

SEÑOR
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN CUARTA
MP GLORIA ISABEL CÁCERES MARTÍNEZ
E. S. D.

Expediente. 25000233700020120037900
Demandante. IRIARTE GUTIÉRREZ ROJAS Y CÍA S. EN C. y otro
Demandado. MUNICIPIO DE FUNZA
Proceso. Ejecutivo

Asunto: Recurso de reposición contra el mandamiento de pago

Yo, **Martha Mireya Pabón Páez**, actuando en calidad de apoderada judicial del **municipio De Funza**, por medio del presente escrito, me permito presentar recurso de reposición contra el mandamiento de pago, en los siguientes términos:

1. La obligación contenida en la sentencia, como título ejecutivo, no es clara.

La obligación contenida en la sentencia proferida por el Consejo de Estado el 25 de julio de 2019 no es clara. En el mandamiento de pago se ordenó realizar la liquidación del efecto plusvalía aplicando la Resolución 168 de 2008, sin embargo, es imposible emplear tal normativa, ya que i) los beneficiarios renunciaron expresamente a ella, y ii) tal normativa fue reemplazada por el Acuerdo 13 de 2013. Lo anterior hace totalmente oscura la obligación, pues impone una carga de imposible cumplimiento.

Honorable Sala, tal inconsistencia es de gran relevancia, y hace imposible la ejecución de la sentencia. De hecho, con ocasión a la ejecutoria de la sentencia proferida por el Honorable Consejo de Estado, el municipio de Funza dio inicio a todas las gestiones y actuaciones tendientes a garantizar su cumplimiento, a través de la contratación del profesional idóneo, y el inicio del procedimiento de determinación y liquidación del efecto plusvalía al que se refiere la orden impartida por el Consejo de Estado en la sentencia del 25 de julio de 2019.

En consecuencia, el Municipio de Funza suscribió el contrato No. 131 del 30 de marzo de 2020 con el siguiente objeto: "PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA REALIZAR EL CÁLCULO DE LA PLUSVALÍA Y LA ASISTENCIA EN LA LIQUIDACIÓN DEL EFECTO PARA LOS PREDIOS IDENTIFICADOS CON CÉDULA CATASTRAL 00-00-0006-0004- 000, 00-00-0006-0005-000 y 00-00-0006-0006-000 TEINENDO EN CUENTA LOS PARÁMETROS ESTABLECIDOS EN LA

SENTENCIA DE FECHA 25 DE JULIO DE 2019. RAD 22628. PROFERIDA POR EL CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, SUBSECCIÓN A”.

Durante la ejecución del contrato No. 131 de 2020, el contratista manifestó al municipio la siguiente inquietud:

“Conforme a la solicitud de la sentencia, se debe indicar que los análisis normativos serían bajo el Decreto 140 de 2000 (PBOT) y la Resolución 168 de 2008, por ende la liquidación del efecto sería bajo las acciones urbanísticas allí contenidas, no obstante, se debe precisar que los predios de estudio, para el año 2014, renuncian a las normas que esta Resolución 168 de 2008 indica y se desarrollan en los términos del modificación del Ajuste al PBOT (Acuerdo 013 de 2013), por lo tanto, SE SOLICITA RESPETUOSAMENTE A LAS OFICINAS O DESPACHOS DE PLANEACIÓN Y JURÍDICA DEL MUNICIPIO DE FUNZA, RATIFICAR SI EL CALCULO QUE SE ADELANTA BAJO EL CONTRATO NO. 131 DE 2020, DEBE SER APLICADO COMO TAL LO INDICA LA SENTENCIA O SE DEBE SOLICITAR UNA ACLARACIÓN AL SEÑOR MAGISTRADO EN LOS TÉRMINOS DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE SE HAN EXPEDIDO SOBRE LOS TERRENOS DE ESTUDIO.”

