

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN CUARTA

M.P. AMPARO NAVARRO LÓPEZ

E. S. D.

DEMANDANTE: URBANIZADORA MARÍN VALENCIA S.A. COMO FIDEICOMITENTE DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISO A8 – URBANIZADORA MARÍN VALENCIA Y FIDEICOMISO ELIMARC – URBANIZADORA MARÍN VALENCIA.

DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE CATASTRO DISTRITAL

RADICADO: 25000233700020180067100

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE QUEJA CONTRA AUTO DEL 5 DE DICIEMBRE DE 2023

JUAN MANUEL GONZÁLEZ GARAVITO, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía número 80.427.548 de Madrid (Cundinamarca), abogado en ejercicio, titular de la tarjeta profesional número 62.209 del C. S. de la J., obrando en mi calidad de apoderado judicial de la sociedad **URBANIZADORA MARÍN VALENCIA S.A. COMO FIDEICOMITENTE DE LOS PATRIMONIOS AUTÓNOMOS FIDEICOMISO A8 – URBANIZADORA MARÍN VALENCIA Y FIDEICOMISO ELIMARC – URBANIZADORA MARÍN VALENCIA**, por este medio y encontrándome dentro del término legal establecido para el efecto, respetuosamente interpongo y sustento **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE QUEJA** en contra del auto del cinco (5) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), notificado por estado el día el seis (6) de diciembre de 2023, a través del cual se rechazó por improcedente el recurso de apelación interpuesto contra el numeral tercero de la providencia del veintinueve (29) de noviembre de 2022, mediante el cual se negó la prueba pericial aportada con el escrito de la demanda denominada **CASO PLUSVALÍA PARCIAL PROCABLES – OCTUBRE 2018**, elaborado por Oscar Armando Borrero Ochoa, Economista – Avaluador, Gerente y Representante Legal de la Firma Valuadora Borrero Ochoa y Asociados Ltda y la documental aportada mediante memorial del veinticinco (25) de febrero de 2021.

1. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD

En relación con la procedencia del recurso de queja, el artículo 245 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 65 de la Ley 2080 de 2021, establece que dicho recurso procede contra el auto que resuelva no conceder, rechazar o declarar desierto el recurso de apelación, así:

“Artículo 245. Queja. Este recurso se interpondrá ante el superior cuando no se conceda, se rechace o se declare desierta la apelación, para que esta se conceda, de ser procedente.

Asimismo, cuando el recurso de apelación se conceda en un efecto diferente al señalado en la ley y cuando no se concedan los recursos extraordinarios de revisión y unificación de jurisprudencia previstos en este código.

Para su trámite e interposición se aplicará lo establecido en el artículo 353 del Código General del Proceso.”.

De conformidad con lo anterior, es necesario aplicar la regla remisoria contenida en la disposición precitada bajo el entendido que para efectos de la forma de interposición y trámite rige el artículo 353 del Código General del Proceso, cuyo tenor literal estatuye:

*“Artículo 353. Interposición y Trámite. **El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación**, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.*

Denegada la reposición, o interpuesta la queja, según el caso, el juez ordenará la reproducción de las piezas procesales necesarias, para lo cual se procederá en la forma prevista para el trámite de la apelación. Expedidas las copias se remitirán al superior, quien podrá ordenar al inferior que remita copias de otras piezas del expediente.

El escrito se mantendrá en la secretaría por tres (3) días a disposición de la otra parte para que manifieste lo que estime oportuno, y surtido el traslado se decidirá el recurso.

Si el superior estima indebida la denegación de la apelación o de la casación, la admitirá y comunicará su decisión al inferior, con indicación del efecto en que corresponda en el primer caso”.

Así las cosas, el presente recurso es procedente en la medida que se direcciona a impugnar el auto del cinco (5) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), notificado por estado del día seis (6) de diciembre del mismo año, por medio del cual se rechazó por improcedente el recurso de apelación interpuesto contra el numeral tercero de la providencia del veintinueve (29) de noviembre de 2022, mediante el cual se negó el decreto de la prueba pericial aportada con el escrito de la demanda denominada **CASO PLUSVALÍA PARCIAL PROCABLES – OCTUBRE 2018**, elaborado por Oscar Armando Borrero Ochoa, Economista – Avaluador, Gerente y Representante Legal de la Firma Valuadora Borrero Ochoa y Asociados Ltda.

