuenta respecto del monto asignado por el Perito evaluador a la zona expropiada. En efecto, según lo anota en la Pp. 44 de su avalúo, el experto manifiesta: "PERENCO COLOMBIA LIMITED [...] informa que el objeto del avalúo es comercial - rural con fines de expropiación, por lo cual [...] el cálculo de indemnización comprenderá daño emergente y lucro cesante en el área de avalúo con extensión de 2652 Hectáreas, 2061 Metros Cuadrados [...]". Esto, en atención a las solicitudes que le fueron formuladas según

se acaba de transcribir, y así determinó su avalúo en el siguiente cuadro resumen de la Pp. 57:

Descripción	Valor Total
Valor de Terreno Servidumbre	\$ 448,977,000
Valor Daño Emergente	\$ 62,929,464
Valor Lucro Cesante	\$ 57,860,000
Ajuste al mil	\$ (464)
VALOR TOTAL AVALÚO	\$ 569,766,000

Dicho avalúo de Luis Orlando Castillo Gutiérrez es igualmente coincidente o ratificado, por el de la firma Borrero Ochoa y Asociados Limitada. El Tribunal lo examina, no sólo por haber sido aportado válidamente en este proceso arbitral sino por su significancia en relación, como ya arriba se anotó, con el conjunto de pruebas trasladadas del proceso anterior entre las mismas partes, el que se examina en otros apartados de este Laudo.

En virtud de lo anterior, para el Tribunal resulta claro que la Convocante no está facultada para solicitar el pago de unos perjuicios inciertos y futuros, que a la fecha no se han materializado pues aún la Convocada está explotando el área y no ha finalizado la servidumbre petrolera, y menos aun cuando el área no le pertenece por haber sido expropiada a favor de Perenco.

En otras palabras, considera el Tribunal que la reclamación de la Convocante con ocasión de las piscinas no tiene vocación de prosperidad por tres razones principales: primero, porque la Convocante aún se encuentra realizando actividades de explotación en el predio y en esa medida no sería pertinente que se taponaran o rellenaran las piscinas; en segundo lugar, porque los derechos de servidumbre de la Convocante aún se encuentran vigentes, y, tercero, porque el área donde se encuentran las piscinas fue objeto de una expropiación por parte del Ministerio de Minas y Energía, como se expuso en el acápite pertinente.

Excepción octava: la Convocante ha desplegado actuaciones irregulares e ilegales al pretender disponer del material de construcción existente en su predio, sin contar con los permisos y autorizaciones exigidos por las autoridades correspondientes.

El régimen de extracción de material minero en Colombia implica que todo material de construcción proveniente de cualquier predio en Colombia no pertenece al propietario, poseedor u ocupante de dicho predio, **sino al Estado Colombiano**, quien es el único autorizado para otorgar al propietario de un predio la autorización para su explotación a través de un contrato de concesión, tal y como lo disponen los artículos 5, 11 y 14 de la Ley 685 de 2001 o Código de Minas que indican lo siguiente:

“ARTÍCULO 5o. PROPIEDAD DE LOS RECURSOS MINEROS. Los minerales de cualquier clase y ubicación, yacentes en el suelo o el subsuelo, en cualquier estado físico natural, son de la exclusiva propiedad del Estado, sin consideración a que la propiedad, posesión o tenencia de los correspondientes terrenos, sean de otras entidades públicas, de particulares o de comunidades o grupos.

Quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas con arreglo a las leyes preexistentes.

ARTÍCULO 11. MATERIALES DE CONSTRUCCIÓN. Para todos los efectos legales se consideran materiales de construcción, los productos pétreos explotados en minas y canteras usados, generalmente, en la industria de la construcción como agregados en la fabricación de piezas de concreto, morteros, pavimentos, obras de tierra y otros productos similares. También, para los mismos efectos, son materiales de construcción, los materiales de arrastre tales como arenas, gravas y las piedras yacentes en el cauce y orillas de las corrientes de agua, vegas de inundación y otros terrenos aluviales.

Los materiales antes mencionados, se denominan materiales de construcción aunque, una vez explotados, no se destinen a esta industria.

El otorgamiento, vigencia y ejercicio del derecho a explorar y explotar los materiales de construcción de que trata este artículo, se regulan íntegramente por este Código y son de la competencia exclusiva de la autoridad minera.

ARTÍCULO 14. TÍTULO MINERO. A partir de la vigencia de este Código, únicamente se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional.

Lo dispuesto en el presente artículo deja a salvo los derechos provenientes de las licencias de exploración, permisos o licencias de explotación, contratos de explotación y contratos celebrados sobre áreas de aporte, vigentes al entrar a regir este Código. Igualmente quedan a salvo las situaciones jurídicas individuales, subjetivas y concretas provenientes de títulos de propiedad privada de minas perfeccionadas antes de la vigencia del presente estatuto". (Subrayas y negrillas fuera de texto)

La parte Convocante no demostró la existencia de ningún contrato de concesión, ni permiso alguno para explotar el material de construcción contenido en su subsuelo, y por esa razón, no puede cobrar por dicho material a PERENCO como si éste lo hubiese "adquirido" a la parte demandante.

Por su parte, PERENCO a través de la Resolución No. 0015 del 8 de enero de 2008 "Por cual se otorga una Licencia ambiental global y se toman otras determinaciones", si tenía autorización de la autoridad ambiental, quien tiene esa facultad para proyectos de hidrocarburos en donde el material de construcción se usará para la infraestructura propia y no para comercializarlo; para hacer uso del material de construcción para la construcción de sus vías en los términos establecidos en el artículo séptimo de la resolución comentada.

De conformidad con lo establecido en la Resolución No. 0015 del 8 de enero de 2008, PERENCO excavó las piscinas correspondientes a los Pozos Corocora 3 y 4, y utilizó dicho material de construcción en la construcción de la pista de aterrizaje, cumpliendo siempre con las distancias y previsiones contenidas en la LICENCIA AMBIENTAL.

Excepción décima cuarta: La práctica de una prueba anticipada aportada por la parte Convocante no es concluyente y definitiva respecto de los derechos reclamados y será necesario demostrar todos los elementos de la responsabilidad.

Sin perjuicio de las consideraciones del Tribunal en relación con la validez y eficacia de la prueba anticipada presentada por la parte demandante que están contenidas en este Laudo, a continuación se expresarán los comentarios en relación con el cálculo del material de construcción extraído de las piscinas correspondientes a los pozos Corocora 3 y Corocora 4, realizado por el dictamen del perito Arnulfo Arnedo Varela, que es la liquidación utilizada por la parte demandante para elaborar su pretensión.

En relación con este cálculo, la parte demandada lo objeta por error grave en la medida en que en su parecer no existen elementos de juicio que indiquen que el costo del relleno por metro cúbico (m³) correspondiente a \$80.000, según lo afirmado por Arnulfo Arnedo

Varela. Sumado a lo anterior, PERENCO advierte que no se aportó en ninguno de los dictámenes periciales objeto de cuestionamiento, el sustento del costo del transporte, la distancia desde el cual debe ser transportado el material y no se documentó la clase de material a emplear para rellenar las piscinas, motivo por el cual, los dictámenes periciales carecen de demostración técnica que soporte sus conclusiones, lo que resta total confiabilidad a la valoración incluida en ellos.

Adicionalmente, PERENCO objeta el cálculo realizado por el perito Arnedo, pues el mismo no puede en ningún momento superar el valor comercial de la tierra en el área, pues la eventual indemnización de PERENCO no podría ser nunca el valor del relleno para la excavación, sino el valor del terreno. Para sustentar lo anterior, PERENCO adjunta un Dictamen Pericial elaborado por el Dr. Oscar Borrero quien indica lo siguiente:

"Por otro lado, es importante advertir que el daño emergente estimado NO puede superar nunca el valor del inmueble, es decir que la oferta de Perenco no corresponderá al pago del costo de reposición del relleno, si no a la compra del valor del suelo. Es decir que si la servidumbre se pagó al 25% del valor comercial, faltaría adquirir el 75% del predio. En otras palabras, si el propietario del Hato desea un resarcimiento, la mejor solución es comprar el terreno objeto de las piscinas de agua y entregarlo a Corporinoquia. Pero su valor es sustancialmente más bajo que el costo de cubrir las piscinas. El daño emergente no puede superar el valor de la tierra misma utilizada en las piscinas y no está demostrado que exista un daño emergente al resto de la finca, por el contrario estamos en condiciones de demostrar que hay valorización para la misma finca."

Finalmente, PERENCO con fundamento en lo indicado también por el Perito Borrero, tanto en su dictamen pericial, como en su declaración ante el Tribunal, destaca que no existe argumentación técnica alguna que sustente la necesidad de cubrir las piscinas cuyo relleno se valoró, en la medida en que dichas piscinas constituyen hoy un reservorio artificial de agua que benefician íntegramente el predio y por esa razón, lo valorizan y no afectan ni económica, ni ambientalmente tal y como lo demuestran las fotografías que obran tanto en la contestación de la demanda, como en los alegatos entregados por PERENCO.

Como lo expone el Dr. Oscar Borrero en su experticia, las excavaciones o denominadas piscinas representan un beneficio ambiental para la zona en donde se localizan para la fauna silvestre del sector, tal y como lo demuestra el documento denominado "Protocolo para la restauración ecológica de conservación y recuperación como humedales del área de influencia de los pozos de Perenco Colombia", y que fue aportado por PERENCO como Prueba Documental No. 20 de su contestación de la demanda.

Así las cosas, es importante tener en cuenta que la construcción de las piscinas a las que hace referencia el perjuicio contenido en la pretensión octava de la demanda, no puede ser considerado como una disminución en el valor del predio, ni mucho menos un perjuicio pues lo que realmente genera es una plusvalía para el propietario del Hato Los Toros, tal y como lo indica el perito Oscar Borrero en su declaración en los siguientes términos:

"DR. GARRIDO: Yo tenía 6 u 8 preguntas relacionadas exclusivamente con las piscinas pero ya usted abordó el tema y creo que me voy a reducir a dos, básicamente estas son las piscinas o lo que coloquialmente dice uno huecos, son las piscinas en donde de su declaración yo anoté textualmente para no incurrir en citas inadecuadas, que las piscinas eso no constituyen un perjuicio sino un beneficio y yo lo que le entendí es que por el contrario lo que sirve como usted lo afirma ahí es que las piscinas la utilidad es acopiar agua en invierno para soportar el verano, entonces intuyo de su dicho que no sería atinado proceder a tapar las piscinas.

Simplemente la pregunta va relacionada con lo siguiente usted concluye diciendo: "Por otra parte las excavaciones o denominadas piscinas cuentan con un beneficio ambiental para la zona en donde se localiza la fauna silvestre del sector." Quiero que

usted nos mencione, ¿cuál es el beneficio ambiental que prestan esas piscinas y por qué no taparlas?

SR. BORRERO: Como mencioné la Convención Ramsar a la que adhirió Colombia en 1973 solicita producir humedales artificiales, eso es un humedal es un charco de agua, un charco grande, lo que anteriormente nosotros llamábamos pantaneros o ciénagas hoy tienen categoría humedal, entonces a lo que se refiere la Convención Ramsar y lo que defiende el Ministerio del Medio Ambiente y Corpoorinoquía y todas las corporaciones ambientales es en zonas secas se trate de hacer reservorios de agua para la fauna silvestre, para que no genere problemas en los veranos y se mueran los animales.

Entonces desde el punto de vista de beneficio aquí hay un beneficio ambiental que incluso se puede tasar en términos económicos, es decir la Universidad de Los Andes tiene una facultad o una maestría en economía ambiental que permite valorar beneficios económicos, nadie va a pagar por esos charcos para que los chigüiros y las aves beban, eso no tiene valor comercial, el valor comercial de eso es si le sirve al ganado, si no le sirve al ganado no tiene valor comercial, pero de acuerdo con estos trabajos de la Universidad de Los Andes que son a nivel mundial y de lo que establece el mismo Ministerio del Medio Ambiente, en algunas resoluciones los beneficios económicos no quieren decir beneficios que se pagan.

Por ejemplo el beneficio que genera el Páramo de Chingaza o el Páramo de Sumapaz para Bogotá es generarle agua, pero eso no se paga, en el momento en que no tengamos agua en el Páramo de Chingaza quiere decir que se mueren de sed los bogotanos, entonces el cálculo que allí se hace es cuál es el perjuicio económico para todos los bogotanos, cuál es el valor comercial del agua? La que pagamos cuando abrimos la llave, el valor comercial se paga en la tarifa, cuál es el valor económico del reservorio económico de Chingaza o de Sumapaz es lo que representa el perjuicio para 8 millones de bogotanos que se van a quedar sin agua.