En ese orden de ideas, al renunciar a la señalada normativa, los obligados se acogieron a lo dicho en el Acuerdo 013 de 2013, que introdujo una nueva norma urbanística, que cobija el procedimiento de determinación de la plusvalía, y los momentos de concreción de los derechos consolidados sobre los bienes. En particular, respecto de los Planes Maestros Urbanísticos y Paisajísticos, la normativa determinó lo siguiente:

“ARTÍCULO 42: MODIFÍQUESE el artículo 88 "ACTUACIONES URBANÍSTICAS DE PARCELACIÓN Y CONSTRUCCIÓN EN SUELOS SUBURBANOS" del Decreto Municipal 0140 de 2000, modificado por los acuerdos municipales 012 y 021 de 2003, en cumplimiento al Decreto Nacional 3600 de 2007, el cual quedara así: Para desarrollar y precisar las condiciones de ordenamiento de áreas específicas del suelo rural no se seguirá utilizando como instrumentos normativo los "Planes Maestro Paisajísticos y Urbanísticos", en cumplimiento de lo señalado en el Capítulo II, Ordenamiento del Suelo Rural del Decreto 3600 de 2007”.

Esto significa que la norma contenida en el Acuerdo 010 de 2008 y el acto administrativo que lo desarrolló, esto es la Resolución 0168 de 2008, actualmente no son aplicables respecto de los derechos y obligaciones urbanísticas del predio, como quiera que, ante la renuncia voluntaria e irrestricta de los derechos contenidos en las licencias expedidas, la

norma soporte para el desarrollo del predio corresponde a la contenida en el Acuerdo 013 de 2013.

Con lo anterior se confirma que, de procederse a la determinación y liquidación del efecto plusvalía en los términos ordenados por el Consejo de Estado, se impondría una obligación derivada de la aplicación de normas urbanísticas que a la fecha no estarían vigentes. Ello conllevaría la imposibilidad de adelantar el cobro de la misma, conforme con lo señalado en el numeral 1 del párrafo 3 del artículo 2.2.6.6.8.2. del Decreto Nacional 1077 de 2015, modificado por el artículo 11 del Decreto Nacional 2218 de 2015, que expresamente señala:

“1. En trámites de licencia urbanísticas, el pago del tributo solo es exigible cuando la respectiva licencia se expida aplicando las normas urbanísticas generadoras de la participación en plusvalía. (...)”

A su vez, a partir del restablecimiento del derecho de las sociedades IRIARTE GUTIÉRREZ ROJAS Y CIA S EN C Y AGROPECUARIA SAN JOSÉ LTDA se verían afectados los intereses de la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDECOMISO P.A TERRANUM – FUNZA identificada con NIT. 830.053.812-2, persona jurídica que de conformidad con la Ley 388 de 1997 debe ser notificada de la liquidación del efecto plusvalía, ya que su expedición tiene efectos sobre los predios de su propiedad.

Como se observa, el título no satisface los requisitos del artículo 297 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que expresamente dispone que las sentencias judiciales constituyen títulos ejecutivos, siempre y cuando contengan obligaciones claras, expresas y exigibles:

*Artículo 297. **Título ejecutivo.** Para los efectos de este Código, constituyen título ejecutivo:*

1. Las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las cuales se condene a una entidad pública al pago de sumas dinerarias.

2. Las decisiones en firme proferidas en desarrollo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, en las que las entidades públicas queden obligadas al pago de sumas de dinero en forma clara, expresa y exigible.

Así las cosas, este honorable Tribunal debe abstenerse de seguir adelante con la ejecución hasta tanto no se aclaren los puntos de inquietud referidos en este documento y en las solicitudes previas hechas al despacho por este extremo.

2. La obligación contenida en la sentencia, como título ejecutivo, no es exigible.

Actualmente es imposible exigir la aplicación de la Resolución 168 de 2008. Los propietarios de los bienes objeto de la liquidación tributaria ordenada, expresamente, renunciaron a la aplicación de Resolución 168 de 2008, lo que indica que actualmente la obligación es inexigible, se resalta que hubo renuncia al restablecimiento del derecho.

En efecto, y como consta en la documental obrante en el expediente, para el año 2014, las sociedades IRIARTE GUTIÉRREZ ROJAS Y CIA S EN C Y AGROPECUARÍA SAN JOSÉ LTDA, como titulares de los predios, renunciaron expresamente a las disposiciones de la Resolución 168 de 2008 y se acogieron a los términos del Acuerdo 013 de 2013.

Sobre la renuncia, es preciso traer a colación el artículo 15 del Código Civil, el cual expresamente prevé la posibilidad de la renuncia a las disposiciones legales, siempre y cuando esta renuncia solo afecte a los intereses de quien renuncie.

Artículo 15. Renunciabilidad de los derechos

Podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida la renuncia.

