



0 5 7 6 0 9 MAYO 2012

Resolución No. _____

Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., *“Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía”*

LA SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN

En uso de las facultades conferidas en los artículos 50, 56 y 58 del Código Contencioso Administrativo, el literal d) del artículo 36 del Decreto Distrital 550 de 2006, el Decreto Distrital 004 del 2 de enero de 2012, y

CONSIDERANDO

Que el Acuerdo Distrital 118 de 2003 *“Por el cual se establecen las normas para la aplicación de la participación en plusvalías en Bogotá, Distrito Capital”*, modificado por el Acuerdo Distrital 352 de 2008, estableció las condiciones generales para la aplicación de la participación en plusvalía contemplada en el artículo 82 de la Constitución Política y en los artículos 73 y siguientes de la Ley 388 de 1997.

Que mediante el Decreto Distrital 084 de 2004 el Alcalde Mayor de la Ciudad definió *“ los lineamientos para regular la operatividad de la liquidación del efecto plusvalía y la determinación privada de la participación en plusvalía”*.

Que el Decreto Distrital 020 de 2011 determina en su artículo 18 la transición en la implementación de las competencias y señala que: *“La Secretaría Distrital de Planeación -SDP- establecerá la normativa y los hechos generadores aplicables a los suelos antes y después de la acción urbanística generadora de plusvalía de conformidad con lo señalado en el artículo 4º del presente decreto. El cálculo y determinación del efecto plusvalía será efectuado directamente por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD-, sin que procedan liquidaciones o estimaciones previas. La Secretaría Distrital de Planeación -SDP-, continuará con el trámite de los expedientes que se encuentren en proceso de determinación del efecto plusvalía al momento de expedirse el presente Decreto”*.

Que el 26 de diciembre de 2006, mediante el oficio 06112264, la arquitecta Marlen Reyes Herrera de la Curaduría Urbana 1 solicitó a esta secretaría efectuar la liquidación del efecto plusvalía por englobe de los predios localizados la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33. UPZ 88/97 *“EL REFUGIO/ CHICO-LAGO”* Sector Normativo 4 (Folio 1)

Que mediante Resolución No. 0419 del 4 de junio de 2007, se expidió el precalculo del efecto plusvalía para el englobe de los predios localizados en la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN (folio 24-25).

Que mediante Resolución No DDI064517 del 1 de agosto de 2007 la Secretaria de Hacienda Distrital concede una facilidad para el pago del efecto plusvalía administrado por la Dirección Distrital de Impuestos.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., *“Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía”*

Que mediante Resolución No. 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaria Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., se liquidó *“el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía”* (folios 81 a 83).

Que el 15 de septiembre de 2011, mediante la radicación No. 1-2011-40681, el señor Luís Humberto Costa Calderon, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79'322.000 de Bogotá, portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 63.407 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado especial del CONSORCIO 2E & 2M, representado por el señor Camilo Esguerra Solano, interpuso el recurso de reposición contra la Resolución No. 0792 del 16 de junio de 2011.

Que el 18 de octubre de 2011, mediante el memorando 3-2011-13453, la Dirección de Trámites Administrativos solicitó a la Dirección de Norma Urban emitir concepto en relación con los aspectos que son objeto de controversia en el recurso (folio 190).

Que el 24 de noviembre de 2011 la Dirección de Norma Urbana según memorando 3-2011- 14877 expidió el concepto técnico sobre los argumentos objeto de controversia en el recurso, el cual será objeto de análisis en las consideraciones del despacho (folio 191)

RAZONAMIENTOS DEL DESPACHO

Esta instancia entra a decidir el recurso de reposición interpuesto por el señor Luís Humberto Costa Calderón, en calidad de apoderado especial de la sociedad CONSORCIO 2E & 2M, en contra de la Resolución No. Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., *“Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía”*

1. Procedencia

El recurso de reposición presentado contra la Resolución No. 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaria Distrital de Planeación, es procedente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo que dispone que por regla general contra los actos que ponen fin a una actuación administrativa procederán los siguientes recursos:

Q.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

"1° El de reposición, ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que la aclare, modifique o revoque.

2° El de apelación, ante el inmediato superior administrativo, con el mismo propósito (...)"

Igualmente, es procedente de conformidad con lo expuesto en el artículo 8 de la Resolución No. 0792 del 16 de junio de 2011, el cual se ajusta a lo preceptuado en el numeral 1° del artículo 50 del Código Contencioso Administrativo.

2. Oportunidad.

Encuentra el despacho que el acto administrativo objeto de este recurso fue notificado por edicto fijado por la Subdirectora de Gestión Documental de la Dirección de Gestión Corporativa de la Secretaría General de la Alcaldía mayor de Bogotá, por el término de diez días hábiles a partir del 26 de agosto de 2011 hasta el 12 de septiembre de 2011 inclusive, y el abogado Luís Humberto Costa Calderón interpuso el recurso de reposición el 15 de septiembre de 2011, cumpliendo con lo preceptuado en el artículo 51¹ del Código Contencioso Administrativo.

3. Requisitos formales

La interposición del recurso de reposición se ajusta a lo dispuesto en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que se presentó dentro del plazo legal, personalmente, por escrito, sustentando concretamente los motivos de inconformidad, con indicación del nombre del recurrente, relacionando las pruebas que pretende hacer valer e indicando el nombre y dirección del mismo.

Dado lo anterior, se constata que la interposición del presente recurso se ajusta a lo preceptuado en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que se presentó dentro del plazo legal, personalmente, por escrito, sustentando concretamente los motivos de inconformidad, con indicación del nombre del recurrente, relacionando las pruebas que pretende hacer valer e indicando el nombre y dirección del mismo; es decir, el recurso se presentó en oportunidad y en cumplimiento de los requisitos formales.

¹ "ART. 51. De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo".



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., “*Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía*”

4. Argumentos del recurrente

a) Asegura el recurrente que la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, viola el artículo 338 de Constitución Política, como consecuencia de haber desconocido los artículos 73 y 80 de la ley 388 de 1997, en los cuales se establece “*los instrumentos que desarrollan el plan o lo complementan, son los que concretan las acciones urbanísticas que constituyen los hechos generadores de la participación en plusvalía.*” y enfatiza que son los instrumentos que desarrollan el POT los que concretan las acciones urbanísticas y constituyen los hechos generadores de la participación en plusvalía, siendo la Resolución 075 de 2003 el fundamento con el cual fue expedida la licencia de construcción para el englobe de predios. Por lo tanto es abiertamente inconstitucional la resolución 0792 del 16 de junio de 2011, toda vez que liquida el efecto plusvalía por un hecho generador que esta contenido en el Decreto 075 del 20 de marzo de 2003 el cual se concretó con anterioridad al acuerdo que adopta la Plusvalía en el Distrito Capital, el Acuerdo 118 del 30 de diciembre de 2003.

b) Argumenta también el recurrente que la UPZ 88/97 debió haberse liquidado tal y como lo ordenan los Artículos 74,80 y 81 de la ley 388 de 1997. Dicha liquidación debió determinar las zonas o subzonas generadoras de gravámenes incluyendo los englobes. Al no hacerlo la norma, no se genera el efecto plusvalía, además que el englobe es un acto particular y no una actuación de la administración por lo que no se configura el hecho generador de plusvalía.

c) Por último precisa el recurrente que el artículo 7 del Decreto Distrital 084 de 2004 invocado en el acto recurrido junto con el artículo 14 parágrafo 1 del Decreto 059 de 2007 fueron derogados por el artículo 2 del decreto 020 de 2011, cuando establece que se entenderá por mayor aprovechamiento, el aumento de los índices derivados de las integraciones inmobiliarias, es decir lo correspondiente a los mayores valores que surjan cuando la norma establezca un mayor aprovechamiento derivado de la unión física de dos o mas predios.