De la misma manera no tener fauna silvestre puede ser que la gente no lo pague, pero hay un beneficio económico para el país, o para una región logrando obtener que esos animales no se mueran, esto significa que hay una valoración económica que la puede hacer Corpoorinoquía que es la Corporación de la cual dependemos en este sector y que si hacemos una petición a Corpoorinoquía como sucedió en los dos casos, si es conveniente o no conveniente que se tapen estas piscinas Corpoorinoquía va a responder como respondió en otros casos no se tape porque le sirve a la fauna silvestre.

¿Ese es el sentido del valor económico porque debemos separar valor económico, vuelvo a poner otro ejemplo de valor económico, ¿el Capitolio Nacional a mí me tocó avaluarlo en la administración anterior, ¿el Presidente del Senado me pidió valorarlo sólo para efectos de seguro y para efectos de contabilidad, tiene un valor comercial? Sí, tiene un valor comercial, no se vende, pero tiene un valor comercial que es para el seguro, pero hay un valor económico que en este caso es cultural, patrimonial e histórico que nos dio cinco veces superior, utilizando una metodología española que nos permitió determinar que, si el valor comercial del Capitolio era 100, el valor cultural, histórico y patrimonial del Capitolio era 500 era cinco veces más.

De la misma manera cuando se valora algo económico, digamos que estas piscinas no le sirvan al hato porque tienen otros caños, porque tienen otros jagueyes, pero no lo perjudican, pero sí le sirve a la fauna silvestre, entonces lo que yo quería insistir en mi peritazgo es que no está demostrado por los dos peritos que hay un perjuicio y que por el contrario siguiendo los planteamientos del Ministerio del Medio Ambiente, las corporaciones ambientales, hay es un beneficio al menos para la fauna silvestre.

DR. GARRIDO: ¿Lo que quiero mostrar son las piscinas, conforme a su respuesta anterior entonces las piscinas que aparecen en el expediente y que forman parte de su dictamen pericial, ocasiona una plusvalía o una valorización del predio?

SR. BORRERO: Cuando una finca no tiene agua, no tiene caños, que no tiene ríos, tiene que hacer jagueyes que es una cosa de esas, no hacer el jaguey desvaloriza la finca, hacer el jaguey permite que el ganado tenga agua, desconozco si la finca de Los Toros tiene otras fuentes de agua y le pueden servir en el verano, pero de todas maneras esto no le sobra y por lo menos a los potreros que quedan ahí cerca les podría servir, entonces no desvaloriza, valoriza cuando no tiene otras fuentes de agua, los cálculos que hemos hechos en otros casos por ejemplo en cercanía de Puerto Gaitán, hacia dentro hacia Campo Rubiales para unas fincas que se valoraron para empresas privadas que las estaban adquiriendo, era una valoración, una valorización del suelo entre el 15 y el 30% por el hecho de tener jagueyes.

DR. GARRIDO: Qué significa la noción del concepto de valorización o plusvalía de un predio, debería haberle preguntado eso antes.

SR. BORRERO: Bueno como mencioné en mi breve hoja de vida, contribución de valorización que se da en Colombia para zonas urbanas y rurales es cobrar a cambio de la plusvalía cobrar la obra, en este caso de las zonas rurales si se hace una carretera genera una plusvalía, si se hace un aeropuerto genera una plusvalía o un mayor valor, plusvalía y mayor valor es la misma cosa.

El Estado Nacional a través de la Ley 388 y... puede entrar a cobrar parte de esa plusvalía cuando la genera el Estado, cuando es un particular el que la genera no la puede cobrar pero genera un efecto valorización, por ejemplo cuando se hace una carretera en otros casos que he tenido que mirarlo, nuevamente lo digo en el Municipio de Puerto Gaitán adentro, 4 horas... cuando se hace una carretera para una petrolera, la ha hecho Ecopetrol o Pacific Rubiales o cualquiera de estas y no tenían acceso en ese momento va a generar un mayor valor a las fincas que lo generan.

Una de las alternativas que está buscando el actual Gobierno, no sé si lo va a cumplir, lo tiene dentro de su plan de desarrollo, es llevar energía y llevar carreteras, cada vez que se lleva energía y que se lleva una carretera valoriza los hatos ganaderos, la tierra de Casanare y la tierra del Meta es muy mala, tierra de 5 y 6, pero ya los israelíes que han cultivado en el desierto nos enseñan que con agua jagueyes, reservorios y con abonos y con sistema de quitar la acidez ponemos a producir, por eso hay grandes producciones que Manuelita, Riopaila, el Grupo Santodomingo está comprando grandes extensiones en este sector porque saben que es tierra barata que con carreteras la van a valorizar, tierra a \$2 millones hectárea que es la que vale en este sector, eso es regalado, \$2 millones en Bogotá, en Medellín, en Bucaramanga no alcanza a valer un metro cuadrado en construcción de bodega que es la construcción más barata y que una hectárea en América Latina la podemos vender a \$2 millones eso es regalado.

¿Por qué es tan regalado? Porque no tiene infraestructura, no tiene energía, no tiene carreteras, gracias a que hemos tenido en alguna zona carretera que han hecho las petroleras o privados Manuelita y demás eso genera una valorización de esto, me extendí un poco explicando que el efecto plusvalía lo generan las obras públicas o privadas". (Subrayas y negrillas fuera de texto)

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal concluye que las construcciones de las piscinas por parte de la Convocada no constituyen un perjuicio para la Convocante, y por el contrario, en términos del experto Oscar Borrero configura un beneficio o mejora para el predio, esto sin contar con que ya la mayor parte de dichas piscinas quedó comprendida en el área expropiada, tal como arriba se indicó.

Conclusiones del Tribunal sobre la experticia de parte de la firma Borrero Ochoa y Asociados Limitada:

Dictamen Pericial de la firma Borrero Ochoa y Asociados Limitada.

Gerente y perito Oscar Armando Borrero Ochoa de profesión economista quien actúa como evaluador debidamente inscrito en la Cámara de Propiedad Raíz de Bogotá, Lonja Inmobiliaria.

Este dictamen de parte se refiere a los dictámenes periciales anteriormente realizados en proceso diferente al actual (que obran en este como prueba trasladada), cursado entre las mismas partes –Convocante y Convocado y se refiere a los costos de reposición necesarios para rellenar las excavaciones o piscinas. Dice el Perito Borrero Ochoa (Folio 4 de su dictamen) que el costo de reposición del material necesario para renovar las excavaciones o piscinas no tiene sustento ni se menciona el tipo de material requerido para mantener el predio en sus condiciones originales, por lo que no se pueden presumir como correctas las aplicaciones. No existen elementos de juicio que indiquen que el costo de relleno por metro cúbico corresponda a \$83.333 y \$80.000 respectivamente.

Precisa el experto economista que el Peritazgo cuestionado anteriormente de los Señores Gilberto Antonio Gutiérrez Holguín y Arnulfo Arnedo Varela no demuestra la necesidad de cubrir estas excavaciones o piscinas para evitar la inundación en invierno y que no probó su necesidad ambiental ni documentó la existencia de perjuicios en la finca, y que Perenco, cuando solicitó y pagó la servidumbre para la construcción del aeropuerto utilizó material pétreo del subsuelo, con la destinación obvia de que las excavaciones no se cubrirían, es decir, no se rellenarían nuevamente. (V. Pp. 4 del Dictamen).

Adicionalmente, dice el Perito Borrero que las piscinas comportan un beneficio ambiental para la zona en lo relativo a la protección de la fauna silvestre según lo demuestra el documento "Protocolo para la restauración ecológica de Conservación y Recuperación como humedales del área de influencia de los pozos de Perenco Colombia", radicado por dicha compañía ante la autoridad nacional de licencias ambientales (AMLA), el 28 de marzo de 2011, documento que se anexa al dictamen.

En cuanto a la protección del agua y de los humedales, de conformidad con la Convención RAMSAR, a la cual adhirió Colombia en 1973, es indispensable para proteger la fauna silvestre. En este caso, chigüiros, aves, de procedencia local como también migratorias y demás y que por tanto las piscinas cumplen una función como la de los humedales que bien pueden ser naturales o artificiales. Anota que las CAR (Corporación Autónoma Regional) y el Ministerio del Medio Ambiente son acordes en la necesidad de construir y mantener reservorios de agua para uso agrícola, ganadero y protección de la fauna silvestre (V. Pp. 5 del Dictamen).

En lo referente al costo de construcción de las cercas, a lado y lado de la vía que atraviesa el Hato Los Toros, en longitud aproximada de 41 km, precisa el dictamen del Doctor Borrero, que los mencionados Señores Gutiérrez Holguín y Arnedo Varela no dan explicación al requerimiento de dichas cercas, y señala que, consultados los valores reales de metro lineal, éste resulta de \$10.000 aproximadamente, en tanto que para el Perito Gutiérrez Holguín es de \$18.000. En tanto que Arnulfo Arnedo Varela le otorga un valor de \$10.124. En consecuencia, el costo estimado de \$1.500.000.000 no corresponde a un perjuicio causado al Hato sino un lujo innecesario que no corresponde con la práctica común de los Hatos en los llanos orientales.

Define igualmente los beneficios que trae para el Hato los reservorios de agua o piscinas que tendrán como fuente las aguas lluvias y cuya capacidad estará comprendida entre los 50.000 m³ y 60.000 m³. (V. Pp. 6 del Dictamen).

En relación con la afectación del ganado por concepto de levantamiento de polvo, indica el especialista Borrero, que se debe tener presente, que correspondería a una temporada de cuatro meses y no a los 12 meses planteados por los citados anteriores Peritos Gutiérrez y Arnedo. Igualmente se muestra en desacuerdo con los citados dictámenes periciales presentados por los auxiliares designados por el Juzgado, en el sentido de que el pastoreo extensivo de 0.8 cabezas de ganado por hectárea no corresponde al verdaderamente aplicable a la relación de una cabeza de ganado por cada dos hectáreas según cifras de la Federación Colombiana de Ganaderos y las Lonjas de Yopal y Casanare y la Encuesta Nacional Agropecuaria de 2014 (V. Pp. 9 del Dictamen).

Entre las recomendaciones del Doctor Borrero está la dirigida a Perenco, en el sentido que le resulta más favorable "realizar la compra del área" en donde se localizan las excavaciones que pagar el precio de \$10.000.000 por hectárea que comprendería el valor máximo que podría calcularse para el daño emergente; sin embargo, advierte que para la elaboración de su dictamen no tiene contemplado el avalúo comercial del inmueble, aunque ha utilizado datos obtenidos de evaluadores de la zona (V. Pp. 11 del Dictamen).

Debe anotarse que fue utilizado para determinar los costos de la indemnización por expropiación de parte del terreno del Hato Los Toros.

Por todo lo anterior, el Tribunal denegará la pretensión octava de la demanda principal, en la medida que no se acreditaron los perjuicios por la supuesta pérdida de la renta, afectaciones por construcción de alcantarillas, alteraciones a la actividad de pastaje del ganado y fue posible determinar que la construcción de las piscinas no constituye un perjuicio para el predio Hato Los Toros y que por ello, el conceder dicha petición, conllevaría un indefectible enriquecimiento sin causa de la parte demandante, que no halla fundamentos de hecho ni de derecho, motivo por el cual el Tribunal declarará la prosperidad de las excepciones octava y décimo octava de la contestación de la demanda principal y así será decidido en la parte resolutive del presente fallo.

6. Análisis de la pretensión novena de la demanda principal

Mediante la pretensión novena de la demanda principal, la parte Convocante solicita la indemnización de perjuicios por una serie de rubros que identifica como inundaciones por represamientos, la contaminación de áreas mediante el uso de aguas residuales, el deterioro ambiental, entre otros. Para mayor claridad, el Tribunal se dispone a transcribir el texto de la misma:

"NOVENA: Que se condene a la empresa PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago de las indemnizaciones, por uso de terrenos, perjuicios (inundaciones por represamiento de agua, contaminación de diversas áreas con aguas residuales, deterioro de bosques, deterioro ambiental, de vías, muerte y pérdida de ganados, rotura de cercas, diversas excavaciones, vertimiento de lodos, entre otros), lucro cesante, daño emergente, por la ocupación de áreas ocupadas en actividades petroleras y áreas ocupadas por vías de hecho, en el predio HATO LOS TOROS, ubicado en la vereda Porvenir de Guachiría del municipio de Trinidad – Casanare, Sumas que deberán liquidarse mediante dictamen pericial, teniendo en cuenta la corrección monetaria y el informe a que se refiere el numeral DÉCIMO SÉPTIMO de los hechos de la demanda.

