

469

HERNANDO BONILLA MAHECHA

ABOGADO

Bogotá, D. C., 9 de marzo de 2020.

Señor doctor
JUEZ 49 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D. C.
Ciudad

JUZGADO 49 CIVIL BOGOTÁ
MAR 9 20 PM 2:58

Handwritten signature and initials.

REF.- Radicación No. 2011-00348. Expropiación de Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, D. C., contra Henry Castro Supelano y otra.

Hernando Bonilla Mahecha, abogado inscrito bajo el No. 16.471 del C. S. de la J., obrando como apoderado del señor HENRY CASTRO SUPELANO dentro del asunto de la referencia y dentro del término señalado en el auto del pasado 3 de marzo del año en curso, acudo al despacho del señor Juez con el fin de presentar objeción por error grave al dictamen pericial rendido por los peritos FRANCISO JAVIER DE LA HOZ RODRÍGUEZ y PEDRO RAMÍREZ OSPINA, atendiendo a los aspectos que más adelante explicaré.

PETICIÓN:

Se sirva el señor Juez tener por demostrada la existencia del error grave en que incurrieron los peritos en el dictamen pericial que se objeta, atendiendo lo dispuesto en el artículo 238 del C. de P. C.

Debe aclararse que el dictamen pericial dentro de la presente actuación fue decretado en vigencia del artículo 452 del C. de P. C., pues para el 13 de marzo de 2015, fecha en que se adicionó la sentencia y se ordenó, no había entrado en vigor en Bogotá, D. C., el Código General del Proceso (lo fue hasta el 1º de enero de 2016), por lo que es admisible el trámite de objeción grave del dictamen pericial.

De conformidad con el artículo 625, numerales 5 y 6 del Código General del Proceso, en concordancia con el artículo 624 del mismo estatuto, **la práctica de pruebas decretadas, se rigen por las leyes vigentes al momento en que estas se decretaron.**

FUNDAMENTOS DE LA OBJECCIÓN:

1. Según reiterada jurisprudencia, el error grave al que se refiere el artículo 238 numeral 4 del C. de P. C., es aquel derivado de una observación equivocada del objeto del dictamen, lo cual ocurre cuando se estudian materias, objetos o situaciones distintos de aquellos sobre los cuales debe versar la pericia; o cuando **se altera en forma ostensible la cualidad,**

Carrera 7 No. 12C-28 Of. 507. Tel: 3348093 E-mail: herbongom@gmail.com

87
470

HERNANDO BONILLA MAHECHA

ABOGADO

esencia o sustancia del objeto analizado, es decir, cuando el perito rinde su dictamen a partir de una percepción evidentemente equivocada del mismo y esa observación equivocada o alteración del objeto es determinante en las conclusiones del dictamen.

