San Juan de Pasto, 9 de Julio de 2.020

Doctora

**CRISTINA CIFUENTES CORDOBA**

**JUEZ PRIMERA CIVIL DEL CIRCUITO**

**DISTRITO JUDICIAL**

**PASTO**

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**Referencia: Proceso No. 2014 - 0164**

**Acción : Expropiación Judicial**

**Demandante: AVANTE SETP**

**Demandados: Olivia Tobar de Romero**

Escrito por medio del cual se formula un recurso reposición en subsidio de apelación contra la providencia que fija una indemnización dentro del proceso de la referencia

**Cordial saludo**:

1. **CAROLINA ALEXANDRA GUERRERO RODRIGUEZ** mayor y vecino de la ciudad de Pasto, abogada titulada y en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.085.250.237expedida en Pasto y portadora de la Tarjeta Profesional número 193.316 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderada judicial de la **Unidad Administrativa Especial del Sistema Estratégico de Transporte Público de Pasto – UAE SETP AVANTE** dentro del proceso de la referencia, encontrándome dentro de la oportunidad legal, de la manera más respetuosa me dirijo ante su Señoría a fin de interponer recurso de reposición y en subsidio apelación contra la providencia que fija una indemnización, emitida el 25 de marzo de este año y notificada por estados el día 6 de julio de 2020, actuación tiene sustento en los términos que se exponen a continuación:

**EL AUTO RECURRIDO**

Mediante providencia de fecha 25 de marzo de 2.020, su Despacho, dentro del proceso en referencia, ordenó:

“**PRIMERO**. Declarar no probadas las objeciones que por error grave enfiló cada una de las partes contra los dictámenes aportados al proceso.

**SEGUNDO.** Establecer, con base en las explicaciones contenidas en la motiva de esta providencia, como indemnización que la entidad demandante deberá pagar a la demanda por la expropiación de la que da cuenta este proceso, el valor total de TRES MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA MIL SETECIENTOS CUARENTA Y DOS PESOS ($3.346.640.742).

**TERCERO.** La entidad demandante deberá consignar la suma atrás anotada, descontado el valor entregado a la demandada, esto es la suma de $1.239.030.080, en el término perentorio de VEINTE (20) DÍAS para ser entregados a la interesada lo cual se supedita, por supuesto, a la inscripción de la sentencia emitida en este proceso.

Si transcurrido el término dispuesto la consignación no se surte, deberán reconocerse los respetivos intereses moratorios sobre la suma correspondiente.

**FUNDAMENTOS DEL RECURSO**

El Despacho en auto emitido el 25 de marzo de este año y notificado por estados el día 6 julio de la misma anualidad, fija la indemnización a reconocer por parte de la UAE SETP AVANTE, con base en argumentos, que con el debido respeto no comparto, y que me permito relacionar cada uno de la siguiente manera:

1. *“* La experticia traída con la demanda, *no puede ser acogida en la medida en que tras invocar que se funda en el método de comparación, cita una serie de ofertas de inmuebles semejantes, pero no apareja al dictamen evidencia ni de las ofertas, ni de los inmuebles, a efecto de verificar si son o no equiparables al aquí involucrado, contrariando con ello lo dispuesto por el artículo 10 de la Resolución 620 de 2008*

El Despacho al realizar el análisis del avalúo presentado por la UAE SETP AVANTE, **incurre en error grave** al desvirtuar la metodología utilizada para el cálculo del terreno el avalúo comercial aportado en la demanda, considerando que el mismo aplica correctamente el método comparativo de mercado, relacionando un total de 9 muestras, de las cuales se relacionan **claramente** su **dirección**, la persona consultada y el **área de terreno** correspondiente, factores que se utilizaron como los determinantes para establecerlas como equiparables y base para la estimación de valor promedio del terreno en el sector. De la misma manera y determinando que la condición de ubicación como predio esquinero le representaba una mayor demanda, se determinó que al valor promedio encontrado se le debía aplicar el ajuste por condición de forma, basado en la influencia que su condición de esquinero le genera al aumentar el frente, por lo que se le aplico un incremento del 20%, sobre el valor promedio del sector.