5. Problema jurídico

De conformidad con los argumentos expuestos por el recurrente, la Secretaría Distrital de Planeación deberá determinar, si existió vulneración del principio de irretroactividad tributaria al expedir la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, por medio de la cual se liquidó el efecto plusvalía para el englobe de unos predios que se localizan en una zona reglada por el Decreto Distrital 075 de 2003, liquidación que se dio en aplicación del Acuerdo 118 de 2003, posterior a la adopción de la UPZ (Decreto Distrital 075 de 2003) y que fue fundamento de la expedición de la licencia de construcción.

Por otro lado teniendo en cuenta las normas que sirvieron de fundamento a la resolución que se recurre se determinará si se aplicaron en debida forma y si alguna de ellas ha sido derogada tácitamente como plantea el recurrente.

Q



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., “*Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía*”

6. Argumentos del recurso.

6.1 Respecto a la violación del principio de irretroactividad tributaria

Frente a la supuesta violación del principio de irretroactividad en el caso bajo estudio, el recurrente considera que la expedición de la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011 viola el artículo 338 de la Constitución Política de Colombia, como quiera que los artículos 74 y 80 de la Ley 388 de 1997 establecen que “*los instrumentos que desarrollan el plan o lo complementan, son los que concretan las acciones urbanísticas que constituyen los hechos generadores de la participación en plusvalía.*” y el hecho generador de la plusvalía para el caso particular se produce con la expedición del Decreto Distrital 075 de 2003, fundamento del presente englobe. En consecuencia es inconstitucional la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011 porque liquida por un hecho generador establecido en el Decreto Distrital 075 del 20 de marzo de 2003, anterior al Acuerdo 118 de 2003, por el cual se adoptó la plusvalía en Bogotá, D.C. Finalmente, apoya su argumentación en la sentencia del 31 de mayo de 2007, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Magistrado Ponente: Fabio Castiblanco.

Para dar respuesta a este asunto es necesario hacer un análisis de la normativa existente y aplicable al caso bajo estudio respecto del efecto plusvalía y los elementos que la estructuran, con el fin de demostrar que no es la UPZ la que constituye el hecho generador y por ende no se configura la irretroactividad predicada por el recurrente.

La Ley 388 de 1997 desarrolla en el artículo 74 la noción de **hecho generador** de la participación en plusvalía y los presupuestos que la integran estableciendo que: “*Constituyen hechos generadores de la participación en la plusvalía de que trata el artículo anterior, las decisiones administrativas que configuran acciones urbanísticas según lo establecido en el artículo 8 de esta Ley, y que autorizan específicamente ya sea a destinar el inmueble a un uso más rentable, o bien incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el respectivo Plan de Ordenamiento o en los instrumentos que lo desarrollen. Son hechos generadores los siguientes: 1. La incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o la consideración de parte del suelo rural como suburbano. 2. El establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo. 3. La autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, bien sea elevando el índice de ocupación o el índice de construcción, o ambos a la vez*” (El resaltado es nuestro.)²

Estamos entonces ante un conjunto relativamente complejo de factores que deben concurrir antes de llegar a la exigencia por parte de la administración del pago de la participación en plusvalía:

² Adicionalmente, el artículo 87 de la Ley 388 de 1997, establece que constituye hecho generador la *participación en plusvalía por ejecución de obras públicas.*



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., “*Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía*”

1º. Una decisión administrativa que configura una actuación urbanística³

2º Esa decisión debe hacer referencia a un cambio en la clasificación del suelo, en el régimen de usos del suelo o en el incremento de la edificabilidad

3º Un acuerdo de carácter general que autoriza a aplicar en el municipio o distrito el tributo

4º. Una autorización específica de usos más rentables o mayor edificabilidad

5º Esa autorización debe estar conforme con lo que establezca el plan de ordenamiento territorial o los instrumentos que lo desarrollen

No basta uno solo de estos factores, es imprescindible que estén presentes todos y, entre ellos, la autorización específica es esencial, toda vez que las decisiones administrativas pueden tener un carácter general y abstracto o particular y concreto, condición que debe ser analizada en cada caso.

El carácter esencial de la autorización específica como elemento estructurador de la participación en plusvalía fue señalado desde la exposición de motivos del Acuerdo 118 de 2003 al ser presentado al Concejo de Bogotá, en los siguientes términos: “*para que se realicen los hechos generadores de la participación en plusvalía se requiere que no sólo exista una decisión administrativa, que constituya acción urbanística, sino que se requiere de una decisión que contenga una autorización específica, respecto a cualquiera de los tres hechos generadores a que se refiere el artículo 74 de la Ley 388 de 1997*”⁴ El tema específico fue debatido en el Concejo durante el trámite de aprobación del Acuerdo 118 de 2003.

³*Acción urbanística.* La función pública del ordenamiento del territorio local se ejerce mediante la acción urbanística de las entidades distritales y municipales, referida a las decisiones administrativas y a las actuaciones urbanísticas que les son propias, relacionadas con el ordenamiento del territorio y la intervención en los usos del suelo. Son acciones urbanísticas, entre otras: 1. **Clasificar el territorio en suelo urbano, rural y de expansión urbana.** 2. Localizar y señalar las características de la infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios, la disposición y tratamiento de los residuos sólidos, líquidos, tóxicos y peligrosos y los equipamientos de servicios de interés público y social, tales como centros docentes y hospitalarios, aeropuertos y lugares análogos. 3. **Establecer la zonificación y localización de los centros de producción, actividades terciarias y residenciales, y definir los usos específicos, intensidades de uso, las cesiones obligatorias, los porcentajes de ocupación, las clases y usos de las edificaciones y demás normas urbanísticas.** 4. Determinar espacios libres para parques y áreas verdes públicas, en proporción adecuada a las necesidades colectivas. 5. Determinar las zonas no urbanizables que presenten riesgos para la localización de asentamientos humanos, por amenazas naturales, o que de otra forma presenten condiciones insalubres para la vivienda. 6. Determinar las características y dimensiones de las unidades de actuación urbanística, de conformidad con lo establecido en la presente Ley. 7. Calificar y localizar terrenos para la construcción de viviendas de interés social. 8. Calificar y determinar terrenos como objeto de desarrollo y construcción prioritaria. 9. Dirigir y realizar la ejecución de obras de infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios y los equipamientos públicos, directamente por la entidad pública o por entidades mixtas o privadas, de conformidad con las leyes. 10. Expropiar los terrenos y las mejoras cuya adquisición se declare como de utilidad pública o interés social, de conformidad con lo previsto en la ley. 11. Localizar las áreas críticas de recuperación y control para la prevención de desastres, así como las áreas con fines de conservación y recuperación paisajística. 12. Identificar y caracterizar los ecosistemas de importancia ambiental del municipio, de común acuerdo con la autoridad ambiental de la respectiva jurisdicción, para su protección y manejo adecuados. 13. Determinar y reservar terrenos para la expansión de las infraestructuras urbanas. 14. Todas las demás que fueren congruentes con los objetivos del ordenamiento del territorio. 15. Adicionado por el art. 192, Ley 1450 de 2011 Parágrafo.- Las acciones urbanísticas aquí previstas deberán estar contenidas o autorizadas en los planes de ordenamiento territorial o en los instrumentos que los desarrollen o complementen, en los términos previstos en la presente Ley.