2. Pues bien, en el asunto sometido a consideración del juzgado, no se entiende por qué los peritos establecen en el dictamen lo siguiente: que el predio tiene una destinación actual residencial y se encuentra ubicado en suelo urbano, con actividad predominante habitacional, con servicios públicos e infraestructura urbana, con perspectivas de valorización constante, con reglamentación urbanística de zona residencial, con actividad económica en la vivienda y área de actividad residencial; pero al mismo tiempo señalan que, para la aplicación del método de avalúo de comparación o de mercado, tienen en cuenta **el valor de fincas rurales en el municipio de Cota (el predio no es rural) e igualmente un avalúo del año 2011 que no aparece en el expediente, desconociendo el avalúo practicado en el año 2003, con fundamento en el cual se expidió la oferta de compra,** así como el urbanismo del sector y el valor urbano del bien, de acuerdo con sus parámetros y características. El inmueble no tiene ninguna afectación o limitación al derecho de dominio, excepto por la oferta de compra que sí se encuentra inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria y que dio lugar al presente proceso de expropiación.
3. Si bien afirman los peritos que aplicaron el método de avalúo de comparación o de mercado para el terreno, no explicaron en qué consistió su investigación de mercado, como la realizaron, cuál es su función práctica para el caso concreto, por qué tuvieron en cuenta el valor de fincas rurales en el municipio de Cota, se insiste, cuando el predio se encuentra ubicado en suelo urbano con uso residencial (vivienda), cuáles las ofertas de inmuebles comparables, así como las características de áreas, valores de venta, cuáles fueron sus fuentes que sirvieron de base para concluir el valor del metro cuadrado.
4. Los peritos indicaron que tomaron como base cinco (5) avalúos de fincas rurales (**se insiste que el predio no es rural**) en el municipio de Cota, para el año 2010, adoptando un valor de \$20.000 M2, valor que se lleva a la fecha de la oferta de compra, 31 de marzo de 2011, **fecha que no corresponde con la de la oferta,** la que se expidió el **17 de septiembre de 2003.** Adicionalmente, no aparece en el dictamen cuáles fueron las supuestas indagaciones que se hicieron respecto de **las ventas y ofertas de predios en el sector;** cuáles predios contaban con similares características al requerido en expropiación y que pudieron servir de fundamento para llegar a la conclusión respecto al valor asignado al metro cuadrado, tanto de terreno como de construcción. No aparecen verificaciones realizadas en el sector, y en concreto cuál la investigación del mercado respecto de inmuebles similares en sectores aledaños, ni se evidencian transacciones de bienes semejantes y comparables con el de objeto del avalúo, ni se desarrolló y explicó la investigación directa y tampoco se acreditó a qué propietarios correspondían los inmuebles reseñados en su trabajo.

Carrera 7 No. 12C-28 Of. 507. Tel: 3348093 E-mail: herbongom@gmail.com

HERNANDO BONILLA MAHECHA ABOGADO

5. Al escrito de aclaración y complementación del dictamen se allega una comunicación de la Dirección de Legalización y Mejoramiento Integral de Barrios de la Secretaría de Planeación del Distrito de Bogotá, en la que se indica que el predio se encuentra dentro de la ZMPA, Zona de Manejo y Preservación Ambiental del Humedal La Conejera, documento que hace referencia **al lote No. 11, de la manzana 18 (19)** del plano de legalización S503/4-06, desarrollo urbanización Londres, localidad Suba, aprobado mediante resolución No. 1126 de diciembre 18 de diciembre de 1996; pero debe advertirse **que el lote objeto de expropiación, según el certificado de tradición actualizado que se adjunta a este escrito, corresponde al LOTE No. 10 de la manzana 18 (no al 11) respecto del cual, en los documentos que se allegaron en el escrito de solicitud de aclaración y complementación del dictamen pericial, no aparece ninguna afectación por corredor ecológico de ronda y zona de manejo y preservación ambiental, identificado con el código No. 0092421905 y que corresponde a la cédula catastral del boletín que obra a folio 278 del expediente, es decir al predio objeto de expropiación.** Así se demuestra igualmente con los documentos allegados al dictamen pericial que se adjunta a este escrito.
6. De otro lado, de conformidad con el artículo 456 del C. de P. C., es deber legal del juez designar peritos que estimen el valor de la cosa expropiada y separadamente la indemnización a favor de los interesados. A su vez, conforme a lo dispuesto en el artículo 62 numeral 6 de la Ley 388 de 1987, la indemnización que decreta el juez debe comprender **el daño emergente y el lucro cesante**, incluido dentro del primero, el valor del inmueble expropiado.
7. Respecto del daño emergente en el dictamen pericial se incurre en un grave error, señalando que el valor calculado para el inmueble corresponde a la fecha en que se hace la oferta de compra, precisando que es el 10 de marzo de 2011, **lo que no corresponde con la realidad, ya que la fecha de la oferta de compra es el 17 de septiembre de 2003**, tal como consta en el expediente y el avalúo para la enajenación voluntaria fue realizado el 27 de abril del mismo año.
8. En ese orden de ideas, la actualización del dinero a valor presente, debe realizarse, teniendo en cuenta el ipc actual, que en el caso del dictamen corresponde al de abril de 2019, dividido por el ipc de septiembre de 2003, lo que da unas sumas totalmente diversas.
9. De igual manera, en el presente asunto, sin ninguna razón los peritos omitieron estimar el valor del lucro cesante, no obstante haberse solicitado en la petición de aclaración y complementación del dictamen, tal como también se pidió desde que se contestó la demanda, teniendo en cuenta que el bien objeto de expropiación, tiene una destinación productiva, pues **se encuentra arrendado**. Dentro del expediente aparece el contrato de