Lo anterior demuestra que el análisis empelado para el cálculo del valor del terreno, aplicó correctamente las metodologías establecidas en la Resolución Reglamentaria No. 620 del 23 de septiembre de 2.008, expedida por IGAC

El método en el cual se fundamenta para emitir su concepto, el señor perito acudió al indicado en el Articulo 1 del Decreto 1420 de 1.998 que textualmente establece:

**“MÉTODO *DE COMPARACIÓN O DE MERCADO.*** Es la técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial del bien, a partir del estudio de las ofertas o transacciones recientes, de bienes semejantes y comparables al del objeto de avalúo. tales ofertas o transacciones deberán ser clasificadas, analizadas e interpretadas para llegar a la estimación del valor comercial.” (Mayúsculas son de nuestra autoría).

En este entendido es importante recordar que en el sector se realizaron varias compraventas de manera voluntaria, de predios requeridos para la ejecución del Proyecto, siendo por tanto transacciones reales, no apreciaciones subjetivas como encuestas o cotizaciones, tal es el caso del predio donde funcionaba el establecimiento denominado Whopper King, ubicado en la calle 12 No. 4-08, identificado con numero predial 01-04-0523-0013-000 que es de propiedad del señor Henry Olaya Angel y que se referencia en las cotizaciones, el cual también se requirió por motivos de utilidad pública, de manera parcial mediante Escritura Publica No. 657 de la Notaria Segunda de Pasto, del 28 de marzo de 2.014, por la suma de $11.083.500, de 13,5 mts 2 terreno, estableciendo en el avalúo el valor por metro cuadrado de $740.000. Documento público que allego a su Despacho con este escrito.

Es que en la misma providencia sobre la cual versa nuestra inconformidad, hace relación a los predios adquiridos para el Proyecto y que tiene similitud respecto de la ubicación y giro comercial con el de propiedad de la señora Olivia, cuando señala:

1. ***“El dictamen aparejado a la contestación de la demanda… su revisión indica que, tras no encontrar ofertas respecto de predios semejantes, el perito acude a cotizaciones, pero al tiempo las analiza con encuestas”.***