⁴ Exposición de motivos Acuerdo 118 de 2003. Anales del Concejo.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

Tanto la administración como el Concejo consideraron el problema que se aborda en el recurso que aquí se decide, respecto al manejo que debía darse a aquellos actos administrativos que habían sido aprobados con anterioridad a la entrada en vigencia del Acuerdo 118 de 2003, el Plan de Ordenamiento Territorial el primero de ellos y varios decretos que reglamentaban unidades de planeamiento zonal o adoptaban planes parciales, como es el caso del Decreto 075 de 2003 por el cual se reglamentan las unidades de planeamiento zonal (UPZ) N° 88/ 97, el Refugio / Chicó – Lago. La solución jurídica está dada por el parágrafo primero del artículo 5° del Acuerdo 118 que dispone: "En los casos en que se hayan configurado acciones urbanísticas previstas en el Decreto 619 de 2000 o en los instrumentos que lo desarrollan y que no se haya concretado el hecho generador conforme a lo establecido en el presente artículo, habrá lugar a la liquidación y cobro de la participación en plusvalía. Dentro de los tres (3) meses siguientes a la vigencia del presente Acuerdo, la Administración Distrital procederá a liquidar de manera general el efecto de plusvalía de acuerdo con las reglas vigentes.

Es de aclarar que existe un problema de remisión en este parágrafo cuando señala que "conforme a lo establecido en este artículo" y realmente debe remitir al artículo 3 que establece: "Hechos generadores. Constituyen hechos generadores de la participación en la plusvalía derivada de la acción urbanística de Bogotá Distrito Capital, **las autorizaciones específicas** ya sea a destinar el inmueble a un uso más rentable, o bien a incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen, en los siguientes casos (...)"

Pero este pequeño error no invalida la concepción de la concreción de la obligación tributaria, ni de la aplicación del principio de irretroactividad en materia tributaria, contenida en el Acuerdo 118 de 2003.

Además, estas disposiciones del Acuerdo 118 de 2003 ya fueron analizadas por la jurisdicción contencioso-administrativa en sus dos instancias y fue establecida su legalidad. Al respecto es importante hacer referencia a la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A, de 21 de febrero de 2007⁵ al resolver la acción pública de nulidad en contra del Acuerdo 118 de 2003 y a la sentencia proferida el 5 de diciembre de 2011 por la Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Cuarta- del Consejo de Estado (Rad: 25000-23-27-000-2005-00262-01) que resolvió el recurso de apelación contra la referida sentencia del Tribunal⁶.

⁵ Consideró el Tribunal que: "Del tenor de la Ley 338 de 1997 y del Acuerdo 118 de 2003 se deduce que el hecho generador de la participación en plusvalía solamente se produce mediante un acto complejo administrativo que puede dividirse en dos etapas: i) la expedición de una acción urbanística definida en el artículo 8 de la Ley 388 de 1997, ii) la expedición de una decisión administrativa emanada de la autoridad competente, que autorice a un inmueble en particular para un destino más rentable, o a incrementar el uso del suelo permitiendo una mayor área edificada".

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. CP Carmen Teresa Ortiz. Radicación 16532 de 05 de diciembre de 2011.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., *“Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía”*

El Tribunal en la sentencia de primera instancia consideró que: *“Del tenor de la Ley 338 de 1997 y del Acuerdo 118 de 2003 se deduce que el hecho generador de la participación en plusvalía solamente se produce mediante un acto complejo administrativo que puede dividirse en dos etapas: i) la expedición de una acción urbanística definida en el artículo 8 de la Ley 388 de 1997, ii) la expedición de una decisión administrativa emanada de la autoridad competente, que autorice a un inmueble en particular para un destino más rentable, o a incrementar el uso del suelo permitiendo una mayor área edificada”*.

Y reiteró de manera expresa que en la configuración del hecho generador concurren: *“la decisión administrativa de carácter general, que contiene o configura una actuación urbanística conforme con el POT o con los instrumentos que lo desarrollen y la autorización específica para destinar el inmueble a un uso más rentable o incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada”*(subrayado fuera del texto original).⁷

El Consejo de Estado en segunda instancia, confirmó la decisión del Tribunal y al igual que éste concluyó que: *“(…) los elementos del hecho generador que a su vez constituyen los requisitos para la participación en plusvalía, son la decisión administrativa de carácter general, que contiene o configura una actuación urbanística conforme con el POT o con los instrumentos que lo desarrollen y la autorización específica para destinar el inmueble a un uso más rentable o incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada. Por lo tanto, las decisiones generales plasmadas en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen, no constituyen todavía una autorización específica que configure nacimiento de la obligación tributaria; si bien la autorización específica solamente puede exigirse bajo el supuesto de existencia de la decisión general constitutiva de una acción urbanística, el tributo sólo será exigible en el momento en que tal autorización se profiera”*. (Negrillas fuera del texto original).

En suma, para la Secretaría Distrital de Planeación, en concordancia con lo establecido por el Consejo de Estado, al resolver la vigencia del Acuerdo 118 de 2003, constituye hecho generador de la participación en plusvalía, la autorización específica.

El elemento autorización específica contenido en el artículo 74 de la Ley 388 de 1997, es desarrollado por el Acuerdo 118 de 2003, en cumplimiento del mandato legal del inciso segundo del artículo 73 de la Ley 388 de 1997. Dicho Acuerdo se encuentra vigente e implica para la Administración su exigencia y cumplimiento, así que en virtud del artículo 3 del Acuerdo 118 de 2003⁸ constituirá el hecho generador de la participación en plusvalía, derivado de la acción urbanística de Bogotá, D.C., la autorización específica ya sea a destinar el

⁷ Ibidem

⁸ Acuerdo 118 de 2003. **Artículo 3. Hechos generadores.** Constituyen hechos generadores de la participación en la plusvalía derivada de la acción urbanística de Bogotá Distrito Capital, las autorizaciones específicas ya sea a destinar el inmueble a un uso más rentable, o bien a incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen, en los siguientes casos:

1. El establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo.
2. La autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, bien sea elevando el índice de ocupación o el índice de construcción, o ambos a la vez.

Parágrafo Primero. En el plan de ordenamiento territorial o en los instrumentos que lo desarrollen se especificarán y delimitarán las zonas o subzonas beneficiarias de una o varias de las acciones urbanísticas contempladas en este artículo, las cuales serán tenidas en cuenta, sea en conjunto o cada una por separado, para determinar el efecto de la plusvalía o los derechos adicionales de construcción y desarrollo, cuando fuere del caso”.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

inmueble a un uso más rentable, o bien a incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el Plan de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que lo desarrollen, en los siguientes casos: (i) el establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo; o (ii) la autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, bien sea elevando el índice de ocupación o el índice de construcción, o ambos a la vez.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede afirmar que el recurrente incurre en una confusión al considerar el Decreto Distrital 075 de 2003 como el hecho generador de la obligación tributaria del pago de la participación en plusvalía y argumentar que al no existir la reglamentación del tributo al momento de su expedición existe una aplicación retroactiva. No tiene en cuenta que en el momento de expedirse el Acuerdo 118 de 2003 no se había producido la autorización específica y, por tanto, no se había constituido el hecho generador. Habida cuenta que apenas se había producido una parte de los requisitos para configurar este, en el marco de la Ley 388 de 1997.