En ese sentido, no habiendo prohibición legal para la renuncia a las disposiciones de la resolución 168 de 2008, y afectando la renuncia únicamente a los renunciantes como contribuyentes titulares de los predios, esta resulta completamente legal y procedente, por lo que no es exigible al municipio la aplicación de una norma a la que los afectados expresamente renunciaron.

Recuérdese que la jurisprudencia nacional ha desarrollado la teoría de los actos propios indicando que nadie puede cambiar su comportamiento cuando éste ya ha generado expectativas y consecuencias legítimas. Si bien es derecho de los demandantes exigir el cumplimiento de la sentencia, también fue su derecho renunciar a la aplicación de la norma que hoy reclaman. El ejercicio contradictorio de un derecho significa extralimitación en el ejercicio de ese derecho.

Así mismo, la Corte Constitucional en sentencia de tutela No. 295 de 1999, estableció los requisitos para la teoría de los actos propios, así:

“El respeto del acto propio requiere de tres condiciones para que pueda ser aplicado: a. Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz. b. El ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona o centros de interés que crea la situación litigiosa, debido a la contradicción -atentatorio de la buena fe- existente entre ambas

conductas. c. La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas."

Pues bien, i) la renuncia a la Resolución 168 de 2008 se constituye como conducta anterior, relevante y eficaz, por cuanto está prevista por el ordenamiento jurídico; ii) la solicitud de ejecución de la sentencia del Consejo de Estado es un ejercicio legítimo del demandante, pero que conlleva a una contradicción en relación con la conducta anterior de renuncia a la resolución; y iii) existe identidad de los sujetos vinculados en ambas conductas, esto es el municipio de Funza como autoridad y los demandantes como contribuyentes.

En ese orden de ideas, se configuran los supuestos para dar aplicación a la teoría de los actos propios y, en consecuencia, no puede seguirse adelante con la ejecución por cuanto se trata de una obligación que no es exigible.

3. Falta de legitimación en la causa por activa.

Finalmente, se debe manifestar que existe falta de legitimación en la causa por activa en el presente asunto.

Esto por cuanto la sociedad IRIARTE GUTIÉRREZ ROJAS Y CIA S EN C Y AGROPECUARÍA SAN JOSÉ LTDA no cuentan con la posesión o la propiedad de los bienes inmuebles sobre los cuales recaería el efecto plusvalía.

El actual propietario de los predios es la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. como vocera del patrimonio autónomo fidecomiso PA Terranum – Funza.

Esto quiere decir que, si el municipio de Funza procede a determinar y liquidar el efecto plusvalía, la obligación de cancelar el tributo recaería sobre el actual propietario inscrito, Alianza Fiduciaria S.A. como vocera del patrimonio autónomo fidecomiso PA Terranum – Funza, y no sobre los demandantes IRIARTE GUTIÉRREZ ROJAS Y CIA S EN C Y AGROPECUARÍA SAN JOSÉ LTDA. Esto por disposición del artículo 83 de la Ley 388 de 1997:

ARTICULO 83. EXIGIBILIDAD Y COBRO DE LA PARTICIPACION. <Artículo modificado por el artículo [181](#) del Decreto 19 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:>
*La participación en la plusvalía **sólo le será exigible al propietario o poseedor del inmueble respecto del cual se haya liquidado e inscrito en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria un efecto de plusvalía**, en el momento en que se presente cualquiera de las siguientes situaciones:*

Siendo así, no se encuentra interés alguno de los demandantes para solicitar la liquidación del efecto plusvalía, como quiera que ninguno de ellos cuenta actualmente con la titularidad del bien inmueble sobre el cual se causa la contribución, y en esa medida, sobre ninguno de

ellos podría hacerse exigible la participación en plusvalía. Es decir, los demandantes reclaman la liquidación de impuesto que, a la postre, no están obligados a pagar.

En ese orden de ideas, en la forma en la que está la orden impide su ejecución.

ANEXOS

1. Acta de aceptación de la oferta (Contrato No. 131 de 2020)
2. Acta de inicio del contrato No. 131 de 2020
3. Acta de suspensión del contrato No. 131 de 2020

Atentamente,



MARTHA MIREYA PABÓN PÁEZ
C.C. 52.887.262 de Bogotá D.C.
TP 148564 del CSJ