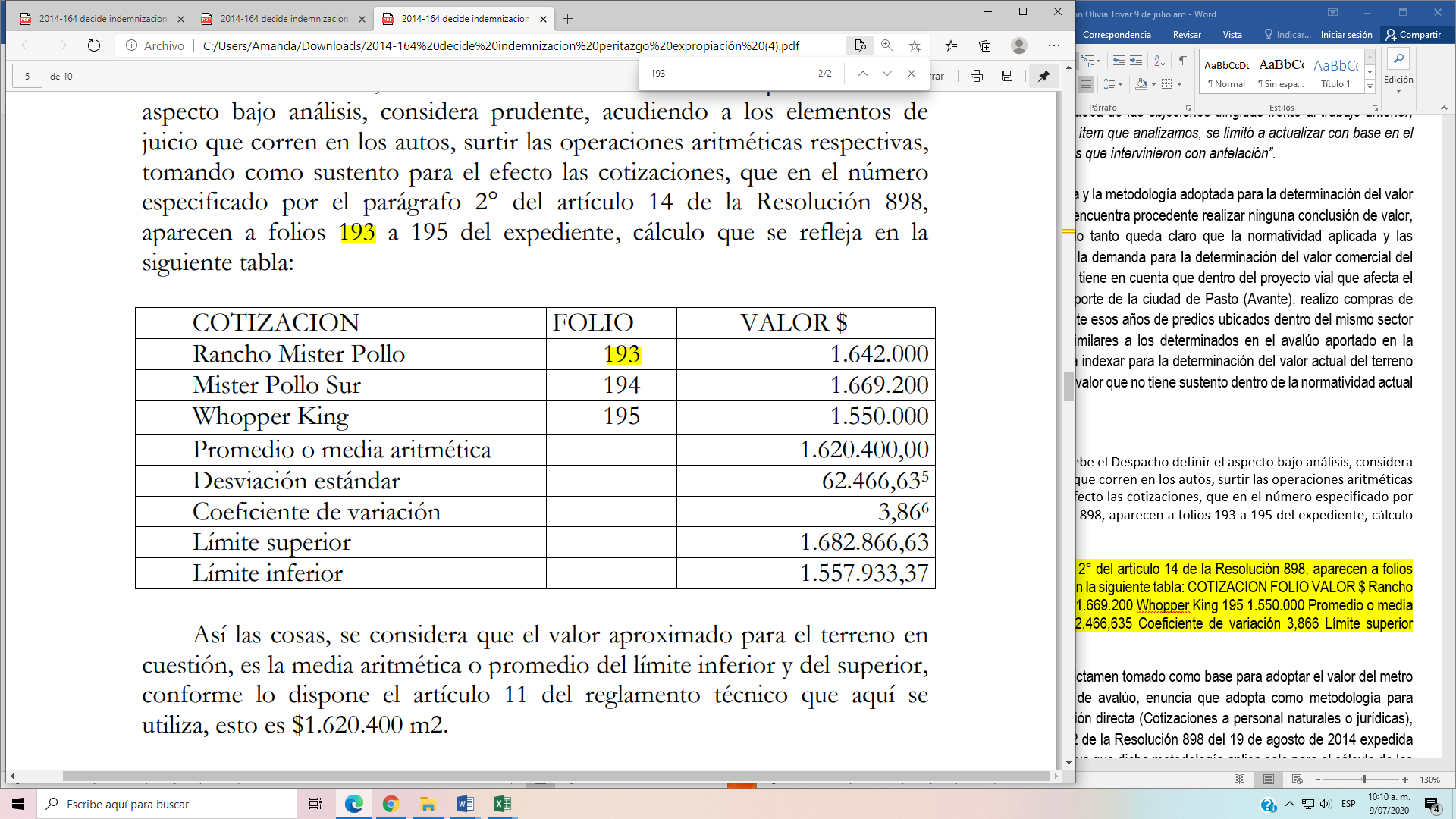
En cuanto a este punto se debe aclarar, que en el dictamen tomado como base para adoptar el valor del metro cuadrado del terreno del inmueble objeto de avalúo, enuncia que adopta como metodología para determinar el valor del terreno la investigación directa (Cotizaciones a personal naturales o jurídicas), basado en lo reglamentado en el artículo 12 de la Resolución 898 del 19 de agosto de 2014 expedida por el IGAC, incurriendo en un **error grave**, ya que dicha metodología aplica solo para el cálculo de las indemnizaciones y no para **la valoración comercial del terreno, construcciones o cultivos**, ya que como lo establece el artículo 8 de la misma Resolución 898 del 19 de agosto de 2014 expedida por el IGAC, se establece claramente el procedimiento de valoración de estos ítems en el avalúo: *“ART. 8º—****Valoración comercial de terreno, construcciones y/o cultivos.*** *Para efectos de determinar el valor comercial de terreno, construcciones y/o cultivos, se deberán aplicar las normas, procedimientos, parámetros, criterios y métodos contenidos en el capítulo cuarto del Decreto Nacional 1420 de 1998, y en la Resolución IGAC 620 de 2008, o las normas que lo (la) derogue, modifique, adicione o complemente”.* **Normas en las cuales la metodología aplicada** investigación directa (Cotizaciones a personal naturales o jurídicas)**, no se encuentra como una de las establecidas para la determinación del valor comercial del terreno.**

Por otra parte, es necesario manifestar, que en ningún momento el avalúo presentado por la entidad representada AVANTE SETP, ha sido objeto de tacha por falsedad, ya que a pesar de que se corrió traslado del mismo al demandado, este no presento recurso alguno y tan solo presento un nuevo avalúo para ser tenido en cuenta dentro de la contestación de la demanda, además el dictamen aparejado a la demanda cumple con todas las normas establecidas en la Ley 388/97, Decreto 1420/98 y demás normas concordantes.