De lo anterior el Tribunal considera necesario pronunciarse sobre dos aspectos esenciales. En primer lugar, debe establecerse que la indemnización de perjuicios debe necesariamente partir de un daño cierto cuya ocurrencia haya sido probada dentro del proceso. Dentro del presente trámite arbitral no se evidencia prueba alguna del advenimiento de los hechos constituyentes de dicho daño, es decir, no se acreditó la existencia de "inundaciones por represamiento de agua, contaminación de diversas áreas con aguas residuales, deterioro de bosques, deterioro ambiental, de vías, muerte y pérdida de ganados, rotura de cercas, diversas excavaciones, vertimiento de lodos, entre otros"

motivo por el cual no se configura uno de los elementos esenciales de la atribución de responsabilidad.

En este sentido, es menester resaltar que dentro de la imputación de una indemnización por perjuicios es fundamental establecer el daño ocasionado para poder posteriormente proceder a la siguiente etapa que consiste en la valoración de su cuantía. Como se expuso, dentro del acervo probatorio allegado a este proceso, no se comprueba rastro alguno de prueba de dichos hechos. En tanto que PERENCO con los dictámenes periciales de parte demostró la ausencia de los daños que la convocante le atribuye, dado que estos experticios subsumen la prueba anticipada que corresponde valorar como ya se dice en otro aparte de éste laudo al Tribunal. Por consiguiente, el Tribunal tendrá por probada la excepción tal como enseguida se indica.

Pero añade el Tribunal que desde el decreto de pruebas, en el Auto No.14 del 17 de mayo de 2016 manifestó en las consideraciones en su numeral tercero lo siguiente: *“En cuanto al numeral 3.1. del auto No.13 del 17 de mayo de 2016, el Tribunal estima que conforme se ha sostenido desde el inicio del proceso las normas procesales que rigen el presente trámite arbitral son las del Código General del Proceso, las cuales son de orden público y de aplicación inmediata.*

En consecuencia, el Tribunal dará aplicación al artículo 277 del CGP y por tanto no es procedente la práctica del dictamen pericial en los términos solicitados por la convocante, sin perjuicio de la facultad oficiosa que tiene el Tribunal para decretar pruebas”. (Subraya fuera de texto).

Así mismo una vez concluida la instrucción del proceso, se levantó el Acta 17 del 2 de septiembre de 2016, en la que respecto de la prueba de oficio el Tribunal dijo:

“En este estado de la audiencia, teniendo en cuenta que ya se han practicado la totalidad de las pruebas del presente trámite arbitral y que el tribunal no encuentra necesario decretar pruebas de oficio adicionales dado que el acervo probatorio es suficientemente amplio y concreto para apreciar los hechos alegados por las partes; y que las partes de común acuerdo dejan expresa constancia de su conformidad con la actuación procesal desplegada hasta el momento, sin perjuicio de que se puedan hacer las observaciones pertinentes en la siguiente etapa del proceso, la duración transcurrida del proceso, las suspensiones solicitadas y decretadas, la forma en que las pruebas fueron practicadas y el ejercicio de sus derechos y garantías constitucionales y legales, todo sin perjuicio de las excepciones, alegaciones y constancias que hubieren interpuesto en su oportunidad procesal sobre aspectos específicos, el Tribunal dicta el siguiente (...)”. (Subraya fuera de texto).

Por lo anterior se tiene:

(i) Que dentro de las pruebas aportadas con la demanda entre ellas la prueba anticipada número 2009-0011 y la prueba trasladada correspondiente a las pruebas y actuaciones practicadas en el trámite arbitral que se llevó a cabo en el Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Casanare, radicado bajo el número 2012-002, pruebas que fueron decretadas por el Tribunal para ser valoradas durante el desarrollo del trámite arbitral y en el presente laudo, aparecen los dictámenes periciales de los peritos Varela y Gutiérrez que se pronunciaron sobre los temas a los que se hace referencia en el hecho décimo séptimo de la demanda, cuyo análisis sobre su conducencia se hace in extenso más adelante.

(ii) Que luego de la práctica consecutiva de las pruebas, no hubo los llamados aspectos “nuevos” relacionados en los hechos y pretensiones de la demanda de los supuestos perjuicios que la demandante manifestó que fueron causados en el predio Hato los toros respecto de *“inundaciones por represamiento de agua, contaminación de diversas áreas con aguas residuales, deterioro ambiental, de vías, muerte y pérdida de ganados,*

tuta de cercas, diversas excavaciones, entre otros”, como lo indica en su petitum de ampliación dictamen pericial de la demanda, ya que analizados por el Tribunal y desvirtuados por las experticias de parte de Borrero y de Vinchira principalmente, determinaron al Tribunal a no hacer uso de su facultad discrecional según lo enunciado en el comienzo del presente acápite.

En el numeral 4.1. del presente laudo que se estudia a continuación abunda el Tribunal en argumentos respecto de la forma como el Tribunal conforme a la ley valoró la prueba anticipada y la documental trasladada.

En relación con todo lo anteriormente analizado, la pretensión novena de la demanda principal es improcedente, y como consecuencia de ello, prospera la excepción décima de la contestación de la demanda principal y así se decidirá en la parte resolutive del presente Laudo.

6.1. Análisis de la prueba anticipada y documental trasladada. (V. Principalmente López Blanco, Hernán Fabio. Procedimiento Civil – Pruebas. Ed. Duprè)

En la legislación contemplada en el Código de Procedimiento Civil (C.P.C.) era aplicable el artículo 185 o sea, la posibilidad de utilizar pruebas practicadas anteriormente dentro de un proceso, las que serían valoradas en uno diferente. Ahora bien, doctrinalmente el traslado de la prueba no implica que se trasladen las interpretaciones acerca del poder de convicción que ella tenga sino tan sólo el medio probatorio surtido en el otro proceso para ser analizado por un juez distinto con los alcances que según su entendimiento -el del nuevo juez- tenga o no para generar la certeza que requiere su decisión.

De acuerdo a lo dicho, es posible que el nuevo juez, en un estudio diferente, les dé un alcance también distinto del que pudo o no darles el juez anterior y, como ya se dijo, el nuevo juzgador tiene la absoluta libertad del análisis probatorio.

A lo aquí comentado nos llevaba al Artículo 187 de la misma codificación, hoy derogada, según el cual: “[...] **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**”.

Ahora bien, se asume que las pruebas trasladadas han debido ser practicadas válidamente y que serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra la que se aducen o con la audiencia de ella. Esta afirmación es valedera para las pruebas aportadas, es decir las documentales que no estén excluidas de la posibilidad del traslado y debe precisarse que dichas piezas pueden ser de diferente naturaleza u origen, producidas en procesos penales, o laborales o contencioso-administrativos, etc., pues la única exigencia legal es que sean válidas como tales y no necesariamente que lo sea el proceso originario de donde ellas se surtieron y que a su vez no tengan las connotaciones de pruebas ilícitas o prohibidas, pues el Artículo 185 “[...] **se predica de las pruebas en sí mismas consideradas y no del proceso [...]**”. Pues, teóricamente, es posible la existencia de que hayan sido originadas en un proceso declarado nulo. Así el entorno procesal resulta indiferente pues la nulidad que lo afecte puede haber sido producida por distintas causas: transacción, desistimiento, perención, falta de jurisdicción, entre otras. Estas observaciones las formula el Tribunal en razón de que las pruebas trasladadas a este litigio arbitral fueron producidas en vigencia del C.P.C.

Empero, según la legislación hoy vigente, y, en cuanto a la autenticidad de las pruebas trasladadas, estas se presumen como tales, es decir auténticas, en virtud del Artículo 21 de la ley 446 de 1998. Sin embargo, debe anotarse que siendo viable el traslado de dichas pruebas, su apreciación está sujeta a la contradicción respectiva, es decir que el traslado de pruebas no limita la capacidad probatoria a cargo del nuevo juez y esta sería la forma valedera de formalizar la contradicción de dicha probanza. Así las cosas, es de advertir que

las pruebas decretadas por el Tribunal fueron practicadas y ejecutadas por el Tribunal en su totalidad.

Así pues, como la normatividad aplicable ahora al caso que nos ocupa corresponde al Código General del Proceso (C.G.P.), es del caso mencionar el Artículo 164, que en lo pertinente estatuye: **“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas obtenidas regular y oportunamente allegadas al proceso [...]”** y por su parte, el Artículo 174 ordena: **“Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtirse la contradicción en el proceso al que están destinadas. La misma regla se aplicará a las pruebas extraprocesales. La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderá al juez ante quien se aduzcan”**.

Del estudio de la precedente norma en cita, el Tribunal estima que el conjunto de la prueba trasladada es examinado a lo largo del estudio de las pruebas recaudadas en el presente caso y que la valoración de ellas corresponde al Tribunal Arbitral por disposición legal y resulta coherente con el Artículo 176, que nos indica: **“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”**. (Subrayas no son del texto citado).

La Convocante a lo largo de sus escritos, pero particularmente en su escrito de demanda, adujo la existencia de una prueba anticipada tramitada ante el Juzgado Promiscuo Municipal bajo el número de radicación 2009-0011, la cual estaba comprendida por dos dictámenes periciales, uno rendido por Arnulfo Varela y otro por Gilberto Gutiérrez, y por una inspección judicial.

En criterio de la Convocante, la prueba demostraba la existencia de una serie de perjuicios que fueron supuestamente causados por la Convocada con ocasión de sus actividades de explotación de petróleos, y que ascendieron según lo expuesto en el hecho décimo cuarto de la demanda a \$5.459.121.625.

Por su parte, la sociedad Convocada desde la contestación de la demanda hasta su alegato de conclusión expuso una serie de cuestionamientos sobre la legalidad de la prueba anticipada y su contenido, formulando reproches sobre las conclusiones de los peritos, sus cálculos, las fuentes empleadas y la falta de cumplimiento de los requisitos legales para esta clase de pruebas. Con fundamento en lo anterior, la Convocada objetó por error grave los dictámenes periciales rendidos por Arnulfo Varela y Gilberto Gutiérrez.

Conocidas sucintamente la postura de cada una de las partes, el Tribunal advierte de forma preliminar que en lo que atañe a las pruebas anticipadas, su valoración y contradicción, el legislador estableció de manera diáfana que la competencia para definir las consecuencias jurídicas es del juez donde se pretenden aducir dichos medios de pruebas, es decir, que para el caso *sub examine* el Tribunal procederá a abordar las cuestiones asociadas a los dictámenes de Arnulfo Varela y Gilberto Gutiérrez. En soporte de lo anterior, se trae a colación el artículo 174 del Código General del Proceso que ordena lo siguiente:

“Artículo 174. Prueba trasladada y prueba extraprocesal

Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia y serán apreciadas sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtirse la contradicción en el proceso al que están destinadas. La misma regla se aplicará a las pruebas extraprocesales.

La valoración de las pruebas trasladadas o extraprocesales y la definición de sus consecuencias jurídicas corresponderán al juez ante quien se aduzcan. (Subrayado fuera del texto)

Adicionalmente, se aclara que de conformidad con el inciso final del artículo 228 del C.G.P., en el nuevo régimen procesal introducido por la Ley 1564 de 2012 no es posible dar trámite a una instancia especial de objeción por error grave, razón por la cual el Tribunal más allá de definir si hay lugar o no a declarar la objeción por error grave elevada por la sociedad Convocada, apreciará la prueba en conjunto con las demás pruebas allegadas al proceso y tomando en consideración las alegaciones de cada una de las partes.

Para evitar futuras contradicciones, se advierte que el presente análisis no riñe con las consideraciones del Tribunal presentadas al momento de resolver sobre la pretensión octava, donde se concluyó que solamente estaba demostrada la existencia de las piscinas cuya reposición pretendió la Convocante, pero que con ocasión de las pruebas recaudadas en el proceso, se puede concluir que no era viable jurídicamente conceder una indemnización, puesto que no era tangible un perjuicio y sí admisible un beneficio para el predio por la construcción de las piscinas.