Respecto a su oportunidad, el artículo 353 del CGP señala que el mismo deberá interponerse dentro del término de ejecutoria del auto que resuelva la reposición. Así, el término para interponer el referido recurso de queja corre entre el siete (7) y el doce (12) de diciembre de dos mil veintitrés (2023), comoquiera que el ocho (8) de diciembre no corre hábil.

2. CONSIDERACIONES

2.1. PROVIDENCIA RECURRIDA: AUTO DEL CINCO (5) DE DICIEMBRE DE 2023, POR MEDIO DEL CUAL SE NEGÓ POR IMPROCEDENTE EL RECURSO DE APELACIÓN PROPUESTO CONTRA EL NUMERAL 30 DEL AUTO DE 29 DE NOVIEMBRE DE 2022

Como sustento del rechazo del recurso de apelación, el *A quo* equívocamente consideró que este sujeto procesal interpuso recurso de apelación contra la decisión de dar aplicación al procedimiento de la sentencia anticipada previsto en el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011 adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, razón por la cual en el marco de lo dispuesto en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021 y señalado por el Consejo de Estado en providencia del 10 de marzo de 2023, adujo que la decisión de dar aplicación a dicho procedimiento no es susceptible de apelación.

Contrario a lo señalado por el *A quo* el recurso de apelación interpuesto no se interpuso contra la decisión de dar aplicación al trámite de sentencia anticipada, sino

contra la decisión contenida en el numeral tercero de la providencia del veintinueve (29) de noviembre de 2022, **mediante el cual se negó el decreto de la prueba pericial** aportada con el escrito de la demanda denominada **CASO PLUSVALÍA PARCIAL PROCABLES – OCTUBRE 2018**, elaborado por Oscar Armando Borrero Ochoa, Economista – Avaluador, Gerente y Representante Legal de la Firma Valuadora Borrero Ochoa y Asociados Ltda.

2.2. FUNDAMENTOS DEL RECURSO: LA DECISIÓN SUSCEPTIBLE DEL RECURSO DE APELACIÓN ES LA NEGACIÓN DE LAS PRUEBAS SOLICITADAS Y NEGADAS MEDIANTE EL NUMERAL TERCERO DEL AUTO DEL VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE 2022

Nuestro respetuoso disentimiento con la decisión adoptada mediante el auto del seis (6) de diciembre de dos mil veintitrés (2023) radica en que el Despacho rechazó por improcedente el recurso de apelación contra el numeral 3o del auto del veintinueve (29) de noviembre de 2022, bajo la consideración de que la providencia que decide dar aplicación al procedimiento de la sentencia anticipada previsto en el artículo 182 A de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, no es susceptible del recurso de apelación, sin tener en consideración que la decisión que fue susceptible del recurso de apelación fue la negación de la solicitud probatoria.

Recordemos que mediante el auto proferido el veintinueve (29) de noviembre de 2022 el Despacho, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 42 de la Ley 2080 de 2021, que adicionó el artículo 182A de la Ley 1437 de 2011 y en aras de dictar sentencia anticipada, prescindió de la audiencia de inicial y en consecuencia, fijó el litigio, decidió sobre las pruebas solicitadas, y corrió traslado para alegar de conclusión en caso que contra las anteriores decisiones no se presentaran los recursos correspondientes.

En el auto objeto del recurso de apelación el Despacho negó el decreto del dictamen de parte, bajo la siguiente argumentación:

“Pericial:

En cuanto a la solicitud del medio de prueba pericial, para que se designe perito a valuador con experticia en cálculo del efecto plusvalía, el despacho considera que, no procede su decreto, en atención a que, los fundamentos

del dictamen propuestos por la demandante, están dirigidos a estudiar, analizar y resolver un asunto jurídico, el cual versa sobre la legalidad de los actos demandados; por lo tanto, de conformidad con lo establecido en el inciso tercero del art. 226 del C.G.P. indica que no serán admisibles los dictámenes periciales que versen sobre puntos de derecho; ante lo anterior, como quiera que el dictamen es inconducente, puesto que no es un medio de prueba idóneo para demostrar algún punto no claro en el proceso o que no pueda ser resuelta por quien tiene a cargo de resolver de fondo el asunto del litigio.

(...)

Tercero: NEGAR la práctica del medio de prueba pericial solicitada por la parte demandante, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.”

Como se observa, el Despacho negó la prueba aportada bajo el entendido que el dictamen se trata de un dictamen judicial o solicitado por las partes, así como por considerar que el dictamen es **inconducente**, por cuanto versa sobre asuntos de derecho.

