



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN CUARTA**

**CONSEJERO PONENTE: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ (E)**

Bogotá, D. C., doce (12) de noviembre de dos mil veinte (2020)

**Referencia:** Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
**Radicación:** 25000-23-27-000-2012-00632-01 (20846)  
**Demandante:** Pijao Grupo de Empresas Constructoras SA – Pijao SA  
**Demandado:** Distrito de Bogotá

**Temas:** Participación en la plusvalía – Cálculo de la participación en la plusvalía por incremento del aprovechamiento del suelo

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por la demandante y la demandada contra la sentencia proferida el 24 de octubre de 2013 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, que decidió (f.800, c.2):

**PRIMERO. DECLARAR** la nulidad parcial de los siguientes actos administrativos emanados de la Secretaría Distrital de Planeación del Distrito Capital de Bogotá:

- Resolución No. 0286 de 17 de abril de 2007.
- Resolución No. 21775 (*sic*) de 17 de noviembre de 2009.

**SEGUNDO.** En consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, **ORDENAR** a la entidad demandada liquidar el efecto plusvalía por metro cuadrado respecto del predio a que se refieren los actos mencionados en el numeral anterior, con estricta observancia del procedimiento establecido en el artículo 77 de la ley 388 de 1997.

**Tercero. NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

(...).

Dicha sentencia fue aclarada mediante providencia del 10 de diciembre de 2013, que dispuso lo siguiente (f.933, c.2):

**PRIMERO: ENTIÉNDASE** aclarada la sentencia proferida por esta Sub-Sección el 24 de octubre de 2013, Exp. 2012-632, mediante la cual se declaró la nulidad parcial de las Resoluciones No. 0286 del 17 de abril de 2007 y No. 21775 (*sic*) del 17 de noviembre de 2009, por cuanto no se dio aplicación al contenido del Art. 77 de la ley (*sic*) 388 de 1997, respecto al precio del metro cuadrado para obtener el valor del efecto plusvalía.

(...).

**ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**



La sociedad demandante, mediante formulario presentado el 12 de enero de 2006, solicitó a la Curaduría Urbana 5.<sup>a</sup> de Bogotá la expedición de una licencia para la construcción de vivienda en dos predios identificados con los chips AAA0094XJUH y AAA0094XJTD, que serían englobados en el identificado con el Chip AAA188OTKL, y que se ubican en la Unidad de Planeamiento Zonal (en adelante UPZ) 97 (f.60, c.1).

La Curaduría consultó al Departamento Administrativo de Planeación Distrital (hoy Secretaría de Planeación Distrital) si se configuró un hecho generador de la participación en la plusvalía respecto del predio resultante del englobe, mediante oficio del 22 de febrero de 2006 (f.154, antecedentes).

El Departamento Administrativo de Planeación profirió la Resolución 330 del 21 de marzo de 2006, que concluyó que se configuró el hecho generador de la participación en la plusvalía por el incremento de la edificabilidad del predio a raíz del englobe, por lo que precalculó el tributo en \$114.854 por metro cuadrado de suelo (ff.144 a 146, antecedentes).

La constructora solicitó la revocatoria directa de la decisión anterior (ff.107 a 114, antecedentes), pero dicha petición fue negada mediante la Resolución 1220 del 29 de diciembre de 2006 (ff.94 a 101, antecedentes).

Para efectos de calcular de forma definitiva la participación en la plusvalía, el Departamento Administrativo de Catastro Distrital (hoy Unidad Administrativa Especial y que en adelante se denominará Catastro Distrital) elaboró un estudio técnico en diciembre de 2006. En él concluyó que el hecho generador del tributo se configuró porque el Decreto 075 de 2003 le otorgó al predio englobado un nuevo tratamiento con mayor edificabilidad que el otorgado por el Acuerdo 6 de 1990. Así las cosas, determinó el valor de la participación en la plusvalía en \$777.282 por metro cuadrado de terreno (ff.128 a 132, antecedentes).

