



RESOLUCIÓN No. C 0 5 0 2 26 JUN. 2007

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

**EL SUBSECRETARIO DE PLANEACIÓN SOCIECONÓMICA DE LA SECRETARÍA
DISTRITAL DE PLANEACIÓN**

En ejercicio de las facultades legales y en especial la conferida en la Resolución 1010 del 26 de diciembre de 2005, y;

CONSIDERANDO:

Que la Ley de Desarrollo Territorial numero 388 de 1997, en el capítulo IX regula todo lo relacionado con el tema de la plusvalía. En el artículo 73, señala que las entidades públicas tienen derecho a participar en las plusvalías resultantes de los beneficios que generan las acciones urbanísticas que regulan la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano incrementando su aprovechamiento. Igualmente, establece que los Concejos municipales y distritales establecerán mediante Acuerdo de carácter general las normas para la aplicación de la participación en la plusvalía en sus respectivos territorios.

Que para Bogotá, D.C., el Concejo expidió el Acuerdo 118 del 30 de diciembre de 2003 "Por el cual se establecen las normas para la aplicación de la participación en plusvalías en Bogotá, Distrito Capital". En el artículo 2º establece la obligación de declaración y pago de la participación en plusvalía a los propietarios o poseedores de inmuebles beneficiados con acciones urbanísticas contempladas como hecho generador.

Que el Alcalde Mayor a través del Decreto No. 084 del 29 de marzo de 2004, definió los lineamientos para la operatividad de la liquidación del efecto plusvalía y la determinación privada para la participación en plusvalía.

Que mediante Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, se expidió el precálculo del efecto plusvalía para el englobe de los predios con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808.

Que el señor **GONZALO SARMIENTO PRIETO**, actuando en calidad de representante legal de la sociedad CUMBRERA S.A., por medio de comunicación No. 1-2007-22644 interpuso recuso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución 0397

20



Continuación de la Resolución No. 00502 26 JUN. 2007

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

del 23 de mayo de 2007, por medio de la cual se preliquidó el efecto plusvalía para el englobe de los predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57, argumentando lo siguiente:

1. "Al preliquidar el efecto de participación en plusvalía, se viola el principio de irretroactividad de la normatividad tributaria."

"La Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007 proferida por la Subdirección de Planeación Socioeconómica de la Secretaría Distrital de Planeación, por medio de la cual se declara como precálculo del efecto plusvalía para el englobe de los predios identificados con las nomenclaturas que al inicio de este recurso se mencionan, incurre en una flagrante violación a la norma constitucional contenida en el artículo 363 de la Constitución Política de Colombia."

"El artículo 363 de la C.P. establece:

"El sistema tributario se funda en los principios de equidad, eficiencia y progresividad.

Las leyes tributarias no se aplicarán con retroactividad"

"En el caso que nos ocupa, la Subsecretaría de Planeación Socioeconómica de la Secretaría Distrital de Planeación mediante la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, gravó los predios que son propiedad de la sociedad que represento con el efecto plusvalía, que no es otro diferente al de haber establecido un verdadero tributo causado en relación con el englobe de los predios identificados con las nomenclaturas ya descritas."

"No cabe duda que la plusvalía es un tributo de naturaleza inmobiliaria definido en la Ley 388 de 1997, concretamente en el artículo 73, como derecho de las entidades públicas a participar en las plusvalías resultantes de las acciones urbanísticas que regulan la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano incrementando su aprovechamiento y generando beneficios."

"Siendo así la plusvalía un verdadero tributo, las normas que regulan su tratamiento, expedidas de manera relativamente reciente, como es el caso de la Ley 388 de julio 18 de 1997 por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 3 de 1991 y se dictan otras disposiciones; el Acuerdo Distrital 118 del 30 de diciembre del 2003, por el cual se establecen las normas para la aplicación en plusvalías de Bogotá Distrito Capital; y el Decreto 084 del 29 de marzo del 2004 expedidos por la Alcaldía mayor de Bogotá, por el cual se definen los lineamientos para regular la operatividad de la liquidación del efecto plusvalía y la determinación privada del



Continuación de la Resolución No. 00502 26 JUN. 2007

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

efecto plusvalía, constituyen normas tributarias que han establecido el gravamen de participación en plusvalía en el Distrito Capital."