1. *“analizada la experticia practicada como prueba de las objeciones dirigidas frente al trabajo anterior, encuentra la Judicatura que, con relación al ítem que analizamos, se limitó a actualizar con base en el IPC, los valores suministrados por los peritos que intervinieron con antelación”.*

Determinando entonces que la normatividad aplicada y la metodología adoptada para la determinación del valor comercial del terreno presentan **error grave**, no se encuentra procedente realizar ninguna conclusión de valor, ni métodos de actualización de dicho valor. Por lo tanto queda claro que la normatividad aplicada y las metodologías adoptadas por el avalúo aportado en la demanda para la determinación del valor comercial del terreno al año 2014, son correctas y mas aun si se tiene en cuenta que dentro del proyecto vial que afecta el inmueble valorado, el Sistema estratégico de transporte de la ciudad de Pasto (Avante), realizo compras de terrenos afectados dentro del mismo proyecto durante esos años de predios ubicados dentro del mismo sector homogéneo al del inmueble valorado, a valores similares a los determinados en el avalúo aportado en la demanda. Lo anterior implica que el valor correcto a indexar para la determinación del valor actual del terreno es de $890.000 por metro cuadrado y no $1.620.400 valor que no tiene sustento dentro de la normatividad actual con la cual se debe calcular.

1. *“ En este escenario, como de todas maneras debe el Despacho definir el aspecto bajo análisis, considera prudente, acudiendo a los elementos de juicio que corren en los autos, surtir las operaciones aritméticas respectivas, tomando como sustento para el efecto las cotizaciones, que en el número especificado por el parágrafo 2° del artículo 14 de la Resolución 898, aparecen a folios 193 a 195 del expediente, cálculo que se refleja en la siguiente tabla:*



Como se manifestó en precedencia, determinar el valor del terreno la investigación directa (Cotizaciones a personal naturales o jurídicas), basado en lo reglamentado por la Resolución 898 del 19 de agosto de 2014 expedida por el IGAC, dicha metodología aplica solo para el cálculo de las indemnizaciones y no para **la valoración comercial del terreno, construcciones o cultivos.**

Por lo tanto, la valoración del terreno realizada en base a cotizaciones, no aplica en este caso, en atención a que debe adoptarse el método de comparación de mercado, debido a que ya existen transacciones realizadas por AVANTE. respecto de inmuebles ubicados en el mismo sector del predio objeto de expropiación, tal es el caso del lote donde funcionaba Wopper King

Si bien la señora Juez debía adoptar una decisión, sobre el valor del terreno, la misma debe estar enmarcada en lo que jurídicamente es los métodos legalmente establecidas, no dentro de las que a su criterio considere conveniente.

Así las cosas, tomar el valor de acuerdo a 3 cotizaciones no es correcto, debido a que esta modalidad solo se aplica para determinar otro concepto que no es terreno, por lo tanto, erradamente acoge a una metodología que la Resolución 898 de 2.014 expone o determina para el cálculo para las indemnizaciones, sin embargo, es importante comprender que los métodos están claramente establecidos en la Resolución 620 de 2008 IGAG.

Existen 4 métodos valuatorios, el comparativo de mercado, el método de capitalización de renta, costo de reposición y metodología residual, adicionalmente si no existen datos en el mercado de negociaciones realizadas, la Resolución 620 de 2008permite realizar consulta a expertos valuadores o encuestas en la que dice que los encuestados deben ser profesionales que manejen el mercado diario de manera frecuente, que conozcan las características particulares del predio o inmueble que debe ser valorado.

Desvirtuando de esta manera lo que señalan, la inexistencia de ofertas de venta ni transacciones que permitieran establecer otros valores de referencia, siendo que para el mismo proyecto se adquirieron varios inmuebles a los que se debió acudir el auxiliar de la justicia por ser de conocimiento público a cuyos soportes como Escrituras de Compraventa, pudo acceder por ser documentos públicos.