Ahora bien, superado el anterior marco jurídico donde se desenvolverá el Tribunal, y por tratarse de pruebas periciales anticipadas, se considera importante que el concepto de los peritos no es camisa de fuerza para el nuevo juez, lo que implica que las experticias se deben valorar en conjunto con las demás pruebas e incluso descartarse si no ofrecen confianza o credibilidad para el actual administrador de justicia. En relación con lo anterior, se trae a colación la sentencia T- 638 de 2011, en la cual la Corte Constitucional realizó una explicación detallada del alcance de la prueba pericial:

"Vistos los anteriores errores técnicos que incidieron en las conclusiones finales de los dictámenes periciales, estima la Sala que el juez accionado incurrió en un defecto fáctico al no restarles valor probatorio por cuanto la información carecía de la firmeza, precisión y claridad en sus fundamentos[59], es decir, al apreciar los dictámenes conforme lo establece el artículo 241 del C.P.C., el operador judicial debió apartarse de los mismos o por lo menos solicitar oficiosamente aclaración, adición o ampliación de los dictámenes respecto de los puntos que mostraban duda (artículo 240 ibídem), ya que los mismos carecían del poder de convicción. En este especial caso el juez incurrió en el defecto fáctico al no desentrañar las imprecisiones técnicas de los informes periciales y ellos le condujeron a tomar una decisión desproporcionada al momento de fijar el valor comercial final del predio objeto de la expropiación judicial. Precisamente esa decisión es la que desencadena la vulneración del derecho fundamental al debido proceso que le asiste a la empresa actora.

Es que, en materia de valoración de la prueba pericial, si se tiene presente que el perito es un auxiliar de la justicia y el dictamen pericial un medio de prueba, no puede el funcionario judicial aceptar ciegamente las conclusiones a las que aquel lleque, pues si eso fuera así existiría un desplazamiento constitucionalmente inadmisibles de la competencia para administrar justicia y el perito adoptaría la posición de sentenciador, lo cual no es viable. Por consiguiente, en todos los casos el rol procesal del juez se centra en analizar el dictamen pericial y si lo encuentra debidamente fundamentado al punto de llevarlo a un convencimiento pleno de la materia consultada, puede tenerlo en cuenta para edificar sobre él la decisión que tome, ya que es soberano para examinar la experticia conforme a las reglas de la autonomía y la sana crítica, sin estar sujeto a ningún valor preestablecido, pero siempre dando las razones por las cuales lo acoge o se aparta de él.

Estima la Sala que en nuestro sistema jurídico procesal ninguna prueba es obligatoria o vinculante, sino que bajo el abrigo de los principios generales de las pruebas judiciales, entre ellos el de libre apreciación, corresponde al juez de la causa realizar la actividad de crítica racional y autónoma en procura de hallar argumentos de peso que le den luces al momento de fallar. Es así que, en materia de dictámenes periciales, el juzgador debe analizar la firmeza, precisión y claridad de las conclusiones que emite el perito (artículo 241 del C.P.C.), para desde ellas tomar partido al tiempo de la decisión final. El no hacerlo lo

puede llevar a imprecisiones como las que se evidencian en el caso bajo estudio y que ameritan el amparo constitucional.” (Subrayado fuera texto)

La citada sentencia ofrece una claridad indiscutible respecto de la labor del juez al momento de apreciar el dictamen pericial, y su obligación de evaluar las pruebas periciales a la luz de la sana crítica, guiada en todo momento por la necesidad de encontrar conclusiones firmes, precisas y claras. De esta manera, se advierte que los dictámenes periciales desde ninguna perspectiva son obligatorios para el fallador quedando plenamente facultado para desestimar su valor probatorio cuando adolecen de errores, precisión, claridad o firmeza.

La posibilidad que ostentan quienes administran justicia para desestimar las pruebas periciales que no ofrezcan convicción ha sido reiterada en diferentes escenarios por la jurisprudencia nacional. A manera de ilustración el Tribunal se permite citar la sentencia del Consejo de Estado de fecha 14 de abril de 2010, donde, con ponencia del Dr. Mauricio Fajardo se expuso lo siguiente:

“Advierte igualmente la Sala que no acoge el dictamen obrante en el proceso porque es impreciso, contiene graves contradicciones y carece de sustento, comoquiera que no informa sobre las fuentes que fueron objeto del experticio.

Los peritos hicieron un juicio comparativo sobre las propuestas presentadas en las distintas licitaciones, pero no explicaron la fuente de información que consultaron o analizaron para arribar a las conclusiones expuestas.

Cabe recordar que la peritación es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y que requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos[69]. Se destaca además que el dictamen pericial debe contener conceptos cualificados de expertos en materias científicas, técnicas o artísticas[70], pues el dictamen debe comprender un juicio especializado e imparcial[71] que ilustre al juez sobre aspectos que son ajenos a su saber[72].

El dictamen debe estar motivado en forma clara, oportuna, detallada y suficiente[73]; y su eficacia probatoria pende del cumplimiento de las condiciones y procedimientos establecidos al efecto por la ley, en particular, a la contradicción por la parte contra quien se aduce[74].

El dictamen debe ser claro, preciso y detallado; en él se deben explicar los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones.

En cuanto a la eficacia del dictamen pericial, cabe tener en cuenta que el artículo 241 del Código de Procedimiento de Civil prevé:

“Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso”.

Al respecto la doctrina ha precisado que un dictamen pericial será eficaz cuando en él consten los fundamentos de las conclusiones, habida cuenta que “si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a esas conclusiones, el dictamen carecerá de eficacia probatoria y lo mismo será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar ese aspecto del dictamen y, como hemos dicho, puede negarse a adoptarlo como prueba si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable”[75]. Ha explicado también que las conclusiones del dictamen pericial deben ser claras, firmes y consecuencia lógica de sus fundamentos toda vez que “(...) la lógica relación entre ellas y los fundamentos que las respaldan debe existir siempre, para que merezcan absoluta credibilidad. Este requisito es consecuencia del anterior. Si unos buenos fundamentos van acompañados de unas malas conclusiones o si no existe armonía entre ellos o si el perito no parece seguro de sus conceptos, el dictamen pericial no puede tener eficacia probatoria”[76].

En el caso concreto el dictamen pericial rendido en el proceso resulta insuficiente para demostrar el daño alegado porque es impreciso, carece de fundamento y no es convincente.

(...)

Cabe igualmente agregar que de conformidad con lo previsto en la ley, el dictamen pericial es conducente para definir puntos especializados del litigio que escapan al ámbito propio del conocimiento del juez, como cuando se requiera evaluar proyecciones financieras complejas, aspectos tecnológicos del servicio ofrecido, fluctuaciones de mercado, calidad de materiales o insumos ofrecidos y demás aspectos de las licitaciones que exijan conocimientos técnicos y científicos propio del objeto del contrato que se pretende celebrar.

Advierte la Sala que el dictamen es contradictorio cuando a pesar de establecer que la sociedad actora ocupó el primer lugar en el orden de elegibilidad respecto de las licitaciones 10 y 15, liquidó el perjuicio demandado no sólo respecto de estas, sino también en relación con las licitaciones 16, 17 y 24 en las cuales, según su criterio, la sociedad había ocupado el segundo lugar (fols. 285 a 287 c. 2). Esta inconsistencia resulta importante si se tiene en cuenta que el derecho que alegó la actora como violado, fue el de ser adjudicataria, bajo el supuesto de que había ocupado el primer lugar en todas las licitaciones en las que participó. Entonces, si para los peritos el derecho a ser adjudicatario solo se comprobó en las licitaciones 10 y 15, no resulta lógico ni admisible que los perjuicios se hubieran cuantificado por la privación de utilidades proyectadas en las otras licitaciones.

Resulta igualmente confuso para la Sala encontrar en el dictamen una cuantificación del perjuicio derivado de la no adjudicación del contrato en la licitación N° 25, cuando en varios apartes del dictamen los peritos afirmaron carecer de la información relacionada con esta licitación (fols. 284 a 287 c.2)

Y las evidentes inconsistencias del dictamen resultan particularmente graves en el caso concreto, si se tiene en cuenta que en el expediente no obran las propuestas presentadas a las distintas licitaciones, como tampoco los informes de evaluación o cualquier medio de prueba demostrativo del análisis comparativo realizado entre los ítems definidos en el pliego y las propuestas presentadas.

Distinta sería la conclusión de la Sala, si el dictamen se hubiese rendido luego de la práctica de una inspección judicial a las dependencias de la demandada donde reposan los documentos correspondientes a las licitaciones cuestionadas. O si los documentos relativos a la evaluación, calificación y ponderación de las propuestas hubiesen sido aportados legalmente al proceso, evento en el cual se podría constatar el dicho de los expertos con estos. O si al menos las propuestas de todos los participantes en las licitaciones ya relacionadas se hubieran traído legalmente a este proceso, en cuyo caso la Sala habría podido compararlas con el pliego para deducir las calificaciones pertinentes.

Como se indicó, únicamente obran como anexos del dictamen documentos emanados de la sociedad actora relativos a unos supuestos costos de preparación y presentación en que habría incurrido, los cuales no informan sobre la realidad de la evaluación surtida respecto de las propuestas que presentó en las licitaciones ya señaladas.

Así en el entendido de que el dictamen pericial carece de los requisitos que exige la ley para su eficacia y valoración, la Sala se abstiene de considerarlo[79]" (Subrayado fuera del texto)

De acuerdo con lo anterior, no cabe duda alguna que la labor de valoración de la prueba pericial que debe emprender el Tribunal, además de integrar todo el acervo probatorio implica un especial cuidado por las especiales condiciones que exige dicho medio de prueba.

Superadas las anteriores precisiones que parecerían meramente conceptuales pero que resultan trascendentales en el presente caso, el Tribunal encuentra que los dictámenes

periciales mencionados en este acápite serán desestimados en el presente Laudo, ya que existen serios mantos de duda sobre la actuación procesal que surtió la prueba anticipada y el contenido y conclusiones de dichos dictámenes periciales elaborados por los Señores Gilberto Antonio Gutiérrez Holguín y Arnulfo Arnedo Varela.

En primer lugar, llama poderosamente la atención de este Tribunal que la prueba anticipada hubiese sido promovida inicialmente por la señora Cielo Pan y con posterioridad fue proseguida por la hoy Convocante Dora Avella Vda. de Pan, generándose un alto grado de incertidumbre sobre quien fuere la promotora de esta prueba anticipada que dio lugar a los dictámenes periciales. Lo anterior cobra relevancia a la hora de valorar la prueba y evaluar su incorporación al presente trámite, puesto que existe duda fundada sobre quien inició y terminó la prueba fue Cielo Pan o Dora Avella Vda. de Pan, razón por la cual no puede atribuirle todos los efectos de la prueba anticipada previstos en la Ley.

En segundo lugar, para el Tribunal genera inseguridad los reparos formulados por la sociedad Convocada sobre las calidades del perito Gilberto Antonio Gutiérrez Holguín, respecto de quien, según los documentos arrimados al proceso, existe total indefinición sobre su registro como evaluador, calidad que fue aducida en el dictamen pericial como parte de su idoneidad para rendir una pericia como la producida en la prueba anticipada. Causa sorpresa que después de muchos años de rendida la experticia por el citado Gilberto Antonio Gutiérrez Holguín, que este no tenga el registro de evaluador que adujo en su dictamen, según consta en la certificación que obra a folio 230 del Cuaderno de Alegatos de Conclusión, que corresponde al Anexo No.2 acompañado por el apoderado de la parte demandante con el escrito de Alegatos de Conclusión.

En tercer lugar, la competencia para tramitar una prueba anticipada con destino al proceso arbitral está cuestionada, en el presente caso, bajo el entendido de que la competencia general atribuida por el numeral 9° del artículo 16 del C.P.C. (norma aplicable al momento en que se tramitó la prueba anticipada ante el Juzgado Promiscuo de Tauramena) resulta aplicable a las pruebas anticipadas con destino a los trámites arbitrales, es decir, que la competencia no era del Juzgado Promiscuo de Tauramena, sino que debió haber conocido la prueba que tenía como propósito servir en el Tribunal Arbitral al juez del circuito, pues el numeral 1° del artículo 18 del C.P.C., sólo consagra la competencia de los jueces civiles municipales para pruebas anticipadas *“con destino a procesos de competencia de las jurisdicciones civil y agraria”*. Esa irregularidad ahonda la desconfianza del Tribunal respecto de la legalidad y legitimidad de la prueba anticipada.

En cuarto lugar, y entrando al contenido de los dictámenes periciales, no se evidencia dentro de éstos la documentación que permita validar las conclusiones de los peritos ni sus cálculos, entre otras razones, porque:

No se logró identificar la fuente del número de reses supuestamente afectadas, pues simplemente se trató de afirmaciones subjetivas. Advierte el Tribunal que en la inspección judicial que se ejecutó mediante sobrevuelo sobre toda la propiedad del fundo rural Hato Los Toros no se logró evidenciar la existencia de grandes cantidades de cabezas de ganado, no siendo posible verificar este concepto. Frente al número de cabezas de ganado, el experto Oscar Borrero expuso que:

“DR. GARRIDO: Para terminar estos dos pequeños temas, es el tema de los reclamos que se hacen por afectación por el polvo y usted se refiere en el numeral 3.12 de su dictamen a ese tema.