472

HERNANDO BONILLA MAHECHA

ABOGADO

arrendamiento, anexo a la contestación de demanda, y allí se establece el valor del canon.

10. Como si lo anterior no fuera suficiente, el valor estimado de la indemnización en la expropiación, según reiterada jurisprudencia, debe ser **justa y plena**, por lo que el expropiado debe contar con bienes o valores comerciales, enajenables y ciertos, **equivalentes al perjuicio causado**.
11. En ese orden de ideas, cualquier disminución del uso o intensidad del uso del suelo, en caso de llegarse a probar, no obstante la legalización del barrio Londres, que se encuentra probada, **implica una minusvalía para el propietario del inmueble en el mercado inmobiliario**, que debe ser compensada o reconocida por la administración distrital, teniendo en cuenta la última transacción de predios del sector, como parte integral del **daño emergente**, toda vez que el expropiado no puede ni está en el deber jurídico de soportar ese daño adicional. Tal valoración se echa de menos en el dictamen pericial objeto de la objeción por error grave, teniendo en cuenta que **los peritos le dan al inmueble un tratamiento de predio rural sin serlo, pues es urbano**, muy seguramente por la variación del uso del suelo **desconociendo que las áreas urbanas, por el simple hecho de ser declaradas como tales tiene una renta absoluta** (la mínima renta) superior a la renta total rural de su entorno.
12. Se pregunta entonces el suscrito apoderado si con una indemnización de \$29.059.500, es posible que el demandado pueda adquirir o conseguir un inmueble de las características y condiciones del que fue objeto de expropiación y respecto del cual obtenía un canon de arrendamiento.
13. El Pacto de San José de Costa Rica, en el artículo 21 dispone: *"Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social en los casos y según las formas establecidas por la ley."*
14. En la sentencia C-153 de 1994, la Corte Constitucional señaló: *"Por todo lo anterior, es evidente que la indemnización prevista por el artículo 58 de la Constitución es reparatoria (...), ya que ella debe comprender el daño emergente y el lucro cesante que hayan sido causados al propietario cuyo bien ha sido expropiado. Y en caso de que no haya forma de comprobar el lucro cesante, se puede indemnizar con base en el valor del bien y el interés causado entre la fecha de entrega del mismo y la entrega de la indemnización."*
15. Ahora bien, sobre los parámetros y condiciones que debe reunir el dictamen pericial y que se echan de menos en el asunto sometido a consideración y estructuran el error grave en que incurrieron los peritos, porque los citan en el avalúo pero no los tienen en cuenta para su elaboración, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

HERNANDO BONILLA MAHECHA ABOGADO

“Ahora bien, de acuerdo con el artículo 21 del Decreto 1420 de 1998, al momento de elaborar el avalúo de predios a expropiar, se deben tener en cuenta ciertos parámetros que influyen en la determinación del valor comercial del bien. Entre ellos podemos resaltar: (i) la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la realización del avalúo; (ii) la destinación económica del bien; y, (iii) la estratificación socioeconómica del mismo.

Adicionalmente, se deben tener en cuenta las características especiales del bien como son: (i) los aspectos físicos tales como área, ubicación, topográfica y forma; (ii) las clases de suelo donde se ubica el predio, pues no es lo mismo que esté localizado en zona urbana, rural, de expansión urbana, suburbano o de protección, y para ello se debe tener presente el acuerdo que adopta el Plan de Ordenamiento Territorial municipal o distrital que define dicha clasificación; (iii) las normas urbanísticas vigentes para las zonas o el predio; (iv) los tipos de construcciones en la zona; (v) la dotación de redes primarias, secundarias y acometidas de servicios públicos domiciliarios, así como la infraestructura vial y de transporte; y, (vi) entre otras tantas que hacen referencia a la construcciones, a las obras complementarias existentes y a los cultivos^[37].