5.. Por su parte, en cuanto hace relación al daño emergente y el lucro cesante, no puede soslayarse que en el inmueble expropiado funcionaba un establecimiento de comercio de reconocida trayectoria y fama, el que, **pese a la afectación parcial, tuvo que ser desmontado, pues la actividad para la que era requerido el predio implicó la demolición total de la construcción**, sobreviniendo, entonces la extinción d**el dicho establecimiento**.

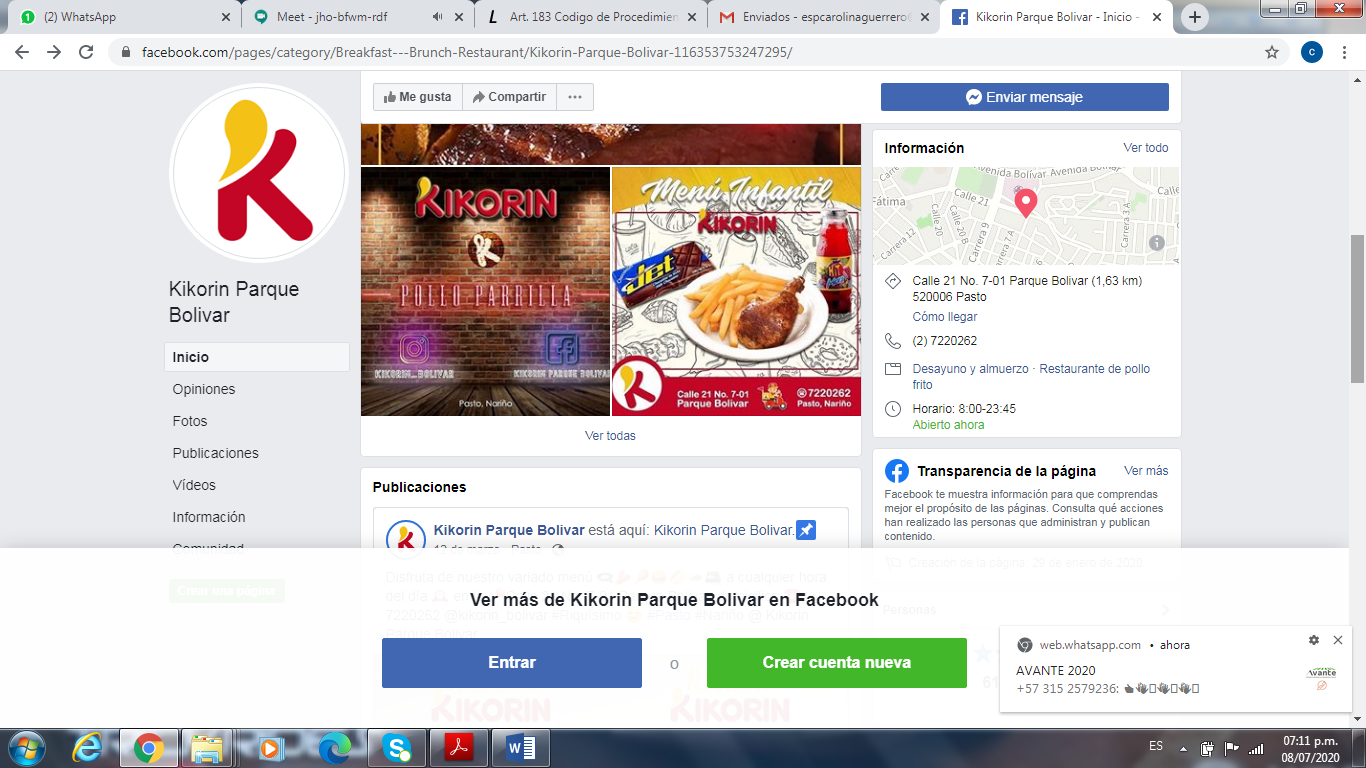
No hay que perder de vista que la Entidad expropiante requiere el inmueble para efectos de consolidar el Proyecto Intersección Chapal, en cuyo avalúo se contempló la destinación económica del inmueble y se la tuvo en cuenta para calcular el valor de terreno como de uso comercial.