"Al tratarse de normas que establecen tributos, obviamente les es aplicable el mandato constitucional del artículo 363 de la C.P., luego, cualquier liquidación de autoridad competente que pretenda desbordar el contenido de la norma suprema es abiertamente inconstitucional."

"En el caso que nos ocupa e importante determinar que:

- 1. Por virtud del artículo 4 del Acuerdo 118, publicado el 30 de diciembre de 2003, la declaración y pago del efecto plusvalía **será exigible en el momento de la expedición de la licencia de urbanismo o construcción** que autoriza a destinar el inmueble a un uso más rentable o a incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, y*
- 2. Que dentro de los tres meses siguientes a la vigencia del mencionado Acuerdo, **la Administración Distrital procederá a liquidar de manera general el efecto plusvalía de acuerdo a las reglas vigentes.***

Significa lo anterior que, la exigibilidad del efecto de la participación en plusvalía está condicionada al momento en que se expida la licencia de urbanismo o construcción, pero que el procedimiento y la operatividad para su liquidación o cálculo igualmente quedó condicionado a la expedición de la normatividad respectiva, la cual vino a producirse ciertamente dentro de los tres meses contados a partir de la fecha del Acuerdo 118 de diciembre 30 del 2003, es decir con la expedición del Decreto 084 del 29 de marzo de 2004.

*La supuesta acción urbanística que configuraría el hecho generador de la plusvalía es la entrada en vigencia de aquella norma que permitía el mejor aprovechamiento del suelo por parte de mi representada. En es orden de ideas, la fecha que nos interesa es el **26 de marzo de 2003**, día en que se publicó en el Registro Distrital el Decreto 075 de 2003 (UPZ El Refugio / Chicó – Lago). Es decir, que ese día aún no se permitía, por mandato constitucional, la exigibilidad de la participación del efecto plusvalía por parte del Distrito Capital, por cuanto solamente un año después se expidió el Decreto 084 de 2004, que así lo establecía.*

*Al comparar la fecha de Publicación del Decreto 075 que reglamenta la UPZ (**26 de marzo del 2003**) con la fecha de expedición del Decreto 084 (**29 de marzo del***



Continuación de la Resolución No. 00502 26 JUN. 2007

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

2004), es evidente que la liquidación del efecto plusvalía que estableció la Resolución 330 del 21 de marzo de 2006, **se hizo en franca y abierta violación del principio constitucional de irretroactividad de las normas que establecen tributos**. No podía entonces la autoridad administrativa pretender liquidar un efecto plusvalía, cuando justamente con anterioridad a la expedición de la norma que determinó la manera como se debía calcular el efecto, ya se había expedido el Decreto que configuraría la acción urbanística, hecho generado de la plusvalía.

En otros términos, dado que a 26 de marzo del 2004 ya se había expedido la ficha reglamentaria de la UPZ, no puede hacerse exigible el pago del tributo con la Resolución 330 del 2006, por cuanto la norma que determinaba los lineamientos para regular la operatividad de la liquidación del efecto plusvalía se expidió el 29 de marzo de 2004, es decir con posterioridad a la fecha de publicación del mencionado Decreto, cual es se reitera, la acción urbanística hecho generador de la plusvalía.

La Corte Constitucional en sentencia C-543, se ha pronunciado acerca del principio de la irretroactividad tributaria en el siguiente sentido:

*"La esencia del principio de irretroactividad de la ley tributaria es la imposibilidad de señalar consecuencias jurídicas a actos, hechos o situaciones jurídicas que ya están formalizados jurídicamente... (...)
Es el sentido teleológico del principio, es decir, el para qué existe. La respuesta es para dar seguridad al ordenamiento jurídico."*

De esta manera, el haber liquidado el efecto plusvalía con la expedición de la Resolución 330 del 2006, fue haber desnaturalizado la esencia del principio de irretroactividad de las normas que establecen tributos y con ello se genera desconfianza en el ordenamiento jurídico.

La Corte Constitucional en la sentencia ya referida, advierte:

"En general- escribe Valencia Zea-, el efecto retroactivo está prohibido por razones de orden público. Las personas tienen confianza en la ley vigente, y conforme a ella celebran sus operaciones y cumplen sus deberes jurídicos. Dar efecto retroactivo a una ley equivale a destruir la confianza y seguridad que se tiene en las normas jurídicas."

Ni más ni menos es lo que ha sucedido con la Resolución 330 del 21 de marzo de 2006.