Entonces la pregunta va dirigida a lo siguiente en relación con esa supuesta afectación del ganado del Hato Los Toros por el polvo levantado al cual se refieren los dos peritos en la prueba anticipada, tengo varias preguntas, la primera qué quiere significar usted en su dictamen al afirmar que: “La afectación por el polvo levantado recae principalmente a las cabezas de ganado que dejan de pastar por 4 meses del año, lo que corresponde a la temporada de verano.” Qué quiere significar, ¿cuál es el contexto y la razón de esa afirmación?

SR. BORRERO: Lo primero es que los peritos están es en que esta finca o este sector puede sostener 08 cabezas de ganado por hectárea, dada la calidad de la tierra y el problema de que más de la mitad del año es posible que esté inundada gran parte de la finca, los datos de la misma Federación de Ganaderos y de la Encuesta Nacional Agropecuaria del año 2014 indican que este tipo de tierras en Casanare sólo puede sostener 2 hectáreas una cabeza de ganado, o sea una hectárea sostiene media cabeza de ganado año completo, entonces el cálculo que ellos están haciendo es un poco elevado.

Segundo, ellos están determinando que el perjuicio o lucro cesante es del orden de \$3 millones por hectárea, cuando una cabeza de ganado por cada dos hectáreas, datos de la misma Federación de Ganaderos de Casanare no genera arriba de \$500.000 a \$700.0000 año, entonces está sobre estimada la información.

Pero además, en caso de que el material particulado o polvo estuviera perjudicando no se puede hacer para un área tan grande como es la finca sino únicamente a un corredor de 800 metros, 400 a cada lado que es hasta donde llega el polvo levantado por el camión durante 4 meses que es lo que dura el verano, lo que quiero decir entonces es que este perjuicio causado que sí es cierto, el polvo genera un perjuicio está sobre estimado por exceso de cálculo de rentabilidad por hectárea y segundo, exceso de área que va a cubrir el polvo, aquí tendría que aplicarse en una franja de 800 metros a lo largo de los 20 kilómetros de la carretera y sólo sobre 4 meses a 5 meses que dura la sequía y no sobre los 12 meses del año, es lo que quise decir ahí”.

Existen, entonces, dudas fundadas para el Tribunal respecto de los cálculos realizados por los peritos Varela y Gutiérrez, junto con los costos de las variables empleadas para tasar la supuesta indemnización de perjuicios, situación que fue duramente cuestionada por el perito Borrero, quien afirmó:

“En esto las cercas, documentado también por datos de la Federación de Ganaderos y por los mismos expertos que han construido cercas cuesta aproximadamente \$10 millones kilómetro, o sea \$100.000 el metro lineal, los peritos los han colocado a \$18 millones el kilómetro, sin embargo la discusión aquí no es si vale \$10 millones o \$18 millones, sino si es necesario para una carretera de orden terciario que tiene muy poco tránsito porque no estamos hablando de una carretera nacional como la que lleva de Yopal a Villavicencio, ni una carretera secundaria como la puede estar llevando de aquí a Trinidad o a Tauramena.

En esas carreteras es de lógica que se coloquen cercas para que el ganado no se salga a una vía de mucho tránsito y sea atropellado por un camión, en general se puede documentar que la mayoría de los grandes hatos del Casanare y del Meta no se cercan frente a las carreteras terciarias, lo máximo que tiene es una cerca perimetral para todo el hato, de hecho este Hato tiene una cerca perimetral más o menos de 3 a 4 líneas de alambre púas y postes de madera y eso se hace para que no se vaya el ganado, pero no se suele hacer para que no se pase de una parte de la finca a otra parte de la misma finca que está siendo atravesada por una carretera de servidumbre.

Entonces no se ve la necesidad de construir una cerca que genera en este caso un costo de \$1.500 millones, cosa que estamos en este momento objetando porque no sería necesario”

(...)

SR. BORRERO: Por daño emergente conceptúa el Agustín Codazzi en la Resolución 898 es un daño colateral que se presenta cuando hay una obra pública o cuando se hace un proceso de expropiación.

Estos daños emergentes la misma Corte Constitucional dice que si son a la familia a la que le están expropiando es un daño cierto y consolidado, es un valor adicional al de la indemnización, es parte de la indemnización que tiene que pagar, la indemnización en el sistema que estamos aplicando, comprende el daño emergente y el lucro cesante.

¿Entonces lo primero que se hace en indemnización si yo voy a expropiar un predio o lo voy a comprar el Estado es valorar el terreno o la hectárea que se tiene que adquirir y qué son los daños emergentes? Daños colaterales como por ejemplo tumbar cercas, acabar con un cultivo permanente que es el cuesta más, dañar una carretera, dañar el acceso a una finca y en ese caso hay que entrar a demostrar si ese daño no es solamente para este predio que yo estoy adquiriendo, porque si es daño para el propio dueño del predio que estoy adquiriendo y estoy adquiriendo 10 hectáreas para perforar petróleo, para la explotación petrolera o para poner una torre de energía, ya en la indemnización está incluido el daño emergente, pero si eso generó un daño colateral al resto de la finca hay que probarlo y eso sí puede suceder.

¿En este caso supuestamente el daño no está demostrado por los peritos, pero supuestamente el daño es que toca cubrir otra vez el hueco, entonces en este caso el daño emergente es igual al valor del suelo, en lugar de yo cubrirle la piscina porque a usted no le conviene el hueco, entonces yo le compro la laguna y cuánto le tengo que comprar? Son 2.6 hectáreas, le pago el valor de las 2.6 hectáreas en ese caso el daño emergente no puede superar el valor del suelo, cuando hay un daño colateral por derrame de petróleo crudo o que se dañaron las aguas subterráneas, en ese caso si hay un daño emergente, no solamente para la finca sino para toda una región, aquí no existe eso, aquí no hubo derrame de petróleo crudo, ni un efecto perjudicial por la piscina que se generó, entonces la frase no hay que generalizarla diciendo que el daño emergente no puede superar el valor del inmueble sino que en este caso el daño emergente únicamente está afectando el hueco de las 2.6 hectáreas porque no está demostrado que ese hueco perjudique al resto de la finca, en cuyo caso mi recomendación es comprese las 2.6 hectáreas más una ronda de 50 metros lo que lleva a 10, 12 hectáreas que habría que comprar y en ese caso el daño emergente no podría superar el valor de la finca que para 12 hectáreas serían \$24 millones, ese es el sentido de mi afirmación”

Adicionalmente, se advierte que la mayor parte de los perjuicios tasados tanto por el perito Varela como por el perito Gutiérrez están relacionados con la construcción de unas piscinas, perjuicio que fue desvirtuado explícitamente por el perito Borrero, quien afirmó que tales piscinas resultan siendo un beneficio para el predio Hato Los Toros, como ya se relacionó anteriormente.

Por todo lo anterior, el Tribunal ratificará su decisión de negar la pretensión octava de la demanda principal, la cual estaba enteramente soportada en la prueba anticipada, la cual, como quedó demostrado, no ofrece, en términos de la Corte Constitucional plena convicción de los perjuicios. En este sentido, también prosperan las excepciones décimas primeras, décimo segunda, décimo tercera y décimo cuarta de la contestación de la demanda, y en ese sentido será decidido en la parte resolutive de este Laudo.

7. Otras consideraciones derivadas de los alegatos de conclusión de la parte demandante

El Artículo 33 de la Ley 1563 de 2012 prevé, en lo pertinente, que “Concluida la instrucción del proceso, el Tribunal oír en Audiencia las alegaciones de las partes [...]. En el curso de la Audiencia, las partes podrán entregar sus **alegaciones** por escrito. [...]”.

Así las cosas, en su alegato de conclusión, la parte Convocante, en primer lugar, formuló consideraciones conducentes a que se decretara la nulidad con respecto a la decisión adoptada en Auto de 17 de mayo de 2016, solicitud que fue despachada a continuación por el Tribunal, como también lo fue el recurso de reposición planteado luego por la Convocante.

Enseguida, la parte Convocante manifestó, refiriéndose a las excepciones y a la demanda de reconvenición, insistiendo en la supuesta “[...] falta de competencia [...]” del Tribunal, a lo cual éste se pronuncia en otros apartados del presente Laudo.

Más adelante, en su escrito de Conclusiones, en el acápite "Ausencia e inexistencia de relación causal entre el daño reclamado y las actividades imputadas a la Señora Dora María Avella v. de Pan" ésta expresa "[...] que (de) los deponentes citados por Perenco, ninguno manifestó que les constara directamente alguna acción de la Sra. Dora vda. de Pan o sus dependientes (en) el concepto de vías de hecho (*sic*).” En apoyo de su alegación, el memorialista –Convocante- invoca las declaraciones de Alexander Beltrán López, Francy Enith Ramírez y Bernardo Franco, a quienes les atribuye dicho supuesto. En cuanto a la declaración de Agustín Aljure Salame le asigna “[...] que su sede de trabajo era Bogotá, por tanto, no les consta directamente la ocurrencia y autoría de las presentes vías de hecho.”

Complementando sus apreciaciones, la Convocante, en su alegato de conclusión, agrega: “Significa lo anterior, que así hubiesen existido bloqueos, que no están probados, los mismos eran inútiles y como pruebas son impertinentes en cuanto Perenco no podía adelantar los trabajos para conectar los pozos Coren 2 y 3 a la estación Corocora para su posterior producción de hidrocarburos, hecho sobre el cual fundamenta sus pretensiones indemnizatorias”.

“Debe precisarse que los anteriores (testigos) tienen interés directo en las resultas del proceso [...]”.

El Tribunal al considerar este punto precisa:

a. La norma arriba citada, de la ley arbitral (Art. 33), es terminante en el sentido de que para que procedan los Alegatos de Conclusión, previamente, y como premisa insustituible se encuentre “concluida la instrucción del proceso”;

b. Por su parte el Código General del Proceso (CGP) en su Artículo 176, relativo a la Apreciación de las Pruebas, estatuye, en lo concerniente: “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica [...]” (El sistema de la *sana crítica*, es aquel en el cual el juzgador establece el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia, la experiencia y el restante elenco probatorio);

c. Objetivamente, para el Tribunal, en la estimación de las pruebas, tiene presente que la totalidad del número plural de declarantes todos a juicio del Tribunal intelectual, moral y académicamente, dieron muestras ostensibles de su conocimiento sobre los temas que se les propusieron por las partes y por el Tribunal y sus testimonios bajo juramento no fueron tachados ni redargüidos de falsos, por lo cual el Tribunal los considera conducentes y convergentes para indicar la existencia de actos de obstrucción por parte de la convocante respecto del desempeño de las labores de explotación petrolera a cargo de Perenco en el área concesionada, afectada por servidumbres petroleras vigentes, por parte de colaboradores y dependientes de la Convocante, los cuales son de la responsabilidad contractual de ésta, durante la época a la cual se refieren los términos de suspensión de la producción de hidrocarburos de la que es titular la Convocada Perenco;

d. Es igualmente procedente tener en cuenta que ninguno de dichos testimonios fue redargüido o tachado de falso por parte de la Convocante, y esta ausencia de crítica oportuna resulta probatoriamente significativa, en cuanto, para el Tribunal, no obedece a negligencia u otro calificativo similar de la Convocante, sino antes bien, implica el consentimiento racional de ésta sobre los contenidos jurídicos de las declaraciones juramentadas recibidas con apego a la normatividad vigente;

e. Sin embargo, resalta el Tribunal que el dicho del Convocante aparece, al final de proceso, por lo cual carece de la posibilidad de que a él se refiriera la Convocada, afectándose así su contradicción;

f. Tiene además en cuenta el Tribunal que el Ministerio de Minas y Energía, mediante Resolución No. 31.131 de 12 de marzo de 2015, decretó la expropiación de áreas de terreno ubicadas en el interior del 'Hato Los Toros' de propiedad de Dora María Avella v. de Pan (áreas precisadas en otros apartes de este Laudo), requeridas por Perenco para la explotación de hidrocarburos y que para ello tuvo en cuenta los probados actos de obstrucción ejecutados, según las afirmaciones oficiales, por "la propietaria del inmueble". Es de advertir que previamente, tal como consta en el voluminoso expediente, el Ministerio citado había agotado todas las posibilidades de que las anomalías obstruccionistas de la Convocante, para el ejercicio de la que es titular Perenco cesaran. Sin embargo, estas exigencias oficiales, según consta en los documentos respectivos (Folios 106 a 119 del Cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2D), no produjeron los efectos conciliadores planteados por el ente oficial. El Acto Administrativo mencionado arriba, alcanzó ejecutoria y es vinculante para las partes, vale decir la Convocante, la Convocada y demás partícipes u afectados (V. Artículos 34, 35, 40, 42, 43 y concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA). No sobra advertir que el Acto Administrativo mencionado está basado en consideraciones de hecho y de derecho definitivas. En efecto, en desarrollo de tal decisión administrativa, el Juzgado de conocimiento, Promiscuo de Orocué – Casanare, en providencia de 28 de octubre de 2015 (Folios 121 a 129 del Cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2D) dispuso la entrega anticipada de la zona expropiada respecto del predio principal conocido como Hato Los Toros.

g. Como consecuencia de lo anterior, el Tribunal desestimará las alegaciones del memorialista Convocante sobre los particulares examinados en estos apartados.