En el marco legal nacional, el texto del Acuerdo 118 de 2003 y de su exposición de motivos y la jurisprudencia señalada, permiten dar respuesta inequívoca al argumento del recurrente respecto de que la regulación de la UPZ es la acción urbanística contentiva de la autorización específica y por tanto se le puede considerar el hecho generador de la participación en plusvalía. Evidentemente no, porque la reglamentación de una unidad de planeamiento zonal es un instrumento que desarrolla el POT que corresponde a una norma de carácter general y abstracto, referida a un conjunto amplio de inmuebles y de ninguna de sus disposiciones se puede colegir la producción de situaciones jurídicas consolidadas, ni de actos particulares o concretos. No hay, por tanto, una autorización específica.

De conformidad con el Decreto Distrital 190 de 2004:

"(...)

Artículo 49. Unidades de Planeamiento Zonal - UPZ (artículo 49 del Decreto 469 de 2003).

La Unidad de Planeamiento Zonal -UPZ-, tiene como propósito definir y precisar el planeamiento del suelo urbano, respondiendo a la dinámica productiva de la ciudad y a su inserción en el contexto regional, involucrando a los actores sociales en la definición de aspectos de ordenamiento y control normativo a escala zonal.

Los procesos pedagógicos y de presentación en las diferentes Unidades de Planeamiento Zonal (UPZ), referidos al diseño de políticas y estrategias, contenidos normativos y diseño de instrumentos de gestión, buscarán cualificar la participación ciudadana, de tal manera que les permita a las comunidades involucradas discernir y valorar las diferentes opciones que se propongan.

Se promueven las Unidades de Planeamiento Zonal (UPZ) como unidades de análisis, planeamiento y gestión para comprender el tejido social y urbano, con el propósito de plantear su estructura, orientar sus dinámicas y sus relaciones para mejorar las condiciones de vida de la población.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

Las Unidades de Planeamiento Zonal deben determinar como mínimo, los siguientes aspectos:

1. Los lineamientos de estructura urbana básica de cada unidad, que permitan articular la norma urbanística con el planeamiento zonal.
2. La regulación de la intensidad y mezcla de usos.
3. Las condiciones de edificabilidad.
4. Lineamientos sobre el manejo de ruido acorde con la política ambiental que sobre el tema expida el DAMA con base en el Decreto Nacional 948 de 1995.

Parágrafo: La delimitación y señalamiento de las unidades de planeamiento zonal del Distrito capital, se encuentran consignadas en el plano denominado "unidades de planeamiento zonal (UPZs)

(...)"

Del contenido del artículo citado se deduce con claridad que las UPZ son instrumentos de orientación del ordenamiento del suelo, que deben ser sometidas a participación ciudadana para lograr un uso del suelo conforme con el interés general. Sus determinaciones no generan derechos adquiridos, como tampoco lo hace el POT. En realidad estos instrumentos son una extensión del Plan de Ordenamiento Territorial pero referido a zonas delimitadas de la ciudad. Sus normas han podido ser incorporadas en el POT, pero la decisión del órgano competente en su momento para expedirlo consistió en diferir estas decisiones en el tiempo a través de un instrumento llamado UPZ. Tanto es así que el proceso de modificación de tales instrumentos corresponde a un mecanismo propio de modificación o derogatoria de un acto de carácter general.

En el caso concreto, la acción urbanística (Decreto 075 de 2003, según lo indica el recurrente), como acto general que desarrolla el Plan de Ordenamiento Territorial, contempló la posibilidad general de englobe y subdivisión en su artículo ocho (8) sin señalar en concreto unos predios determinados sobre los cuales aplicaría el incremento del aprovechamiento⁹.

"(...) ARTÍCULO 8. NORMAS DE ENGLOBE Y SUBDIVISIÓN.

1. Englobes

Para efectos urbanísticos, el englobe de predios con normas diferentes no alterará el régimen normativo vigente para cada uno de ellos antes del englobe, salvo en las siguientes situaciones:

⁹ Esta previsión de la UPZ desarrolla la norma del POT que regula la modalidad de consolidación con cambio de patrón. Al respecto señala el artículo 371 del POT. "Artículo 371. Normas para la modalidad de Consolidación con Cambio de Patrón (artículo 360 del Decreto 619 de 2000, modificado por el artículo 242 del Decreto 469 de 2003). La ficha reglamentaria para los sectores normativos sometidos a este tratamiento establecerá la edificabilidad de los predios, bajo los siguientes parámetros: (...) 2. Englobes. Al englobar los predios colindantes, se permite eliminar los aislamientos laterales entre ellos. Los índices de ocupación y de construcción aplicables son los que corresponden a la dimensión del lote producto del englobe, definidos en las fichas reglamentarias de cada sector normativo."



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

MANEJO DE AISLAMIENTOS	FRENTE DE LOTES	
	Antes del englobe	Predio englobado
<ul style="list-style-type: none"> Se suprimen los aislamientos entre los lotes englobados, con excepción de los englobes de lotes medianeros opuestos, cuyos aislamientos posteriores deben mantenerse (Nota 1) Los aislamientos del predio englobados se deben mantener contra las áreas aisladas de los predios colindantes En los englobes que involucren predios esquineros se podrán eliminar los aislamientos entre los lotes englobados y empatar contra aislamientos colindantes, cumpliendo la disposición anterior. 	<p>El frente de lote es la menor dimensión que representa un predio sobre cualquiera de las vías o espacio público que lo delimitan</p>	<p><u>El nuevo frente del predio englobado resulta de la suma de los frentes anteriores al englobe ubicados sobre la vía que le da derecho a una edificabilidad superior, siempre y cuando están comprendidos por el mismo subsector.</u></p>
<p>Nota : Los proyectos que se desarrollen en lotes medianeros opuestos podrán plantear una conexión aérea con un ancho máximo de 1.50 metros y una comunicación al nivel del primer piso, sin sobrepasar 2.20 metros de ancho</p>		

(Subrayas fuera de texto)

Como se puede observar, lo que hizo la UPZ en desarrollo de lo dispuesto en el POT, fue establecer una regla general consistente en la posibilidad de fusionar o englobar algunos predios para mejorar el aprovechamiento del suelo. Ello implica que los predios involucrados en esta operación, de englobe, individualmente considerados podrían no ser generadores de plusvalía –por esa razón no quedaron incluidos en la liquidación del decreto 075 que lo hizo frente a inmuebles individuales que sin integración, generaban plusvalía-, pero al unirse entre ellos y provocar un mayor frente se incrementaba el aprovechamiento dando lugar al efecto plusvalía y siendo necesaria su liquidación.

Una vez establecido que el Decreto Distrital 075 de 2003 no constituye una autorización específica, resta por determinar qué acción sí la constituye. Al respecto, en el régimen legal colombiano y especialmente para el caso concreto habría una autorización específica en la licencia, que puede ser de urbanización o de construcción. Así lo señala la exposición de motivos del Acuerdo 118 de 2003 donde aparece que se entiende por autorización específica el otorgamiento de licencia de urbanismo o de construcción o la expedición de certificados representativos de derechos de construcción. En el caso concreto objeto del recurso, cuando el proyecto de englobe es presentado ante la curaduría y ésta expide la licencia mediante un acto



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., “*Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía*”

administrativo que autoriza la fusión -el englobe- y, en el mismo acto, el incremento de la edificabilidad. Es en este último evento, cuando se materializa el hecho generador pues hasta tanto la norma general, la UPZ, contiene apenas una posibilidad en el plano de la eventualidad y que puede ser válidamente modificada en cualquier momento por la autoridad distrital de planeación.