Continuación de la Resolución No. 00502 **26 JUN. 2007**

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

2. El englobe no configura "acogimiento" a norma urbanística más favorable.

Pero por otra parte, tal acción urbanística por parte del Distrito Capital, consiste en la expedición del Decreto 075 de 2003 (upz), con la cual supuestamente se permite el englobe de los predios propiedad de la Sociedad CUMBRERA S.A., en realidad no configura una acción urbanística que sea generadora de plusvalía, en cuanto que la norma urbanística anterior, esto es, el Decreto 735 de 1993, bajo vigencia del Acuerdo 6 de 1990, también permitía el englobe de los predios, de tal suerte que la norma urbanística que permitió el englobe no es más favorable.

A los inmuebles objeto de esta solicitud les era aplicable el Tratamiento General de Actualización, reglamentado por el Decreto 735 de 1993 cuyo artículo 5º establecía:

"Artículo 5º.- Aplicación de la norma en casos de englobes. Las edificaciones en predios que se engloben tienen la siguiente regulación:

1. Se permite eliminar los aislamientos exigidos entre los predios que han de englobarse (...)"

Por lo tanto, la posibilidad de englobar los predios no es generadora de plusvalía en tanto que la norma anterior a la expedición de la UPZ, como se ha señalado, también permitía esa posibilidad, de tal suerte que, el englobar los predios no significa acogerse a una norma urbanística más favorable que sea generadora del efecto plusvalía.

3. La preliquidación es manifiestamente contraria a la Ley 388 de 1997.

Ahora bien, además de existir una clara violación del principio de irretroactividad tributaria, razón jurídica suficiente para la revocatoria del acto administrativo, existe una ilegalidad de la Resolución, porque en el acto administrativo que establece que la liquidación del efecto plusvalía es sobre



00502 26 JUN. 2007

Continuación de la Resolución No. _____

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

metro cuadrado de suelo, sin motivación alguna, tal y como se explicará a continuación.

En la resolución objeto de este recurso, la administración no establece de manera detallada cuál es el área adicional generada por virtud de la acción urbanística, ni el aumento efectivo en los índices de ocupación o de construcción, esto es el englobe cotejando la normatividad actual con la norma anterior (Acuerdo 6 de 1990 y sus decretos reglamentarios), y tampoco explica la manera en que se estableció el valor del metro cuadrado de ventas adicionales y su efecto en el precio de la tierra, es decir, el supuesto incremento en el valor del suelo por el efecto del englobe, violando cualquier posibilidad de ejercer el derecho de defensa al administrado, contraviniendo principios de rango constitucional como el de defensa y debido proceso y principios que rigen la actividad administrativa como lo es el de publicidad.

Es clara pues, la aplicación de las causales 1ª y 3ª del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo que hay en el presente caso, pues en primer lugar la Resolución 0330 del 2006 es manifiestamente contraria a la Ley y por otra parte, ha causado un desmesurado e injustificado agravio a mis poderdantes por cuanto no hay lugar al cobro del efecto plusvalía para el englobe de los predios objeto de la licencia en los términos aquí señalados."

Que en consecuencia, antes de resolver, se hacen los siguientes:

RAZONAMIENTOS

1. En cuanto al principio de irretroactividad tributaria y la participación en plusvalía.

Los predios objeto de esta resolución hacen parte de la UPZ 97 Chicó Lago, la cual fue reglamentada mediante el Decreto 075 del 26 de marzo de 2003, posteriormente liquidada por medio de la Resolución 220 de 2004. Según las mencionadas normas, los predios considerados de manera independiente no son generadores de la participación en plusvalía.

No obstante lo anterior, con posterioridad a la reglamentación urbanística y liquidación de la participación en plusvalía, para la UPZ Chicó Lago, el privado decide realizar el



Continuación de la Resolución No. 00502 26 JUN. 2007

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

englobe de los lotes señalados, proponiendo un proyecto urbanístico que incluye el desarrollo conjunto de los dos lotes identificados con la nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57, tal y como consta en la solicitud de cálculo de liquidación en plusvalía elevada por la Curaduría Urbana No. 5 por medio de la comunicación No. 1-2007-08116, complementada con la comunicación No. 1-2007-12028. Como resultado de la decisión de englobar los lotes, según el estudio de comparación normativa expedido por la Dirección de Norma Urbana de esta Secretaría por medio del memorando 3-2007-03046, al comparar los potenciales de edificabilidad resultante de aplicar la normatividad antes y después del POT y sus decretos reglamentarios, se evidencia un incremento en el potencial de edificabilidad y en consecuencia se genera en el efecto de plusvalía.