8. Valoración del Interrogatorio de Parte de la señora Dora María Avella viuda de Pan:

Examinada con atención la prueba de interrogatorio de la parte convocante, Dora María Avella viuda de Pan, la misma se valora como indicio grave para las pretensiones de su causa, habida consideración que, no obstante los esfuerzos del Tribunal para facilitarle el entendimiento de las cuestiones que le planteó la convocada en la audiencia a la declarante, ésta demostró su total falta de cooperación para informar y responder con precisión los temas por los que se la interrogaba.

En lo que concierne a la prueba de exhibición de documentos cumplida en la misma fecha, después de una segunda citación, extraña el Tribunal que, frente a la siguiente declaración de la deponente de parte, ésta se haya eximido de poner de presente al Tribunal los documentos contables que se le habían ordenado, aludiendo su condición de ganadera no comerciante y por consiguiente no estar obligada a llevar regularmente sus registros contables, en los siguientes términos:

"SRA. VDA. DE PAN: Sí, más o menos, yo tengo mi contador que es el que me lleva la contaduría de todo lo que estoy vendiendo, lo tengo en Casanare, sí, yo en eso sí he sido muy organizada y yo tengo una organización de mi ganadería y de lo que tengo en Casanare y de lo que pacto y de lo que vendo."

Al respecto el Tribunal antes de pronunciarse en cuanto al alcance de lo dispuesto por el artículo 267 del Código General del Proceso ha de analizar si la actividad ganadera puede considerarse como un acto de comercio y en consecuencia calificarse al ganadero como comerciante. En reciente concepto (Oficio 220-051729 del 08 de marzo de 2016) la Superintendencia de Sociedades ha afirmado:

"Según el artículo 23 del Código de Comercio se estipulan los actos que NO son considerados mercantiles, especialmente que "Las enajenaciones que hagan directamente los agricultores o ganaderos de los frutos de sus cosechas o ganados, en su estado natural. ¿Tampoco serán mercantiles las actividades de transformación de tales frutos que efectúen los agricultores o ganaderos, siempre y cuando que dicha transformación no constituya por

sí misma una empresa” ¿Con base en lo anterior, consulta si los “GANADEROS, ¿AGRICULTORES que están registrados además en la DIAN que ejercen dichas labores son catalogados como COMERCIANTES y por qué?”. (..)

Anotado lo anterior, se tiene que, conforme a la regulación consagrada en el Código de Comercio, existen actos catalogados como mercantiles (artículo 20 del Código de Comercio) y actos no mercantiles (artículo 23 ibídem), dentro de estos últimos efectivamente se encuentran las actividades relacionadas en su escrito (numeral 4).

Ahora bien, el de hecho que una persona natural que realice actividades que no se consideran mercantiles y a su vez se encuentre registrada en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, no implica que la persona adquiera la calidad de comerciante. Bien puede ocurrir que la misma por razón de su actividad sea sujeto de obligaciones tributarias en los términos del Estatuto Tributario y por ende aparezca registrada.”

No obstante lo anterior, es importante señalar que el desarrollo de la explotación de la actividad ganadera puede implicar la constitución de establecimientos de comercio y aún de empresas estructuradas como sociedades, con respecto a los cuales la ley comercial exige su inscripción en el registro mercantil y por consiguiente han de considerarse comerciantes para todos los efectos legales. Por otra parte, y acorde con el concepto antes citado, el ganadero persona natural no comerciante es sujeto de obligaciones tributarias y por tanto ha de contar con una contabilidad fiscal que sustente los ingresos y gastos correspondientes a su actividad gravable.

En el presente proceso no se ha aportado prueba alguna que acredite que la Convocante haya constituido una empresa que desarrolle su actividad ganadera o haya inscrito un establecimiento de comercio que corresponda a dicha actividad en el registro mercantil. Pero si reposa en el expediente copia de sus declaraciones de renta aportadas por el Estado atendiendo la petición del Tribunal mediante Oficio remitido por la Secretaria a solicitud de la convocada, que la acreditan como contribuyente fiscal del Estado Colombiano.

La convocada solicitó como prueba la Exhibición de Documentos por parte de la convocante consistente en “La totalidad de los libros de comercio, asientos contables, balances, soportes contables, comprobantes de contabilidad que tenga relación con la explotación económica, agrícola y ganadera del denominado “Hato los Toros”, (Destaca el Tribunal), prueba decretada por el Tribunal, que no contó con oposición de la convocante una vez proferido el Auto de Pruebas sino durante la diligencia de exhibición de documentos ordenada por el Tribunal. Sin embargo, durante el interrogatorio de parte practicado la convocante reconoció que “yo tengo mi contador que es el que me lleva la contaduría de todo lo que estoy vendiendo”.

Por otra parte se aprecia que el propósito de la exhibición de documentos decretada es “verificar, determinar y establecer (..) los ingresos, egresos, etc...entre otros, para cotejarlos con las sumas de dinero reclamadas en las pretensiones” de la demanda arbitral.

Con base en las anteriores consideraciones el Tribunal precisa, que la convocante no puede calificarse como comerciante al desarrollar la actividad ganadera y por tanto no está obligada a llevar contabilidad de conformidad con lo estipulado en el Código de Comercio, por lo cual no estaba en la obligación de aportar los libros de comercio requeridos en la diligencia de exhibición de documentos ordenada por el Tribunal, pero sí en obediencia a la petición general, aportar la contabilidad fiscal como muestra de su deseo de colaborar con la justicia.

Procede entonces estimar que, dada la conducta procesal asumida por la convocante, el Tribunal considera la misma como un grave indicio en contra de sus pretensiones como demandante. (Artículo 205 del C.G.P.)

9. El proceso policivo No. 2010-00714 de la Comisaria de Familia y Policía de Trinidad

Aduce el memorialista en la parte final de su alegato de conclusión, un tema que resulta novedoso, en el sentido, que la Convocante se refiere a un tema que resulta novedoso en el sentido de que no obstante figurar dentro de la prueba trasladada no le mereció al mismo Convocante invocaciones y comentarios (i) en la presentación de la demanda; (ii), en las excepciones a ella; (iii) en la contestación de la demanda de reconvenición; (iv) y, al proponer excepciones frente a ella.

Al proponer el cuestionamiento la parte Convocante no le señala al Tribunal con precisión, en que la enmarca, frente a sus pretensiones y/o excepciones, salvo en su aspiración a que se condene en costas al convocado.

Así las cosas, citaremos los apartes relevantes de sus alegaciones:

Comienza el acápite de la Convocante, al que nos referimos, citando del Código de Policía, el Artículo 127 *"Las medidas de policía para proteger la posesión y tenencia de bienes se mantendrán mientras el juez no decida otra cosa [...]"*

Agrega que *"[...] debe entenderse de acuerdo con la norma de policía transcrita que la medida de policía se mantuvo desde el día en que quedó ejecutoriado (sic) la providencia que la dictó (sic) (el 12 de noviembre de 2012 hasta el día 5 de noviembre de 2015)."*

A renglón seguido, se refiere al principio de seguridad jurídica y al efecto transcribe breves apartes de la sentencia de constitucionalidad C-250/12, de las que el Tribunal se permite destacar los conceptos emitidos en sus últimas líneas *"En otras palabras, [...] que existe seguridad sobre las normas que regulan el conflicto jurídico o la situación jurídica respecto de la cual se solicita la decisión."*

Respecto al caso de su interés expresa el Convocante que el *"[...] proceder de su representada obedece única y exclusivamente a obtener una protección que en virtud del principio de seguridad jurídica se mantuvo desde el momento de su expedición hasta cuando la autoridad competente determinó hacer una entrega provisional."*

A continuación, señala:

"La consecuencia lógica de lo anterior y que resulta evidente de acuerdo con las manifestaciones de la Convocada es que, así como se reconoce que la empresa Perenco no contaba con licencia ambiental para intervenir el caño Yatea, lo cual le impedía ejecutar la operación de conexión desde el pozo Coren 1 al pozo CorSur, es que en cumplimiento de la orden emanada de autoridad de policía competente no podía adelantar sobre esta misma franja de terreno ningún tipo de ocupación ni intervención, orden que conminó tanto al titular de derecho de la servidumbre petrolera Perenco a abstenerse de realizar u ordenar y/o permitir a sus trabajadores, agentes y cesionarios, hechos que impidan, perturben, obstaculicen el derecho de posesión de mi representada. Orden que se mantuvo por un periodo determinado de tiempo como ya se explicó y que es coincidente con el periodo de tiempo en él (que) (sic) se fundamenta la reclamación de perjuicios reclamados por la Convocada."

Anota que los conceptos e indemnizaciones que acordaron las partes *"[...] serían objeto de reconocimiento y pago, no se encuentra que las reclamadas por la Convocante están incluidas por lo tanto es impropio afirmar que ya fueron pagadas."*

Así las cosas, el Tribunal se refiere a la prueba contenida en la Resolución No. 204 de 2010 -prueba trasladada- (2 de Noviembre de 2010), por medio de la cual se falla un

proceso civil policivo por presunta perturbación de la posesión originaria del Comisario de Familia y Policía del Municipio de Trinidad - Casanare.

A lo largo de la práctica de las pruebas el apoderado de la Convocante y demandada en reconvencción introdujo a la discusión jurídica la existencia de un amparo de policía otorgado en el curso de la querrela de policía 2010-00714 mediante resolución 204 del 2 de noviembre de 2010 a la que se ha hecho mención arriba.

A pesar de la falta de claridad que ofreció la Convocante en torno a este aspecto, interpreta el Tribunal que la argumentación de la Convocante está enfocada a desvirtuar el incumplimiento del contrato de servidumbre con ocasión de la obstaculización que generó la señora Dora Avella Vda. de Pan a la sociedad Convocada, arguyendo que toda su actuación estuvo amparada en la referida orden de policía.

Dicha resolución dispuso el *statu quo* y el Tribunal lo entiende aquí “no en el sentido diplomático” sino en el sentido de que cada una de las partes ejercerá su derecho dentro de las limitaciones que le impone la situación contractual. Encuentra, además el Tribunal, que el Contrato de Transacción y Promesa de Servidumbre Petrolera Pozo Coren - 1 del 10 de febrero de 2010, folios 125 a 131 del cuaderno numero 1 principal – prueba anticipada, vincula a ambas partes sobre el predio referido en la acción policiva, de tal manera, que Perenco bien podía ejercitar sus labores de explotación petrolera dentro del campo determinado por la Servidumbre petrolera, en tanto que la Convocante igualmente estaba facultada para ejercer sus actividades agropecuarias en el área no afectada por dicha servidumbre, siempre y cuando no se obstaculizaran uno a otro, vale decir, manteniendo incólume el orden público. Por ello el Tribunal descarta la posibilidad, de que pudiera prohibirse el ejercicio y/o la actividad de la Convocada en el área contratada por el Estado colombiano (ECOPETROL) con Perenco, en razón a que el orden económico- fiscal del país no puede afectarse o alterarse por decisiones de particulares que ostenten dominio en áreas territoriales. Cabe afirmar que la orden policiva, contenida en la Resolución citada se ajustó a derecho, y no podía ser de otra manera porque la acción policiva ejerce la función principal de mantener las condiciones de seguridad para proteger a los asociados, y no para obstaculizar funciones legítimas de una industria que como la petrolera comporta un interés primordial del País y no autoriza, en modo alguno, a los dueños de predios dominantes para impedir el ejercicio de servidumbres petroleras y menos aún en claro ejercicio de “abuso del derecho” (V. Art. 2341, en concordancia con el Art. 1002 que los comentaristas de Don Andrés Bello consideran de aplicación extensiva a todo caso análogo, en cuanto se trata de quien so pretexto de ejercer un derecho causa daño injusto a otra persona. O sea que, nadie puede ejercer un derecho causando daño a los demás.