Al respecto, el recurrente hace remisión a sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca del 31 de mayo de 2007, en la cual establece el Tribunal, según dice el recurrente, que es necesario determinar si el hecho ocurrió con anterioridad a la expedición del Acuerdo 118 de 2003 y enfatiza que según el Tribunal la participación en plusvalía opera cuando el ente territorial la adopta mediante Acuerdo.

Frente a este argumento este despacho revisa la sentencia citada¹⁰, encontrando que los argumentos esgrimidos por el Tribunal son diametralmente opuestos a lo expuesto por el recurrente, ya que según dice el Tribunal no es necesario que se adopte la obligación tributaria por medio de un acuerdo municipal debido a que la ley es lo suficientemente clara para establecer la constitución del tributo y los elementos que la componen, es decir se puede aplicar directamente. Dice textualmente el Tribunal: “...Surge entonces el siguiente interrogante: *¿la participación de la plusvalía opera a partir de cuando el ente territorial a través de Acuerdo lo adopta? A juicio de la Sala no, si se tiene en cuenta que la ley es lo suficientemente completa para establecer la constitución del gravamen en la medida que determina los elementos de la obligación tributaria. Cuando ello sucede se incorpora automáticamente al tributo en el ente territorial y por tanto no requiere de actos administrativos que así lo disponga, porque se aplica directamente*” (Subrayas fuera de texto)

Y añade el Tribunal:

“...Lo importante es que tal hecho acaeció en vigencia de la ley que estableció el gravamen y no tiene incidencia que el acuerdo 118 de 2004 hubiese sido expedido con posterioridad porque en criterio de la Sala no se requiere que el Municipio lo hubiere adoptado para su jurisdicción pues tiene aplicación directa y no requiere para ello que tal gravamen se adopte por medio de acuerdo si se tiene en cuenta, como se dijo, que el Legislador estableció los elementos de la obligación tributaria.

Así mismo, téngase en cuenta que la participación de la plusvalía es un efecto y por tal razón su exigibilidad no se da en forma inmediata sino cuando ocurra uno de los hechos que establece el artículo 83 de la ley varias veces referida y que dice:

“Artículo 83º.-Exigibilidad y cobro de la participación. La participación en la plusvalía sólo será exigible en el momento en que se presente para el propietario o poseedor del inmueble respecto del cual se haya declarado un efecto de plusvalía, una cualquiera de las siguientes situaciones

¹⁰ Tribunal Administrativo de Cundinamarca, magistrado ponente Dr. Fabio Castiblanco Calixto, Ref exp: 250002327000200402089-01, 15 de marzo de 2007.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

1. Solicitud de licencia de urbanización o construcción, aplicable para el cobro de la participación en la plusvalía generada por cualquiera de los hechos generadores de que trata el artículo 74 de esta Ley.
2. Cambio efectivo de uso del inmueble, aplicable para el cobro de la participación en la plusvalía generada por la modificación del régimen o zonificación del suelo.
3. Actos que impliquen transferencia del dominio sobre el inmueble, aplicable al cobro de la participación en la plusvalía de que tratan los numerales 1 y 3 del referido artículo 74.
4. Mediante la adquisición de títulos valores representativos de los derechos adicionales de construcción y desarrollo, en los términos que se establece en el artículo 88 y siguientes de la presente Ley.

Parágrafo 1º.-En el evento previsto en el numeral 1 el efecto plusvalía para el respectivo inmueble podrá recalcularse, aplicando el efecto plusvalía por metro cuadrado al número total de metros cuadrados adicionales objeto de la licencia correspondiente.

Parágrafo 2º.-Para la expedición de las licencias o permisos, así como para el otorgamiento de los actos de transferencia del dominio, en relación con inmuebles sujetos a la aplicación de la participación en la plusvalía, será necesario acreditar su pago.

Parágrafo 3º.-Si por cualquier causa no se efectúa el pago de la participación en los eventos previstos en este artículo, el cobro de la misma se hará exigible cuando ocurra cualquiera de las restantes situaciones aquí previstas. En todo caso responderán solidariamente el poseedor y el propietario, cuando fuere el caso.

Parágrafo 4º.-Los municipios podrán exonerar del cobro de la participación en plusvalía a los inmuebles destinados a vivienda de interés social, de conformidad con el procedimiento que para el efecto establezca el Gobierno Nacional". (Subraya la Sala)

Esta interpretación de la Sala está en concordancia con lo que el Acuerdo 118 de 2003 estableció en el parágrafo primero del artículo 5, al señalar que en caso de que se hubieren desarrollado acciones urbanísticas previstas en el Decreto 619 de 2000 o en los instrumentos que lo desarrollan -como las Unidades de Planeación Zonal, UPZ- y que no se haya concretado el hecho generador conforme a lo establecido en el presente artículo habrá lugar a la liquidación y cobro de la participación en plusvalía."

Como se puede ver, para el Tribunal, no es necesario que los municipios adopten por medio de Acuerdo la participación en plusvalía, debido a que la ley lo crea, le da los elementos mínimos para su aplicación y por ser una ley nacional es de aplicación directa. Por lo tanto no importa que el Acuerdo 118 de 2003 haya sido posterior al Decreto 075 de 2003, pues se está actuando dentro del marco de la Ley.



Continuación de Resolución No. _____

Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

Además de lo anteriormente expuesto, es también preciso revisar lo que ha esgrimido la jurisprudencia posterior del Consejo de Estado, frente al tema argumentado.

La Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del 5 de diciembre de 2011 (Rad: 25000-23-27-000-2005-00262-01), en la cual estudió específicamente la legalidad de algunas normas del Acuerdo 118 de 2003, determinó que este goza de plena legalidad y, por tanto, habilita claramente a la Administración a liquidar el efecto plusvalía y exigir el pago de la participación en todos los casos a los que se refiere el parágrafo 1º del artículo 5º del Acuerdo 118 de 2003.

En el fallo citado el Consejo de Estado encontró que tal disposición se ajustaba plenamente a la legalidad y que no constituía una vulneración al principio de irretroactividad tributaria. En concreto señaló:

"...el Plan de Ordenamiento Territorial para Bogotá se adoptó mediante el Decreto 619 del 28 de julio de 2000; a través de éste, el Alcalde definió los objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo del Distrito Capital.

Por su parte, el Acuerdo 118 del 30 de diciembre de 2003 fue publicado en el Registro Distrital 3017 de 30 de diciembre de 2003, es decir, expidió con posterioridad a los establecido en el POT, tal como lo ordena el artículo de la tan mencionada Ley 388 que dispone que las decisiones administrativas que configuran acciones urbanísticas deben ser proferidas de acuerdo con el Plan de Ordenamiento Territorial, lo que supone que éste debe existir antes de que los concejos municipales o distritales emitan normativa sobre el particular.

Por otra parte, no existe norma legal o constitucional que establezca que los acuerdos generales deban ser emitidos antes del Plan de Ordenamiento Territorial.