Así las cosas, la indemnización que se reconoce a la propietaria comprende todos los aspectos que se vinculan con el predio a expropiar, la destinación económica que tenía, su ubicación, funcionalidad y características especiales que la comprenden, pero no así el reconocimiento de rentas futuras ya que los motivos para los cuales requiere del bien son de utilidad pública y no para su explotación económica.

Sin embargo, las indemnizaciones por concepto de primas comerciales que las recibe un establecimiento de comercio cuando se vende por motivos comerciales o para explotación económica, no pueden ahora pretenderse por cuanto, de un lado, AVANTE no adquiere establecimientos de comercio sino inmuebles que se destinan a un interés social, de allí que actuando bajo el principio de igualdad el mismo tratamiento se dio a los demás propietarios de inmuebles ubicados en el sector.

De otra parte, el Crédito Mercantil o Good Will, definido en la Sentencia del 27 de julio del 2001, Expediente 5860, como el prestigio y buen nombre que tiene el comerciante y el establecimiento mercantil respecto a los demás y al público en general, la citada Corporación señala que el Good will hace referencia al factor específico de un negocio que ha creado fama, conquistado clientela y hasta una red de relaciones intermediarias de toda índole. A lo anterior se le suma la confianza que despierta entre los proveedores, trabajadores, bancos y, en general, frente al mercado con quien tiene vínculos, no se puede entender como un factor principal del establecimiento de comercio, sino accesorio y no es un factor reglamentado en las Resoluciones 898 y 1044 de 2.014, expedidas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Lo que se extinguió por demolición fue la construcción donde funcionaba el establecimiento de comercio, pero la razón social Kikorin como tal se encuentra vigente, porque es de conocimiento público que dicho negocio sigue funcionando con sus sucursales, bajo el mismo nombre y con el mismo objeto social en varios puntos de esta capital. Es decir, no se ha causado ningún perjuicio al buen nombre pues ha seguido operando en las mismas condiciones, pero en domicilios diferentes, la persona jurídica sigue incólume, así se demuestra además a través de la red social Facebook.



Aunado a lo anterior, del predio en cuestión solo se requirió de manera parcial un área de 226,53 mts 2 , , quedando en poder de la demandada una gran porción del lote , recordemos que el área de terreno total es de 400 Mts2, que por cierto con las obras que se van a construir en este sector tiene una gran perspectiva comercial por ende se verá beneficiada con la valorización del terreno.

Partiendo de las anteriores consideraciones, la Entidad lo que pretende es cancelar el justo precio del inmueble mas no el negocio como tal, ya que el mismo lo puede trasladar y su buen nombre no desaparece; al respecto, el destacado administrativista argentino MANUEL MARÍA DÍEZ, señala que *“[…] la suma a pagar debe cubrir exactamente el daño que se irrogue al propietario, sin que éste se empobrezca ni enriquezca, en la medida que tal resultado pueda razonablemente alcanzarse…”*

En sintonía con la anterior apreciación, el profesor RAFAEL BIELSA comenta que “La reparación integral debe ser justa y razonable” y continúa diciendo, “… «el justiprecio» es el que representa y restablece el equilibrio, no, desde luego, nominalmente, sino realmente, efectivamente.” Como corolario de lo expuesto, debe entenderse que la decisión de expropiar un bien del dominio privado, comporta necesariamente la obligación de indemnizar el daño, todo el daño y nada más que el daño, esto es, sin pecar por exceso o por defecto, pues es claro que una indemnización que exceda los límites de lo justo, o que resulte ser parcial o incompleta, se aparta del postulado de justicia consagrado por el constituyente. En Sentencia C 750 de 2.015, se indica que

“*la indemnización no puede ser irrisoria o simbólica, pues el juez o la administración de la expropiación deberán ponderar los intereses privados y sociales de manera que correspondan en realidad “a lo que es justo”. De hecho, esa reforma constitucional suprimió la idea que el resarcimiento podía cancelarse con base en la equidad [91]. Por ende, el valor indemnizatorio que se determine debe comprender los daños causados con la expropiación, pero cuidando que no constituya un enriquecimiento al ciudadano, ni un menoscabo a su patrimonio. Tal precisión indica que el resarcimiento producto de la adquisición de bienes del Estado no puede restaurar todas las lesiones padecidas, en cualquier caso.*