Contra la anterior decisión, se interpuso recurso de reposición, al considerar que el proceso no se encontraba en los supuestos del artículo 182A de la Ley 1437 de 2011 pues existían pruebas que debían ser decretadas, y subsidiariamente se interpuso recurso de apelación contra la decisión de negar el decreto de la prueba pericial aportada con el escrito de la demanda, al amparo de lo expresado en el artículo 243 del CPACA.

Como sustento de este último aspecto, es decir, el recurso de apelación contra la negación de la solicitud probatoria, se señaló, entre otros cargos, que los actos administrativos demandados adolecen de nulidad por infracción de normas de orden superior y falsa motivación, pues el cálculo del efecto plusvalía efectuado por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital y que sirvió para la expedición de los mismos, contiene errores metodológicos y técnicos en la aplicación del procedimiento establecido en la Resolución 620 del 2008 del IGAC, aportando para ello un dictamen pericial de parte realizado por el economista Óscar Borrero, en el

cual se hace un ejercicio técnico valuatorio en el que se pretende demostrar que el cálculo del monto del efecto plusvalía y su participación estuvo mal liquidado y que por tanto, si en gracia de discusión fuera posible afirmar que en el caso del Plan Parcial Procables se presenta el hecho generador de plusvalía por mayor edificabilidad, el efecto plusvalía es menor al presentado por la UAECD.

En el auto objeto del recurso de reposición y en subsidio de queja, el Despacho consideró:

*"Respecto de los argumentos sobre el medio de prueba pericial, se observa que, es un medio de prueba **inconducente**, toda vez que, el cálculo del efecto plusvalía corresponde es al estudio del hecho generador del impuesto y la acción urbanística que para el presente caso comprenda revisarse. En ese orden, el cálculo del impuesto si debe ser analizado y estudiado de forma objetiva por el fallador del asunto, ya que, este se constituye por el diferencial del valor por metro cuadrado de suelo, una vez aplicada la reglamentación o normatividad en la zona o subzona beneficiaria, antes y después de la acción urbanística generadora de plusvalía.*

Por lo tanto, la solicitud de señalar fecha y hora para la exposición del dictamen pericial por parte del señor Oscar Armando Borrero Ochoa, no es pertinente por cuando el dictamen sobre el cual se pretende oír su criterio corresponde a la elaboración del cálculo del efecto plusvalía para el plan parcial Procables, es decir, no es necesaria este medio de prueba pericial para que se analice la fijación del litigio la cual quedó definida en los numerales 3.2.1., 3.2.2. y 3.2.3. del auto de sentencia anticipada (Art. 182A #1 de la Ley 1437 de 2011, adicionado por el art. 42 de la Ley 2080 de 2021).

Advertido lo anterior, también se observa que el medio de prueba no es útil, como quiera, como ha quedado expuesto, el cálculo del efecto plusvalía ha de corresponder con el análisis del hecho generador del mismo, situación que debe es ser analizada en este caso por la Sala decisión en la providencia que ponga fin al proceso o la instancia.

En conclusión, se niega el decreto de fijar fecha y hora para recibir la exposición del dictamen pericial elaborado por el señor Oscar Armando

Borrero Ochoa como en efecto ha quedado expuesto anteriormente". (Énfasis fuera del texto)

De lo transcrito, se evidencia que el *A quo* al resolver el recurso de reposición realizó un juicio de valoración de la prueba calificándola como inconducente e inútil, quedando claro que lo que se discute en el recurso interpuesto es la negación de la solicitud probatoria, más no la decisión de acudir al procedimiento de sentencia anticipada.

De acuerdo a lo anterior, en el presente recurso de reposición y en subsidio de queja, se solicita se revoque la decisión de rechazar el recurso de apelación contra la decisión de negación de la prueba pericial, así como la documental aportada en el escrito de traslado de la contestación de la demanda, por ser dicho recurso procedente en los términos del artículo 243 del CPACA que establece que son apelables los autos que: *"7. El que niegue el decreto o práctica de pruebas"*.

Igualmente se pretende que una vez se conceda el recurso de apelación contra el numeral 3o del auto del 29 de noviembre de 2022, en segunda instancia se ordene el decreto de la prueba pericial solicitada pues conforme a los cargos de nulidad propuestos en la demanda, la fijación del litigio y los problemas jurídicos planteados por el Despacho, la prueba resulta conducente y útil para solucionar el problema planteado en el numeral 3.2.3 en donde se pretende establecer si *"el cálculo del efecto plusvalía está debidamente aplicado a los inmuebles de la parte demandante objeto de este asunto en los actos acusados"*.