Es importante anotar que la irretroactividad se predica de las normas que regulan el sistema tributario y se da cuando éstas se aplican a un periodo anterior, circunstancia que no se presenta en relación con los artículos que se analizan (artículos 3º, parágrafo primero, del acuerdo 118 de 2003), que están referidos a ordenar la delimitación de las zonas beneficiadas con las acciones urbanísticas para determinar el efecto plusvalía y a determinar que habrá lugar a la liquidación y cobro de la participación en plusvalía, cuando se hayan configurado las acciones urbanísticas y no se haya concretado el hecho generador."

Para el Consejo de Estado es claro que no existe una razón constitucional ni legal para sostener que el acuerdo que regula la participación en la plusvalía debe preceder a la aprobación del POT o los instrumentos que lo desarrollan, si son de carácter general. Por tanto, una liquidación posterior del tributo, con fundamento en una autorización específica adoptada después de la aprobación del Plan y de la adopción del acuerdo general de reglamentación de la participación en plusvalía, no contradice el principio de irretroactividad tributaria como sucede en el caso presente.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., *“Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía”*

A partir del pronunciamiento del Consejo de Estado de 5 de diciembre de 2011, mediante el cual se determinó que el Acuerdo 118 de 2003 se encuentra ajustado al orden legal y sus disposiciones se encuentran vigentes, tenemos que el Acuerdo es de obligatorio cumplimiento y constituye un deber legal a cargo de la Administración hacer exigible la aplicación de la participación en plusvalía. Una determinación contraria estaría afectando el derecho de la colectividad a participar en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del estado consagrado en el artículo 82 de la Constitución Política.

Confirmada la legalidad de dicha disposición la administración no tiene otra opción que proceder a liquidar y cobrar el tributo cada vez que se verifique una autorización específica producida en el marco de esta norma.

De todo lo anterior y frente al caso concreto, se puede concluir que cuando los interesados realizaron la solicitud a la Curaduría Urbana de la Licencia de Construcción para Obra Nueva y Demolición Total, sobre los predios objeto del recurso de reposición, activaron inmediatamente la liquidación del efecto plusvalía para el proyecto en particular, en aplicación del artículo 7 del Decreto Distrital 084 de 2004.

Es así como la Secretaría Distrital de Planeación procedió a dar aplicación al Decreto Distrital 084 de 2004, *Por el cual se definen los lineamientos para regular la operatividad de la liquidación del efecto plusvalía y la determinación privada de la participación en plusvalía*, el cual previó que *“En el evento que por efecto del englobe de lotes de terreno se produzca un incremento en la edificabilidad el predio resultante del englobe será objeto de la participación en plusvalía, la cual será liquidada en el momento de la solicitud de la licencia, con base en el efecto de plusvalía por metro cuadrado calculado para la respectiva zona geoeconómica homogénea”*

Con fundamento en el Decreto Distrital 084 de 2004 se implementó entonces el procedimiento de liquidación de la participación en plusvalía, en atención a que el englobe de los predios objeto de la solicitud de licencia produjo un incremento en la edificabilidad, con base en el presupuesto general contenido en el Decreto Distrital 075 de 2003, en su artículo 8, que contiene disposiciones sobre el englobe y subdivisión, y que sirvió de sustento de las *consideraciones técnicas y normativas para la resolución que liquidó el efecto plusvalía*, para el caso concreto, acto que es objeto de estudio en esta resolución.

Es por esto que se desvirtúa la presunta violación al principio de irretroactividad de la ley tributaria, toda vez que para el momento en que se concretó el hecho generador de la plusvalía, el Acuerdo 118 de 2003 y el Decreto Distrital 084 de 2004 ya habían sido expedidos y estaban vigentes.

Por lo tanto, la expedición de la Resolución 0792 de 2011 no constituyó una aplicación retroactiva del tributo de participación en plusvalía.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

6.2 Respecto de las normas que sirvieron de fundamento a la Resolución que se recurre.

Argumenta también el recurrente que la UPZ 88/97 debió haberse liquidado tal y como lo ordenan los Artículos 74, 80 y 81 de la ley 388 de 1997. Dicha liquidación debió determinar las zonas o subzonas generadoras de gravámenes incluyendo los englobes. Al no hacerlo la norma, no se genera el efecto plusvalía, además que el englobe es un acto particular y no una actuación de la administración por lo que no se configura el hecho generador de plusvalía.

Para dar respuesta a este asunto es necesario hacer un análisis del procedimiento que surtió la liquidación de plusvalía realizada en la resolución que se recurre y el fundamento legal del mismo. En el caso bajo estudio es necesario precisar que el proyecto presentado a la Curaduría Urbana No.1 de Bogotá, por medio del cual los interesados solicitaron licencia de construcción en la modalidad obra nueva y demolición total para la edificación ubicada en la localidad de Chapinero, se planteó como un *englobe*, de conformidad con la información remitida por la Curaduría.

Por lo tanto, primer lugar es preciso aclarar, que los predios objeto del recurso no fueron señalados con efecto plusvalía en la Resolución 0220 de 2004, toda vez que cada uno de ellos, desarrollado de manera independiente, no es generador del efecto por la norma no haberle asignado un uso más rentable o por aumento en la edificabilidad de cada predio individual, que son dos aspectos contemplados en la UPZ 88.

Sin embargo, en el caso concreto no se trata de dos predios desarrollados individualmente que pudieran haber sido liquidados en la Resolución 220 de 2004, hablamos de predios englobados los cuales, de hecho, en el marco de la integración desaparecen jurídicamente para dar lugar a uno nuevo. La mayor edificabilidad se obtiene sólo y únicamente en razón del englobe,

De otro lado, la Resolución 220 del 22 de Abril de 2004, determinó en su artículo 6°:

"Artículo 6°. En el evento en que por efecto del englobe de lotes de terreno, efectuado bajo la vigencia de los Decretos que reglamentan las UPZ objeto de la presente liquidación, se produzca un incremento en la edificabilidad, el predio resultante del englobe será objeto de la participación en plusvalía, la cual será liquidada y declarada por el propietario o poseedor en el momento de solicitud de la licencia de urbanismo Vio construcción, de conformidad con lo previsto en el artículo 7 del Decreto 084 del 2004, y en las demás normas reglamentarias del sistema de declaración y pago de la participación de plusvalía, con base en el efecto de plusvalía calculado de manera general en el Informe Técnico de la respectiva U PZ".

La norma remite explícitamente al artículo 7 del Decreto 084 de 2004 que dispone:

"Artículo 7: En el evento en que por efecto del englobe de lotes de terreno se produzca un incremento en la edificabilidad el predio resultante del englobe será objeto de la participación en

Q



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., “*Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía*”

plusvalía, la cual será liquidada en el momento de la solicitud de licencia, con base en el efecto de plusvalía por metro cuadrado calculado para la respectiva zona geoeconómica homogénea”.