Así pues, en el caso que nos ocupa, se aplica lo previsto en el artículo 6° de la Resolución 220 de 2004, según el cual, *"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, ..."*

En conclusión, no se puede afirmar que se aplicó de manera retroactiva el Decreto 084 de 2004, ya que el englobe de los lotes, del cual se deriva la mayor edificabilidad se presentó de manera posterior a la adopción del Decreto reglamentario de la UPZ.

2. En cuanto al englobe no configura acogimiento a norma urbanística más favorable

El artículo 7 del Decreto 084 de 2004, señala: *"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 licencia, con base en el efecto de plusvalía por metro cuadrado calculado para la respectiva zona geoeconómica homogénea."* (Negritas fuera de texto). De lo anterior se deduce que el hecho generador de la participación en plusvalía para el caso de los englobes no es el englobe en sí mismo, sino la mayor edificabilidad generada como consecuencia del mismo.

Efectivamente, en el escenario normativo anterior también era posible el englobe predial y es por eso que solamente a partir del examen concreto de los potenciales que



Continuación de la Resolución No. 00502 26 JUN. 2007

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

otorgan las normas comparadas en relación con la volumetría y los índices de ocupación y construcción en donde se evidencia que existe un mayor aprovechamiento en el escenario normativo actual, lo que hace que dicho englobe sea objeto de la participación en plusvalía.

De acuerdo con el estudio de comparación normativa elaborado por la Dirección de Norma Urbana de esta Secretaría y expedido por medio del memorando 3-2007-03046, de la comparación de los potenciales otorgados en las normas de edificabilidad del POT (Decreto 075 de 2003) frente a las normas del Acuerdo 6 de 1990 para el englobe de los predios objeto de esta resolución, se concluye que en la aplicación de las normas del POT (Decreto 075 de 2003) se obtiene un incremento en el potencial del área construible de 1.134,46 m² y en consecuencia se configura hecho generador de plusvalía por mayor área edificable en la norma actual.

3. Preliquidación manifiestamente contraria a la Ley 388 de 1997

La liquidación del efecto plusvalía y su consecuente participación se realiza con base en los metros cuadrados de suelo, toda vez que este tributo va dirigido precisamente a gravar el mayor valor del precio de los terrenos, como lo señala el artículo 5 del Acuerdo 118 de 2003: *"Determinación del efecto plusvalía.- El efecto de plusvalía, es decir, el incremento en el precio del suelo derivado de las acciones urbanísticas que dan origen a los hechos generadores se calculará en la forma prevista en los artículos 76 a 78 de la Ley 388 de 1997 y en las normas que lo reglamenten o modifiquen."*

En cuanto a la metodología y criterios para determinar el potencial edificatorio y los precios de venta de los metros cuadrados de construcción, como se afirma en la parte considerativa, hacen parte de los estudios técnicos que realiza esta Secretaría para la expedición de las Resoluciones de precálculo, los cuales se encuentran disponibles en las oficinas de la Dirección de Economía Urbana, y por tanto no se considera violado el derecho de defensa ni del debido proceso.

Con fundamento en lo anterior:



C O 5 0 2 26 JUN. 2007

Continuación de la Resolución No. _____

Por la cual se decide el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 0397 del 23 de mayo de 2007, por la cual se preliquida el efecto plusvalía causado en relación con el englobe de predios identificados con nomenclatura Carrera 11 A No. 98-50 y Calle 99 No. 11-57 con CHIPS AAA0092NFKC y AAA0092NFBS, y con las matrículas inmobiliarias 50C-1379967 y 50C-547808

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: Negar las pretensiones contenidas en el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 0397 del 23 de mayo de 2007 expedida por la Subsecretaría de Planeación Socioeconómica de la Secretaría Distrital de Planeación, por GONZALO SARMIENTO PRIETO. En consecuencia se confirma integralmente la Resolución impugnada.

ARTICULO SEGUNDO: Conceder el recurso subsidiario de apelación ante el Secretario de la Secretaría Distrital de Planeación.

26 JUN. 2007

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


JUAN CARLOS ORTEGA BERMÚDEZ
SUBSECRETARIO DE PLANEACIÓN SOCIECONÓMICA

Aprobó: Leyla Marcela Salguero Pardo
Elaboró: Eneida María Chacón Botello