Se reitera que con el dictamen aportado se pretende demostrar que la técnica residual empleada por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital no cumple con las metodologías y procedimientos de cálculo para determinar la plusvalía según los parámetros establecidos por el IGAC en la Resolución 620 de 2008, y por lo tanto entregar elementos de valor para que el Despacho pueda establecer si el cálculo del monto del efecto plusvalía y su participación está debidamente aplicado a los inmuebles o no.

Sobre la conducencia es de recordar, que la prueba pericial conforme a lo señalado en el artículo 226 del Código General del Proceso, es aquella prueba que *"es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales"*

conocimientos científicos, técnicos o artísticos". En este sentido, el dictamen pericial, es el medio idóneo para la comprobación de los hechos objeto de debate que por su carácter técnico requieren ser interpretados por una persona experta en dicha materia, aportando un mayor grado de certeza al proceso.

Así, es claro que para el presente caso, el dictamen aportado por este extremo procesal cumple con el objetivo de la prueba pericial, toda vez que el mismo está dirigido a demostrar hechos que requieren de un saber especializado, al pretender evidenciar los errores metodológicos y conceptuales de los que adolece el Avalúo realizado por la UAECD y determinar el efecto plusvalía para el Plan Parcial Procables.

Igualmente es útil en la medida que resulta el adecuado para resolver el tercer problema jurídico planteado por el Despacho consistente en demostrar si el cálculo del efecto plusvalía está debidamente aplicado a los inmuebles de la parte demandante objeto de este asunto en los actos acusados.

Por otro lado, en cuanto a la negación del decreto de la prueba documental contenida en el Recibo del Pago por Participación en Plusvalía No. 0000000045, efectuado por la sociedad Urbanizadora Marín Valencia S.A. el 12 de febrero de 2021 por un valor de CUATRO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA MILLONES SEISCIENTOS VEINTINUEVE MIL PESOS (\$4.350.629.000), el Despacho consideró que la misma se trata de una solicitud probatoria extemporánea, pues según su concepto la oportunidad probatoria oportuna era con la demanda o su reforma.

Nuestro respetuoso disenso con la decisión adoptada radica en el que el Despacho desconoce lo dispuesto en el artículo 212 del CPACA, según el cual, "*en primera instancia, son oportunidades para aportar o solicitar la práctica de pruebas: la demanda y su contestación; la reforma de la misma y su respuesta; la demanda de reconvencción y su contestación; **las excepciones y la oposición a las mismas;** y los incidentes y su respuesta, en este último evento circunscritas a la cuestión planteada.*"

Recordemos que el 25 de febrero del 2021, este sujeto procesal radicó memorial recorriendo traslado del escrito contentivo de la contestación de la demanda presentado por el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Catastro

Distrital, solicitando al Despacho entre otras, tener como prueba documental el Recibo del Pago por Participación en Plusvalía No. 0000000045, esto es dentro del término de que trata el parágrafo 2º del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, es decir en el traslado de las excepciones presentadas por el sujeto demandado.

En atención a que el abogado Carlos Eduardo Medellín Becerra remitió el dieciocho (18) de febrero de 2021 copia de la contestación de la demanda, se entiende que el traslado se realizó el veintidós (22) de febrero de 2021, y en consecuencia el término de tres (3) días corre entre el veintitrés (23) y veinticinco (25) de febrero de 2021, razón por la cual el escrito de traslado se radicó dentro de la oportunidad correspondiente y en consecuencia la prueba solicitada debe ser decretada.

3. SOLICITUD

Expuesto lo anterior, solicito a su Despacho:

1. Revocar el auto proferido el seis (6) de diciembre de 2023 y en consecuencia se expida auto concediendo el recurso de apelación interpuesto contra el numeral 3o del auto del veintinueve (29) de noviembre de 2022, frente a la negación de la prueba documental aportada mediante memorial del veinticinco (25) de febrero de 2021 y la negación de la práctica del medio de prueba pericial solicitada, conceder el recurso de apelación formulado.
2. En caso de no revocarse la decisión, solicito se sirva ordenar la expedición a mi costa de las piezas procesales que se consideren necesarias para someter a valoración de la Sección Cuarta del Consejo de Estado el recurso de queja subsidiario al de reposición.

Respetuosamente,



JUAN MANUEL GONZÁLEZ GARAVITO

C.C. No. 80.427.548 de Madrid (Cund.)

T.P. No. 62.209 del C. S. de la J.