En estos términos existe norma especial aplicable al caso concreto que ordena expresamente, que en el evento en que por efecto del englobe de lotes de terreno se produzca un incremento en la edificabilidad, **la participación en plusvalía debe liquidarse en el momento de la solicitud de licencia**, de tal forma, que la solicitud de licencia por parte de los interesados ante la Curaduría *activa el momento y oportunidad para la liquidación del efecto plusvalía.*¹¹

En este orden de ideas, el procedimiento de estimación, cálculo, liquidación y determinación del efecto plusvalía en el caso concreto, cumplió con las etapas correspondientes, de tal forma que ante la solicitud de la Curaduría Urbana 1 de la ciudad, la Subsecretaria de Planeación Socioeconómica remitió a la Dirección de Norma Urbana el expediente urbanístico del englobe en comento, con el fin que dicha dependencia elaborara el estudio de comparación normativa para tales predios. Esta última dependencia, elaboró el estudio normativo para el englobe de predios ubicados en la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN y mediante memorando No 3-2007-03703 del 15 de mayo de 2007, determinó que “(...) *se concluye que para el englobe de la solicitud se presenta incremento en el área construida (...)*”

Lo anterior lo señala la Dirección de Norma Urbana en concepto desarrollado en oficio No 3-2011-14877 del 24 de noviembre de 2011, en el cual establece: *En los casos que nos ocupan (sic), la reglamentación de la respectiva UPZ, establece normas diferenciales que benefician a predios cuyo frente sea mayor, lo cual se evidencia como una actuación administrativa que configura una acción urbanística. Teniendo en cuenta lo anterior y que mediante el englobe se configuran predios con las dimensiones establecidas para obtener mayores edificabilidades, se realizaron los estudios técnicos normativos para determinar hechos generadores de plusvalía”*

Por lo tanto, el englobe de los predios objeto de la resolución que se recurre, hizo que se ampliará la edificabilidad del predio resultante por cuanto la norma que reglamenta el sector realiza la eliminación de aislamientos entre los predios.

Es de anotar que para la época en que se realiza la petición de la liquidación, la participación en plusvalía estaba condicionada al hecho de que el predio resultante del englobe fuera objeto

¹¹ Esta norma es la aplicable al caso si se tiene en cuenta que el **artículo 18 del Decreto 020 de 2011**, por medio del cual se definen los lineamientos y las competencias para regular la operatividad del cálculo y liquidación de la participación del efecto plusvalía, señala el régimen de transición en la implementación de las competencias, el cual establece que: “(...) *La Secretaría Distrital de Planeación -SDP-, continuará con el trámite de los expedientes que se encuentren en proceso de determinación del efecto plusvalía al momento de expedirse el presente Decreto. (...)*”.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., “*Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía*”

de un incremento en la edificabilidad. Esto de conformidad con lo previsto en los artículos 435¹² del Decreto Distrital 190 de 2004 y 7¹³ del Decreto Distrital 084 de 2004.

Esta ultima es la norma aplicable al caso si se tiene en cuenta que el artículo 18 del Decreto 020 de 2011, por medio del cual se definen los lineamientos y las competencias para regular la operatividad del cálculo y liquidación de la participación del efecto plusvalía, señala el régimen de transición en la implementación de las competencias, el cual establece que: “(...) *La Secretaría Distrital de Planeación -SDP-, continuará con el trámite de los expedientes que se encuentren en proceso de determinación del efecto plusvalía al momento de expedirse el presente Decreto. (...)*”.

Si bien el englobe de predios se produce por una decisión del particular, el desarrollo urbanístico del predio resultante con una mayor edificabilidad, es producto de una decisión administrativa como es la licencia, que se fundamenta en las normas generales dispuestas en la UPZ.

Por todo lo anotado, no es cierto como argumenta el recurrente, que haya inexistencia del hecho generador por englobe de predios. La disposición normativa permite a las integraciones prediales el incremento del potencial constructivo del predio resultante el cual se hace efectivo con la autorización específica contenida en la licencia de construcción.

Frente a esto, es importante recordar que el hecho generador de plusvalía involucra un conjunto de factores que deben concurrir antes de llegar a la exigencia por parte de la administración del pago de la participación en plusvalía. No basta uno solo de estos factores, es imprescindible que estén presentes todos y, entre ellos, la autorización específica es esencial, toda vez que las decisiones administrativas pueden tener un carácter general y abstracto.

En consecuencia, la existencia del hecho generador de plusvalía no solo depende de la definición previa en la UPZ, ni que los predios englobados se localicen en zonas geoeconomicas homogéneas señaladas como generadoras de este gravamen. Se requiere que se materialicen los elementos constitutivos del hecho generador, que para este caso es la

¹² “Artículo 435. Definición de las zonas con efecto plusvalía por asignación de mayor edificabilidad. Las zonas cuyo aprovechamiento ha sido incrementado por la asignación de un mayor volumen de edificabilidad son aquellas a las que el presente plan aumenta la densidad, o el índice de construcción, o el índice de ocupación del terreno con relación a los asignados por las normas del Acuerdo 6 de 1990 o sus decretos reglamentarios”

¹³ “Artículo 7. En el evento en que por efecto del englobe de lotes de terreno se produzca un incremento en la edificabilidad el predio resultante del englobe será objeto de la participación en plusvalía, la cual será liquidada en el momento de la solicitud de la licencia, con base en el efecto de plusvalía por metro cuadrado calculado para la respectiva zona geoeconómica homogénea”.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

autorización del mayor aprovechamiento del suelo en edificación, por incremento del índice de construcción o de ocupación, o de ambos a la vez, a través de la licencia de construcción que posibilita al predio resultante del englobe desarrollar un mayor potencial constructivo; aclarando que el incremento en la edificabilidad del predio no obedece a la decisión del particular de unir materialmente los predios, sino de la norma urbanística que permite ese mayor incremento, pues de no existir dicha disposición los englobes prediales se tornarían inocuos.

Entonces como ya se dijo anteriormente, existe una norma distinta de la UPZ que regula el tema de la participación en plusvalía en caso de englobe de lotes de terreno y, en ella se indica que:

- Si por efecto del englobe se produce un incremento en la edificabilidad, el predio resultante del englobe será objeto de la participación en plusvalía.
- La participación en plusvalía será liquidada en el momento de la solicitud de la licencia.

En este sentido, tenemos que en el concepto técnico expedido por la Dirección de Norma Urbana mediante el memorando No. 3-2008-00839 del 31 de enero de 2008, se indica que (folio 25):

" En el siguiente cuadro se presenta , para cada uno de los escenarios normativos (Acuerdo 6 de 1990 y POT) , los resultados de los ejercicios de cálculo de potencial constructivo con base en la información cartográfica de los predios por el englobe.

A partir de dicha comparación y evaluado el resultado según el cual se presenta un incremento del potencial constructivo de 3.320 M2 respecto del que permitía la norma precedente, se concluye que para el englobe de la solicitud se configura hecho generador de plusvalía por mayor área edificable" (Subrayas nuestras).

En conclusión, los artículos 79, 80 y 83 de la Ley 388 de 1997 establecen el procedimiento, el monto de la participación en dicho gravamen y el cálculo y la liquidación del efecto plusvalía. Luego del sustento constitucional y legal el acto administrativo da aplicación a normas distritales entre las que se encuentra el Acuerdo 118 de 2003 mediante el cual la administración distrital estableció los lineamientos normativos para regular la participación en plusvalía en el Distrito Capital. Y finalmente el acto impugnado aplica el Decreto 084 de 2004 "por el cual se definen los lineamientos para regular la operatividad de la liquidación del efecto plusvalía y la determinación privada de la participación en plusvalía". Por lo tanto no hay vulneración de las normas en la liquidación y calculo del efecto plusvalía en la Resolución 0792 de 2011.



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., *“Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía”*

Se demuestra además que el englobe si genera mayor edificabilidad, lo cual hace que se concrete el hecho generador en la autorización específica.