Precisamente, al momento de elaborar el respectivo dictamen pericial contenido del avalúo comercial, los peritos, uno de ellos experto, aplicando los criterios establecidos como parámetros y características, debe seguir el método de comparación o de mercado, el de renta o capitalización por ingresos, o el de costos de reposición o el residual. En tratándose del primero de ellos, esto es, el método de comparación o de mercados, la resolución No. 620 de 2008 expedida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, lo define como una técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial del bien, a partir de estudio de las ofertas o transacciones recientes, de bienes semejantes y comparables al objeto del avalúo. Lo anterior supone como deber del perito clasificar, analizar e interpretar las diversas ofertas para desde allí establecer el valor comercial del bien, pero sobre todo debe anexar a su experticia la prueba de cada una de ellas para indicar el fundamento claro a partir del cual llegó a su conclusión^[38].

De esta forma, luego de concluir el experticio y de que se surta el proceso de contradicción del dictamen bajo el procedimiento establecido en el artículo 238 del C. de P. C., es deber del juez entrar a analizar la prueba, de no hacerlo se incurrirá en un vicio fáctico, pues se recuerda que los peritos son auxiliares de la justicia y no falladores. Dicha valoración debe efectuarse de acuerdo con las reglas de la sana crítica y en conjunto con el resto del material probatorio. Al respecto, el artículo 241 del C. de P. C. preceptúa que el juez “*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. Si se hubiere practicado un segundo dictamen, éste no sustituirá al primero pero se estimará conjuntamente con él, excepto cuando prospere objeción por error grave.*”¹

16. Son estas las razones por las que se considera se estructuran errores graves en la elaboración del dictamen.

¹ Corte Constitucional. Tutela T-773A de 2012. Magistrado Ponente: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

474

HERNANDO BONILLA MAHECHA
ABOGADO

PRUEBAS:

Como pruebas que sustentan esta objeción, solicito se tengan en cuenta las siguientes:

1. El dictamen pericial objetado y sus anexos.
2. La solicitud de aclaración y complementación y sus anexos.
3. La aclaración y complementación del dictamen realizada por los peritos.
4. El contrato de arrendamiento del predio que ya obra dentro del expediente.
5. Boletín catastral del inmueble que obra a folio 278 del expediente.
6. Certificado de tradición actualizado del inmueble, donde consta que se trata del lote 10 de la manzana y donde no aparece ninguna afectación o limitación al derecho de dominio o al uso del bien.
7. Dictamen pericial practicado por el perito evaluador WILMER ALEXI MENDIETA LAITON el 9 de marzo de 2020, por encargo del demandado, que establece un valor total del inmueble, sin tener en cuenta el lucro cesante, de \$109.530.000. En los documentos anexos no aparece ninguna afectación respecto del inmueble o que se encuentra ubicado en ZPMA.
8. Al existir dos situaciones abiertamente contrarias, en forma comedida solicito al señor Juez, con el fin de probar el error grave en que incurrieron los peritos, se sirva ordenar un nuevo dictamen pericial en el que se tengan en cuenta las consideraciones expuestas en este escrito de objeción y se establezca el valor real de la indemnización, que incluya el avalúo del predio, el daño emergente y el lucro cesante.

ANEXOS:

Anexo avalúo comercial del predio objeto de expropiación elaborado por el perito WILMER ALEXI MENDIETA LAITON, el 9 de marzo de 2020 y certificado de tradición del inmueble actualizado.

Señor Juez,


HERNANDO BONILLA MAHECHA

C. C. No. 19.059.607 de Bogotá

T. P. No. 16.471 del C. S de la J

Carrera 7 No. 12C-28 Of. 507. Tel: 3348093 E-mail: herbongom@gmail.com