La Orden de Policía impartida a Perenco Colombia Limited con la Resolución 204 del 2 de noviembre de 2010 por el Comisario de Familia y Policía del municipio de Trinidad, de abstenerse de “realizar u ordenar y/o permitir a sus trabajadores, agentes y/o cesionarios, hechos que impidan, perturben y obstaculicen el ejercicio del derecho de posesión de Dora María Avella viuda de Pan respecto del predio denominado Buenavista” se refiere a eventuales actos que pudieren efectuarse por parte de Perenco Colombia Limited por fuera del área objeto de la servidumbre petrolera, debidamente delimitada en el contrato de transacción y promesa de servidumbre petrolera celebrado por las partes vinculadas al presente trámite arbitral mediante documento privado suscrito el 10 de febrero de 2010, ya ampliamente analizado por el Tribunal anteriormente. Por lo cual este mandamiento policivo no impidió, ni podía impedir el ejercicio del derecho de servidumbre legalmente adquirido por la convocada mediante contrato de transacción y promesa de servidumbre petrolera antes comentado, sobre las áreas explícitamente señalados en el mismo, pues la misma Resolución 204 de 2010 ordenó amparar dicho derecho de servidumbre. Por lo cual la aplicación y cumplimiento de la citada Orden de Policía no podía tener la virtualidad de frenar o impedir “los trabajos propios de la industria petrolera” como es la explotación económica de los pozos descubiertos dentro del marco de un contrato de asociación, actividad ésta que constituye el fundamento fáctico y cuantitativo de las pretensiones monetarias de Perenco Colombia Limited en este trámite arbitral.

Lo anterior lleva al Tribunal a concluir que la orden de policía no puede servir de pretexto a la Convocante para impedir el ingreso de la Convocada a los predios afectados por la servidumbre.

Sobre lo anterior el Tribunal se refiere al testimonio de Fernando Izquierdo, quien afirmó "que se estaba solicitando dinero para poder ingresar al predio":

"DR. ORTIZ: ¿Usted tiene conocimiento en este tema de la señora Dora Avella, si en algún momento la señora Dora Avella hizo alguna exigencia económica para permitir el ingreso al predio?"

SR. IZQUIERDO: Sí, yo tengo conocimiento de que ella en una oportunidad solicitó dineros, los montos no los recuerdo exactamente, pero tengo en la cabeza algo así como \$5.600 millones en una oportunidad y en otra charla que tuvimos con la gente de Perenco también hablaban de US\$4 millones, pero no tengo la cifra exacta de esos valores como pretensión.

El Tribunal también toma en cuenta las declaraciones de Reyes y Aljure, quienes en su orden dijeron:

DR. REYES: En materia de procedimientos policivos lo que yo conozco y lo que yo recuerdo, es ordenes de preservar el statu quo tal vez por el Inspector de Policía de Trinidad, las cuales fueron mal entendidas por en ese momento el apoderado de la señora Dora, que era el aquí presente Fabio Barrera Barrera, que bajo su entendimiento statu quo significaba que nadie hiciera nada, diciendo que nosotros nos fuéramos para la casa, lo cual no corresponde al ser real de una orden de statu quo que lo que obliga es a retirar cualquier situación anómala como lo eran para ese momento las obstrucciones presentadas a través de vías de hecho de la propietaria.

Recuerdo perfectamente que entre finales de marzo y comienzos de abril/11, iniciamos un acceso en acompañamiento del Comando de Policía de Trinidad en presencia del Inspector de Policía del Municipio, con una caravana de más de 40 tractomulas que tenían como propósito entrar al área de Corocora y Core, lo cual no fue posible por entre otras porque el hijo para ese momento menor de edad del apoderado de la señora Dora María Avella Vda. de Pan, el señor Fabio Barrera Barrera aquí presente, tomó el carro un Daihatsu rojo me acuerdo como si fuera ayer y lo atravesó en una zona donde ese es el único tránsito posible para acceder al área que estamos refiriendo.

A su turno el testigo Antonio Aljure manifestó:

El otro fue un policivo sobre ocupación de servidumbre, en ese policivo de ocupación de servidumbre hubo primero tal vez una medida cautelar en la que decían que nosotros no podíamos hacer nada, pero al final el inspector de policía nos dio la razón a nosotros y nos dijo ustedes sí pueden seguir con su servidumbre porque está pagada, lo único que pedimos y lo dice la propia Resolución de Policía es que no se metan con el campo de la actividad agrícola o pecuaria de la propietaria, que les digo la verdad no era necesario ni que lo dijeron, eso sí la compañía hace su explotación petrolera y nunca se mete con las otras cosas.

Por el contrario, la obstaculización ilegítima de ingreso al predio quedó acreditada en el proceso tal y como se expuso anteriormente, particularmente con la resolución de expropiación proferida por el Ministerio de Minas y Energía (que obra a folios 106 a 119 del cuaderno Anexos de Contestación Demanda 2D), donde una autoridad estatal mediante un acto administrativo que goza de presunción de legalidad afirmó que hubo vías de hecho que justificaban la necesidad de expropiar el predio, lo cual quedó contenido en las consideraciones de la resolución y que por su importancia el Tribunal se permite citar nuevamente:

"Que en consecuencia con lo anterior (sic), la empresa Perenco Colombia Limited no puede sujetar el acceso al predio a una limitación propiciada de facto (vía de hecho) por la propietaria del inmueble, situación que debe ser resuelta con el fin de garantizar el concepto constitucional de utilidad pública, calificación otorgada legalmente a la industria petrolera. Como se puede evidenciar dentro de los documentos que obran en el expediente, se propiciaron acercamientos para que la propietaria del predio permitiera el ingreso al predio en las mejores condiciones para las Partes y para que obtuviera para sí la eventual reparación de perjuicios antes las instancias legales correspondientes conforme lo establecen las disposiciones aplicables.

Que la dirección de Hidrocarburos buscó en primera instancia que las partes solucionaran los problemas de ingreso de acuerdo con las fórmulas jurídicas previstas en escenarios propios de derecho civil, pero al verse comprometida la continuidad de la operación petrolera, no existe otra alternativa que buscar las salidas jurídicas propias del derecho administrativo prevista en el Decreto Ley 1056 de 1953, tal como lo es la medida de expropiación pretendida por el recurrente.

Que la empresa petrolera logró demostrar que la vía propia de la acción de policía, a pesar de haber sido instaurada, no tuvo el alcance para el que fue creada, esto es impedir la ocurrencia de vías de hecho y menos aun cuando se compromete el libre acceso en vía pública.

(...)

Que la propietaria no puede ampararse en el derecho de propiedad para desconocer el carácter de utilidad pública de la industria petrolera, más cuando hay un contrato de servidumbre, que si bien es objeto de controversia como le puede ocurrir a cualquier otro contrato, no puede por ese sólo hecho tomar vías de hecho y salirse de la legalidad con el único fin de forzar el pago de una indemnización de perjuicios

Finalmente, y dado que el apoderado de la Convocante ha hecho referencia al acuerdo de transacción y promesa de servidumbre suscrito el 10 de febrero de 2010, se estima conveniente transcribir el objeto de dicho acuerdo, donde se puede concluir que las servidumbres constituidas a favor de la Convocada cobijaban todas las actividades asociadas al denominado Pozo Coren-1:

*En consecuencia, en tal calidad concede a LA COMPAÑÍA, sus agentes y sus cesionarios, el derecho de usar, transitar y ocupar en cualquier tiempo y cada vez que lo estime conveniente, durante toda la vigencia del presente contrato y desde la fecha de suscripción, **el área de terreno que se utilizará para la construcción de la localización del pozo COREN 1 sus líneas de flujo, líneas eléctricas y vías de acceso que comunican el pozo COREN 1 con el pozo COROCORA 2 y para la instalación, operación, bombeo, limpieza o reparación de pozos de petróleo y gas, tendido y mantenimiento de líneas de flujo y demás trabajos propios de la industria petrolera**, garantizando a los mismos la pacífica tenencia de esa zona durante toda la vigencia del presente contrato."*(Subraya el Tribunal)

Como se aprecia, todas las actividades necesarias para la infraestructura Coren-1 fue concedida en servidumbre, razón por la cual, el Tribunal rechaza la argumentación esgrimida por la Convocante, máxime cuando se incorporó en el citado texto la expresión "y demás trabajos propios de la industria petrolera", es decir, las partes cobijaron cualquier actividad sin ninguna restricción.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, el Tribunal, valorando integralmente el material probatorio y en ejercicio de la sana crítica de que lo dota el legislador, estima que la orden de policía aducida por la Convocante y demandada en reconvención no justifica los incumplimientos y quebrantos a los derechos de servidumbre de Perenco. Este Tribunal precisa que esta es la interpretación del juez actual del litigio frente a la prueba trasladada a la que se ha venido haciendo referencia en estos apartados. Por otra parte, destaca que los testimonios arriba citados no fueron tachados por la Convocante y, por consiguiente, le merecen al Tribunal la condigna apreciación que los valida en su integridad.

10. La Excepción de Prescripción, Compensación y la Genérica

➤ De la prescripción de la acción

Expresa la Convocada que las pretensiones de la Convocante se edifican sobre hechos que en algunos casos datan de hace más de diez (10) años, con lo cual salta a la vista la prescripción de la acción derivada de tales hechos, lo cual impide conceder favorablemente las peticiones de la demandante.

Sobre esta excepción el Tribunal considera que siendo la servidumbre petrolera tal como ocurre en el presente caso, un negocio jurídico que viene ejecutándose en forma continua y permanente desde la celebración por Escritura Pública No.73, arriba enunciada y estando vigente hasta la presente fecha no resulta predicable considerar la prescripción alegada como extintiva. (Véase. Hinestrosa Forero, Fernando. Tratado de las Obligaciones, Tercera Edición, Universidad Externado de Colombia, páginas 831 y siguientes, y artículos 2535 a 2541 del Código Civil).

Dadas las anteriores citas doctrinarias y legales el Tribunal negará ésta excepción.

➤ De la compensación

Partiendo del hecho de haber presentado una demanda de reconvenición, solicita la Convocada que, de conformidad con los artículos 1714 y 1715 del Código Civil, se decrete la compensación de cualquier suma de dinero que eventualmente reconozca a favor de la Convocante, la cual podrá considerar ser compensada con el valor de los perjuicios sufridos por Perenco, en la proporción y medida que encuentre probada en el proceso.

El Tribunal, al despachar desfavorablemente esta excepción tiene presente que las cuantías de condena no son solo de diferente naturaleza (resarcimiento de presuntos daños versus incumplimiento del contrato), sino que también las liquidaciones de condena arrojan montos tan disímiles o tan diferentes que “*a fortiori*”, avisarán tratamientos jurídicos diferentes que corresponde a las partes dentro de la ejecución del laudo resolver directamente según sus propias conveniencias.

➤ Excepción genérica

Expresa la Convocante que, de conformidad con lo establecido en el art. 282 del Código General del Proceso, declare el Tribunal probada cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial que aparezca probado en el proceso y que constituyan una excepción que tienda a enervar la pretensión de la parte Convocante.

En lo que tiene relación con esta manifestación de la Convocada, el Tribunal no ha encontrado demostrados hechos que constituyan una excepción y que impongan darle aplicación a lo dispuesto por el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil en el sentido de reconocerla de oficio.

En mérito de lo anteriormente expuesto dicha excepción es improcedente y así será expuesto en la parte resolutive del presente Laudo.