Argumenta también el recurrente que el artículo 7 del Decreto 084 de 2004 y el artículo 14 párrafo 1 del Decreto 059 de 2007, que fueron el sustento de la resolución recurrida, fueron derogados tácitamente por el artículo 2 del Decreto 020 de 2011.

Frente a lo antes afirmado, se deben precisar que el Decreto 020 de 2011, no es aplicable al caso concreto dado que para el momento de su expedición (enero 11 de 2011), el trámite de la solicitud de la liquidación del efecto plusvalía por englobe de los predios en cuestión, ya había iniciado a través del oficio No 06112264 del 26 de diciembre de 2006, mediante el cual la Curadora Urbana 1 de Bogotá manifestó que con ocasión de la solicitud de licencia de construcción requería la liquidación del efecto plusvalía para el englobe de los predios localizados en la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33 nomenclatura urbana de Bogotá D.C.

Además de lo anterior, se enfatiza que el régimen de transición previsto en el artículo 18 del Decreto Distrital 020 de 2011, indica *“ El cálculo y determinación del efecto plusvalía será efectuado directamente por La unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital -UAECD- sin que procedan liquidaciones o estimaciones previas. La Secretaría Distrital de Planeación -SDP-, continuará con el trámite de expedientes que se encuentren en proceso de terminación del efecto plusvalía al momento de expedirse el presente Decreto”*.

La previsión de un régimen de transición para las solicitudes que se hallan en proceso de determinación y liquidación del efecto plusvalía al momento de la expedición del Decreto Distrital 020 de 2011, y el señalamiento que sea la Secretaría Distrital de Planeación la entidad que prosiga el trámite hasta su culminación, permite concluir sin lugar a dudas que dichas solicitudes deben terminar su trámite con la misma normativa que les dio origen, que para el caso es el Decreto Distrital 084 de 2004, artículo 7, no habiendo lugar a la aplicación del Decreto 020 de 2011, en razón a que su vigencia es hacia el futuro.

Manifiesta el recurrente que la administración se equivoca al liquidar efecto plusvalía a los predios englobados en el caso particular dado que la plusvalía se genera en las zonas o subzonas geoeconómicas homogéneas que sean consideradas como generadoras de este gravamen. Por tanto la SDP sólo debía proceder a liquidar plusvalía en los sectores donde la UAECD al evaluar el instrumento urbanístico (UPZ Los Cedros) haya previsto la generación de dicho gravamen.

Frente a este argumento, es preciso advertir que la Resolución 220 de 2004 la cual liquida el efecto plusvalía de la UPZ No 88/97, en efecto solo lo hace respecto de predios individuales, nunca sobre predios englobados, por lo cual en su artículo 6¹⁴ remite al artículo 7 Decreto 084 de 2004 el cual reglamenta lo referente a predios englobados.

¹⁴ “Artículo 6°. En el evento en que por efecto del englobe de lotes de terreno, efectuado bajo la vigencia de los Decretos que reglamentan las UPZ objeto de la presente liquidación, se produzca un incremento en la edificabilidad, el predio



Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

De otra parte, el hecho que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital al realizar el estudio económico de la UPZ, para determinar los predios sujetos a plusvalía, no haya definido la zona donde se localizan los predios del englobe individualmente considerados, como generadores del gravamen de plusvalía, no imposibilita a la administración a efectuar con posterioridad la definición y liquidación del efecto plusvalía en el momento que se configure el hecho generador, tal como expresamente lo señala la Dirección de Norma Urbana en el concepto 3-2011-14877 del 24 de noviembre de 2011, en el que se indicó:

"Respecto al cálculo realizado por la UAEDC, es importante aclarar que en el momento en el que se liquidó la UPZ Chicó Lago El Refugio y la UPZ Cedros, como parte del proceso de dicha liquidación, la UAEDC estudió los predios individuales que cumplían con las características de frente establecidas en la norma, y los englobe prediales no fueron contemplados teniendo en cuenta que su configuración tal y como el peticionario lo plantea, es una decisión de un particular que agrupa unos predios para desarrollar un proyecto específico. Adicionalmente se debe tener en cuenta que de conformidad con el artículo 7 del Decreto 084 de 2004, en los casos de los englobes en los cuales se produzca un incremento en la edificabilidad, este será objeto de la participación en plusvalía correspondiente"

Por último precisa el recurrente la obligación que tienen las autoridades distritales y locales de aplicar las leyes por encima de las normas distritales, ya que en materia tributaria las competencias de los entes territoriales es derivada de la constitución y la ley, en desarrollo del principio de unidad nacional consagrado en el artículo 1º de la Constitución Política.

Frente a lo argumentado por el recurrente, se debe señalar que en la expedición del acto administrativo cuestionado la SDP no desatendió ninguna disposición de orden constitucional o legal, ni aplicó por encima de la ley o la constitución disposiciones distritales en materia tributaria.

No le asiste razón al recurrente cuando afirma que en el acto administrativo cuestionado se privilegie las normas distritales en perjuicio de lo dispuesto en disposiciones constitucionales y legales, pues las segundas tienen fundamento en las primeras y hasta tanto no sean declaradas nulas o sean derogadas, gozan de la presunción de legalidad y deben ser aplicadas.

Por todo lo anterior los argumentos del recurrente, no están llamados a prosperar y en ese sentido, se procederá a confirmar la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011 expedida por la Secretaría Distrital de Planeación.

resultante del englobe será objeto de la participación en plusvalía, la cual será liquidada y declarada por el propietario o poseedor en el momento de solicitud de la licencia de urbanismo Vio construcción, de conformidad con lo previsto en el artículo 7 del Decreto 084 del 2004, y en las demás normas reglamentarias del sistema de declaración y pago de la participación de plusvalía, con base en el efecto de plusvalía calculado de manera general en el Informe Técnico de la respectiva UPZ".



0 5 7 6

0 3 MAYO 2012

Continuación de Resolución No. _____

Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, D. C., "Por medio de la cual se liquida el efecto plusvalía para el englobe de la Carrera 10 No 82-67 y Avenida Calle 82 No 10-33, identificados con CHIP No. AAA0097ENZE y AAA0097ENYN, y folios de matrícula inmobiliaria No. 50C-01279452 y 50C-1298683 y se determina el monto de la participación en plusvalía"

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Negar las pretensiones contenidas en el recurso de reposición interpuesto por el doctor Luís Humberto Costa Calderón, quien actúa como apoderado especial del CONSORCIO 2E & 2M, representada por el señor Camilo Esguerra Solano, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.144.013 de Bogotá., contra la Resolución 0792 del 16 de junio de 2011, expedida por la Secretaria Distrital de Planeación, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión.

ARTÍCULO SEGUNDO. Notificar el contenido de la presente decisión al señor Luís Humberto Costa Calderón, identificado con la cédula de ciudadanía 79'322.000 y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado 63.407 del Consejo Superior de la Judicatura o a quien éste autorice, indicándole que ha quedado agotada la vía gubernativa.

ARTÍCULO TERCERO. En firme la presente decisión, remitir el expediente a la Dirección de Economía Urbana para lo pertinente.

Dada en Bogotá D.C., a los 03 MAYO 2012

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO
Secretaria Distrital de Planeación

Aprobó: Diego Isaías Peña Porras - Subsecretario Jurídico 
Revisó: Adriana del Pilar Vergara Sánchez.- Directora de Trámites Administrativos 
Proyectó: Luís Gabriel Clavijo - Profesional Universitario 