*El equilibrio de las cargas públicas y el cumplimiento de finalidades constitucionales significan que el juez y la administración deben sopesar las circunstancias de cada caso para tasar la indemnización. Ello no es otra cosa que la vigencia y aplicación de los principios de la razonabilidad y proporcionalidad en el pago de los perjuicios causados al ciudadano. En cada causa, las autoridades expropiadoras tasaran la indemnización que debe recibir el particular por perder su derecho de dominio, asignación que tendrá en cuenta el contexto en que se encuentra el afectado, los derechos en discusión y su condición.”.*

De ahí que es pertinente destacar el alcance de lo que significa el término daño emergente, según la Ley 1682 de 2013, reglamentada mediante Resolución No.898 de 2014, en su

“ARTICULO 3. - Daño emergente: Perjuicio o pérdida asociada al proceso de adquisición predial.

(…)”.

Según la Real Academia de la lengua el término perjuicio se define de la siguiente manera:

Perjuicio. Este concepto refiere a las consecuencias de perjudicar, una acción que consiste en provocar un detrimento a alguien o algo.

Un perjuicio, por lo tanto, es lo que sufre una persona o una entidad cuando es víctima de un daño.

En el ámbito del derecho, se entiende por perjuicio a un menoscabo (detrimento – pérdida) que requiere de la indemnización de quien lo genera. Esto quiere decir que la persona que provoca el perjuicio debe pagar (indemnizar) a la víctima.

En el caso bajo estudio, los gastos reportados en el informe pericial, hacen referencia a cuestiones totalmente ajenas al concepto de daño emergente establecido en la Ley 1682 de 2013, reglamentada por la Resolución 898 de 2014, pues el pago de sumas exageradas por concepto de desmonte, no puede ser catalogado en ningún momento como perjuicios causados con el proceso de adquisición.

Cierto es, que el parágrafo final del artículo 17 de la Resolución 898 de 2014, reglamentaria de la Ley 1682 de 2013, estableció que los conceptos enunciados en el citado artículo, son indicativos, pero su interpretación jamás deberá hacerse al capricho de quien busca obtener beneficios de aquella, pues acceder a lo pedido propiciaría la comisión de despropósitos, los que lógicamente acarrearían a la Administración consecuencias financieras. Y es que AVANTE SETP, no puede permitir que se quebrante el principio de legalidad, porque puede ser fuente de enriquecimiento sin causa a favor de los afectados por el proyecto de utilidad pública e interés social.

10.. “lo sostuvo la Corte Constitucional en la Sentencia C-306 de 2013, la indemnización en esta clase procesos no debe limitarse al precio del bien, sino que debe incluir los daños y perjuicios que haya sufrido el afectado con la expropiación”.

El artículo 58 de la Constitución no advierte que el resarcimiento debe ser pleno o integral, puesto que el particular cede su derecho en pro de la utilidad y del bienestar social, condiciones que garantizan el interés general. En estas hipótesis, la función restituiva de la indemnización se transforma en una compensatoria, dado que la Carta Política no reconoce una reparación integral en materia de expropiación. De ahí que, el resarcimiento que tiene su fuente en el artículo 58 superior es diferente a la indemnización que se deriva de la responsabilidad del Estado consignada en el artículo 90 ibídem.