CAPITULO IV LIQUIDACION DE CONDENAS

Liquidación de la Condena en favor de la Convocante y demandada en reconvención

Al declarar probada la primera parte de la pretensión séptima de la demanda principal se ordenará que se condene a la sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago de CUARENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS COLOMBIANOS (COP\$45.000.000.00) por concepto del saldo de la transacción y promesa de servidumbre petrolera del Pozo Coren 1, de fecha 10 de febrero de 2010, suma que se indexa desde la fecha de la presentación de la demanda [20 de mayo de 2014] a la fecha del presente laudo arbitral [21 de noviembre de 2016], calculo que da como resultado la suma de **CINCUENTA Y UN MILLONES CIENTO VEINTIUN MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS (\$51.121.479)**, como se observa continuación:

VALOR HISTORICO	IPC INICIAL MAYO 2014	IPC FINAL LAUDO ARBITRAL	FACTOR IPC = IPC FINAL / IPC INICIAL	INDEXACION IPC	Vr. INDEXADO EN EL IPC A FECHA DEL LAUDO
45.000.000	116,81	132,70	1,1360	6.121.479	51.121.479

FUENTE: ULTIMO IPC PUBLICADO DANE OCTUBRE DE 2016

Liquidación de la Condena en favor de la Convocada y demandante en reconvención

Al declarar probados los supuestos de las pretensiones contenidas en la demanda de reconvención se ordenará condenar a la señora DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN a pagar a PERENCO la suma de OCHO MILLONES CIENTO OCHOCIENTOS Y NUEVE MIL DÓLARES AMERICANOS (USD \$ 8.100.000.00), correspondiente a VEINTISIETE MIL CIENTO OCHENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS DIECIOCHO MIL PESOS (COP\$27.189.918.000), liquidados a la TRM del día 22 de febrero de 2016 (\$3.356,78), día de la presentación de la demanda de reconvención, suma que se indexa desde la presentación de la demanda de reconvención [22 de febrero de 2016] a la fecha del presente laudo arbitral [21 de noviembre de 2016], calculo que da como resultado la suma de **VEINTISIETE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y UN MIL MILLONES CIENTO SESENTA NUEVE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS (\$27.881.169.296)**, como se observa a continuación:

VALOR HISTORICO	IPC INICIAL FEBRERO 2016	IPC FINAL LAUDO ARBITRAL	FACTOR IPC = IPC FINAL / IPC INICIAL	INDEXACION IPC	Vr. INDEXADO EN EL IPC A FECHA DEL LAUDO
27.189.918.000	129,41	132,70	1,0254	691.251.296	27.881.169.296

FUENTE: ULTIMO IPC PUBLICADO DANE OCTUBRE DE 2016

CAPITULO V JURAMENTO ESTIMATORIO

A. Demanda Principal- Convocante- DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN:

La figura del juramento estimatorio, sus consecuencias y sus sanciones, se previó desde la ley 1395 del 2010, posteriormente en el artículo 206 del Código General del Proceso, y fue reformada, finalmente, por el artículo 13 de la ley 1743 de 2014. El texto legal aplicable en la actualidad es el siguiente:

"ARTÍCULO 206. JURAMENTO ESTIMATORIO. Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospecha que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

Inciso modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014: Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.

El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete. Serán ineficaces de pleno derecho todas las expresiones que pretendan desvirtuar o dejar sin efecto la condición de suma máxima pretendida en relación con la suma indicada en el juramento.

El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación los frutos o mejoras, sea un incapaz.

PARÁGRAFO. modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014: También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.

La aplicación de la sanción prevista en el presente párrafo sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte."

Entiende el Tribunal que la sanción prevista en el inciso cuarto del artículo 206 del Código General del Proceso no opera de manera automática, esto es, por la simple constatación de la diferencia numérica, sino que es necesario indagar el motivo de la diferencia entre lo estimado y lo probado y verificar, de esta manera, si ella obedeció a una estimación exagerada de la parte Convocante, producto de la negligencia o la temeridad con la que realizó la estimación, caso en el cual, debe aplicarse la referida sanción, o si, por el contrario, el origen de la diferencia entre lo estimado y lo probado se encuentra en las particularidades del proceso y no en el comportamiento censurable de quien realiza la estimación incorporada en la demanda.

En el presente caso, no se observa que DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN haya actuado en forma descuidada o temeraria respecto de las solicitudes que elevó al Tribunal, puesto que no hay una carencia absoluta de razones fácticas o de fundamentos jurídicos en sus peticiones. El hecho que se produzcan condenas a favor de la Convocante en un monto inferior al solicitado no obedece a ninguna de las causas referidas, sino a las particularidades fácticas y jurídicas de la controversia decidida en este proceso.

Por estas razones, no se impondrá sanción alguna a la parte Convocante por este concepto.

B. Demanda de Reconvención presentada por PERENCO:

Los argumentos precedentemente expuestos son extensibles y aplicables a este acápite. En efecto, en su juramento estimatorio PERENCO en su demanda de reconvención se cifó para su fijación a la suma de 8.1 millones de dólares basado en el concepto emitido por el perito de parte TOMÁS DE LA CALLE y valorado de igual manera por el profesor JULIO VILARREAL NAVARRO.

Dicha valoración del juramento estimatorio fue objetada por la Convocante más no fue cuestionada en legal forma y en la oportunidad requerida por la misma, y por otra parte, habiendo sido probada la suma de dinero fijada por los peritos de parte, el Tribunal considera que no prospera la objeción propuesta por la Convocante pero no probada por ella, y consecuentemente tendrá en cuenta en su decisión, la suma deprecada por PERENCO *"por concepto de los perjuicios sufridos por ésta"* (V.Pag 3 del Alegato).

CAPITULO VI COSTAS

Las costas están constituidas tanto por las expensas, consideradas como las erogaciones en que incurren las partes en la tramitación del proceso, como por las agencias en derecho, definidas como *"los gastos de defensa judicial de la parte victoriosa, a cargo de quien pierda el proceso"*.⁷²

A tal efecto, tanto DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN como PERENCO COLOMBIA LIMITED solicitaron la condena en costas de la respectiva contraparte, sin embargo, el Tribunal considera que estas peticiones no procederán.

En lo relativo a los costos de gastos y honorarios del Tribunal éste toma en cuenta que fueron suministrados en su totalidad por PERENCO en la cantidad de mil novecientos cincuenta y dos millones cuatrocientos diez y ocho mil ciento noventa y cuatro pesos/Mcte (\$1.952.418.194) de los cuales a la parte Convocante DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN le corresponde restituir a la parte Convocada PERENCO COLOMBIA LIMITED la cantidad de novecientos setenta y seis millones doscientos nueve mil noventa y siete pesos/Mcte (\$976.209.097). En el evento de que ya los hubiere pagado -situación que no le consta al Tribunal- ésta previsión carecería de aplicabilidad como también en el evento de que medie ejecución judicial, situación igualmente ignorada por el Tribunal.

CAPITULO VII DECISIONES DEL TRIBUNAL

En mérito de todo lo expuesto, el Tribunal Arbitral constituido para resolver las diferencias contractuales surgidas entre **DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN**, parte Convocante y Demandada en Reconvención y **PERENCO COLOMBIA LIMITED** parte Convocada y Demandante en Reconvención, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y habilitada por las partes

RESUELVE:

PRIMERO: La parte Convocada y Demandante en Reconvención propone como excepción de fondo en la contestación de la demanda la *"Falta de competencia del Tribunal para conocer de todas las pretensiones de la demanda relacionadas con el contrato de asociación Corocora por transacción de las mismas"*. De acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de éste Laudo Arbitral, esta excepción no prospera.

⁷² Artículo 2º del Acuerdo de 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

SEGUNDO: Declarar que las demás excepciones de fondo interpuestas en la contestación de la demanda por PERENCO COLOMBIA LIMITED prosperan por las razones expuestas en la parte motiva del presente Laudo Arbitral.

TERCERO: Declarar que no prosperan las excepciones de prescripción, compensación y la genérica, interpuestas en la contestación de la demanda por PERENCO COLOMBIA LIMITED.

CUARTA: Teniendo presente que la Convocante consideró en su contestación a la demanda de reconvencción como excepción la *"Inexistencia de la cláusula compromisoria respecto de la reclamación demandada por la Convocante mediante reconvencción"*, el Tribunal considera que no procede y por consiguiente la deniega por las razones expuestas en la parte motiva de éste Laudo Arbitral.

QUINTA. Declarar que las demás excepciones de fondo interpuestas en la contestación a la demanda de reconvencción por DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN no prosperan por las razones expuestas en la parte motiva del presente Laudo Arbitral.

SEXTO: Niéganse las pretensiones Primera, Segunda, Tercera, Cuarta, Quinta, Sexta, Octava y Novena de la demanda principal por las razones expuestas en la parte motiva de éste Laudo Arbitral.

SÉPTIMO: Declarar probada la primera parte de la pretensión séptima de la demanda principal en el sentido de que se condene a la sociedad PERENCO COLOMBIA LIMITED al pago de cuarenta y cinco millones de pesos M/Cte (\$45.000. 000.00) a favor de la Convocante DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN por concepto del saldo de la transacción y promesa de servidumbre petrolera del Pozo Coren 1, de fecha 10 de febrero de 2010, por las razones expuestas en la parte motiva del presente Laudo Arbitral. En la segunda parte relativa a los pretendidos perjuicios causados en el área del Pozo Coren 1 del caño Yatea, la deniega por lo expresado en la parte motiva de éste Laudo Arbitral.

OCTAVO: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a PERENCO COLOMBIA LIMITED a pagar a la señora DORA MARIA AVELLA VIUDA DE PAN la cantidad de CINCUENTA Y UN MILLONES CIENTO VEINTIUN MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS (\$51.121.479), suma resultante de la indexación a la fecha del presente laudo, que deberá ser pagada a DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del presente Laudo Arbitral.

NOVENO: Declarar que prosperan las pretensiones declarativas primera, segunda, tercera, cuarta, quinta y las pretensiones de condena sexta, séptima y octava, propuestas por la demandante en reconvencción PERENCO COLOMBIA LIMITED, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral.

DÉCIMO: Condenar a la señora DORA MARÍA AVELLA VIUDA DE PAN a pagar a favor de PERENCO COLOMBIA LIMITED la suma de VEINTISIETE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y UN MIL MILLONES CIENTO SESENTA NUEVE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS (\$27.881.169.296), suma resultante de la indexación a la fecha del presente laudo, cantidad que deberá ser pagada a PERENCO COLOMBIA LIMITED dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria del presente Laudo Arbitral.

DÉCIMO PRIMERO: Por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo Arbitral, se niega la pretensión novena de la demanda de reconvencción y se ordena en cuanto a los gastos y costos para el funcionamiento del Tribunal Arbitral tener en cuenta que fueron suministrados en su totalidad por PERENCO COLOMBIA LIMITED en la cantidad de mil novecientos cincuenta y dos millones cuatrocientos diez y ocho mil ciento noventa y cuatro pesos/Mcte (\$1.952.418.194) de los cuales a la parte Convocante DORA MARÍA AVELLA VDA DE PAN le corresponde restituir a la parte Convocada PERENCO COLOMBIA

LIMITED la cantidad de novecientos setenta y seis millones doscientos nueve mil noventa y siete pesos/Mcte (\$976.209.097). En el evento que ya los hubiere pagado -situación que no le consta al Tribunal- ésta previsión carecería de aplicabilidad como también en el evento de que medie ejecución judicial, situación igualmente desconocida por el Tribunal.

DÉCIMO SEGUNDO: En caso de mora en el pago de las sumas correspondientes a las condenas derivadas de este Laudo Arbitral, se causarán intereses de mora a la máxima tasa autorizada por la Superintendencia Financiera.

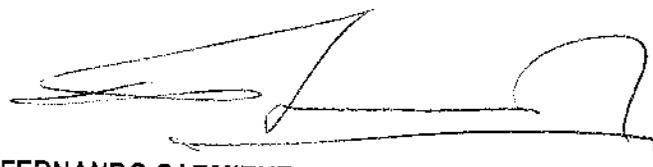
DÉCIMO TERCERO: Declarar que los Árbitros y la Secretaria adquieren el derecho a devengar el saldo de honorarios una vez adquiera firmeza el Laudo Arbitral.

DÉCIMO CUARTO: Ordenar que se rinda por el Presidente del Tribunal la cuenta razonada a la parte convocada de lo depositado para la partida "Otros Gastos" y que proceda a reintegrar las sumas no utilizadas de dicha partida si a ello hubiere lugar, según la liquidación final.

DÉCIMO QUINTO: Expedir copias auténticas del presente Laudo Arbitral a cada una de las partes, con las constancias de ley (Artículo 115, numeral 2 del C.G.P.).

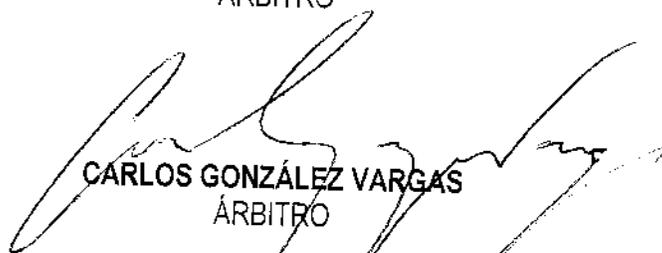
DÉCIMO SEXTO: Ordenar la entrega del expediente al Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Casanare para su archivo, una vez resueltas las eventuales solicitudes de aclaración, corrección y complementación del Laudo Arbitral.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

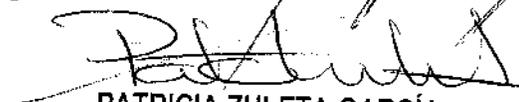


FERNANDO SARMIENTO CIFUENTES
PRESIDENTE

CLAUDIA MORA PINEDA
ÁRBITRO



CARLOS GONZÁLEZ VARGAS
ÁRBITRO



PATRICIA ZULETA GARCÍA
SECRETARIA