Aunado a lo anterior, la naturaleza compensatoria de la indemnización se deriva de la diferencia que existe entre este pago y el resarcimiento que se produce como consecuencia del artículo 90 superior, que se presenta en la responsabilidad patrimonial del Estado por daños antijurídicos generados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas. Sobre el particular, la Corte en Sentencia C- 1074 DE 2002 indicó:

“En primer lugar, el artículo 58 se refiere a un daño que no es antijurídico, puesto que el mismo texto constitucional establece que el particular debe soportar la carga de ser expropiado, es decir, el daño resultado de la expropiación sí debe ser soportado por el expropiado, lo cual no significa que dicho daño no deba también ser indemnizado, por mandato expreso de la Constitución. La existencia de tal deber justifica que la indemnización en caso de expropiación no tenga siempre que ser integral –como si lo exige el artículo 90 Superior. En segundo lugar, el artículo 58 Superior regula expresamente la fijación de la indemnización en caso de expropiación para indicar que ésta no se basa exclusivamente en los intereses del afectado, es decir, en el interés privado en que la indemnización sea lo más elevada posible y comprenda todas las cargas que ha soportado, sino que ha de fundarse también en los intereses de la comunidad. La fijación de la indemnización se hará ‘consultando los intereses de la comunidad y del afectado’, cuando el perjuicio es resultado de una expropiación, no de un daño antijurídico previsto en el artículo 90. En tercer lugar, tradicionalmente la indemnización en caso de expropiación no ha comprendido el daño moral, como por ejemplo el que puede resultar del especial afecto que el propietario tuviera por el bien expropiado. Ello indica que en este caso la expropiación no tiene que ser integral. En cambio, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado por daños antijurídicos, la indemnización sí comprende el daño moral.”

##### La indemnización tiene la posibilidad de ser compensatoria, porque la Carta Política no exige que el particular reciba un resarcimiento por la totalidad de daños y costos que sufrió por la expropiación. No es imperativo que la indemnización sirva para que el afectado alcance una situación igual a la que tenía antes del proceso de adquisición de predios[[1]](#footnote-1). Tales consideraciones se justifican en que el resarcimiento debe ser calculado atendiendo los intereses del particular y de la comunidad. “Del que la propiedad sea una función social, surge la posibilidad constitucional de reducir el valor de la indemnización reconocida al particular expropiado, cuando dicha propiedad no está cumpliendo con esa función. En este orden de ideas, también puede regularse la forma de pago de dicha indemnización y los instrumentos con los cuales será cancelada”[[2]](#footnote-2) ( Sentencia 750 de 2.015 emitida por la Sala Plena Corte Constitucional).

Por ultimo solcito de manera respetuosa oficiar a la Secretaria De Hacienda Municipal De Pasto, certifique cual es el valor declarado por dicho establecimiento (KIKORIN), en el tiempo que ha estado aperturado el negocio, teniendo en cuenta que en CAMARA DE COMERCIO, se han encontrado varios negocios con esta razón social..

Además, solicitar una certificación de cuantos establecimientos de comercio con esta denominación (KIKORIN) existen en la ciudad de Pasto y cuáles de dichas sucursales aún se encuentran en funcionamiento.

Por ultimo solicitar a la misma entidad certifique sobre los ingresos que tenía el establecimiento de comercio en estudio con sus respectivas sucursales en años anteriores a la expropiación y en los años posteriores a misma.

Por lo expuesto, comedidamente solicito:

**PRETENSIONES.**

Señora Juez, solicito REPONER el Auto proferido el 25 de marzo de 2.020 y notificado el seis (6) de julio de 2020 y se reconsidere el valor adoptado, por concepto de indemnización, atendiendo las razones antes expuestas y que sustentan nuestra inconformidad.

**PRETENSIÓN SUBSIDIARIA:**

* Subsidiario de no conceder lo anterior, conceder el Recurso de apelación.

**NOTIFICACIONES:**

La suscrita: en la carrera 44 No. 21-65 Barrio Morasurco Edififio Tusanala apto 401

celular: 3218573264

correo electrónico: [espcarolinaguerrero@gmail.com](mailto:espcarolinaguerrero@gmail.com)

Atentamente,

****

**CAROLINA ALEXANDRA GUERRERO RODRIGUEZ**

C.C. No. 1.085.250.237 de Pasto

T. P. No. 193.316 del C. S. de la J.

1. . Sentencia 750 de 2.015 [↑](#footnote-ref-1)
2. Sentencia 750 de 2.015 . [↑](#footnote-ref-2)