El Departamento Administrativo de Planeación Distrital presentó objeciones al anterior estudio técnico el 30 de diciembre de 2006 (ff.124 a 125, antecedentes) y 3 de enero de 2007 (ff.121 a 123, antecedentes), las cuales fueron respondidas por Catastro Distrital el 12 de enero de 2007 (ff.119 a 120, antecedentes).

La Secretaría de Planeación Distrital (antes Departamento Administrativo de Planeación Distrital) realizó el estudio técnico final en marzo de 2007, que ratificó las conclusiones del estudio técnico realizado por Catastro Distrital (ff.81 a 90, antecedentes).

Con fundamento en el trámite descrito, la Secretaría de Planeación Distrital profirió la Resolución 286 del 17 de abril de 2007, que calculó de forma definitiva la participación en la plusvalía en \$777.282 (ff.68 a 73, antecedentes). Este acto fue notificado por conducta concluyente el 15 de julio de 2009, según lo reconoció expresamente la entidad territorial (f.7, antecedentes).

La sociedad constructora presentó recurso de reposición contra la anterior decisión el 23 de julio de 2009 (ff.26 a 35, antecedentes), pero la Secretaría de Planeación Distrital confirmó el acto impugnado mediante la Resolución 2175 del 17 de noviembre de 2009 (ff.6 a 9, antecedentes).



## ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL

### Demanda

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, contemplado en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984, CCA), Pijaos Grupo de Empresas Constructoras SA formuló las siguientes pretensiones (ff.6 a 8, c.1):

#### 3.1. PRETENSIONES PRINCIPALES

Solicito al Señor Juez:

6.1.1. (sic) Que declare la nulidad de la Resolución No. 286 del 17 de abril de 2007, mediante la cual se determinó el **Efecto Plusvalía** por metro cuadrado respecto del inmueble de la referencia a cargo de la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., y de la Resolución 2175 del 17 de noviembre de 2009, mediante la cual se negaron las pretensiones contenidas en el recurso de reposición.

6.1.2. (sic) En consecuencia, como restablecimiento del derecho, que declare la firmeza de la liquidación privada de la participación en el **Efecto Plusvalía** presentada en la liquidación privada de participación en el **Efecto Plusvalía** presentada por mi representada en el Formulario Único para la Declaración y Pago de Participaciones en la Plusvalía No. 115010000002770.

#### 3.2. PRIMERAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

Subsidiariamente, solicito al señor Juez:

3.2.1. Que declare la nulidad de la Resolución No. 286 del 17 de abril de 2007, mediante la cual se determinó el **Efecto Plusvalía** por metro cuadrado respecto del inmueble de la referencia a cargo de la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., y de la Resolución 2175 del 17 de noviembre de 2009, mediante la cual se negaron las pretensiones contenidas en el recurso de reposición.

3.2.2. En consecuencia, como restablecimiento del derecho, que ordene a la demandada devolver el dinero pagado por concepto de participación en el **Efecto Plusvalía** mediante la liquidación privada presentada por mi representada en el Formulario Único para la Declaración y Pago de Participación en la Plusvalía No. 115010000002770.

#### 3.3. SEGUNDAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS

Subsidiariamente, solicito al señor Juez:

3.3.1. Que declare la nulidad de la Resolución No. 286 del 17 de abril de 2007, mediante la cual se determinó el **Efecto Plusvalía** por metro cuadrado respecto del inmueble de la referencia a cargo de la sociedad PIJAO GRUPO DE EMPRESAS CONSTRUCTORAS S.A., y de la Resolución 2175 del 17 de noviembre de 2009, mediante la cual se negaron las pretensiones contenidas en el recurso de reposición.

3.3.2. En consecuencia, como restablecimiento del derecho, que ordene proferir un nuevo acto administrativo liquidando el **Efecto Plusvalía** correctamente.

Para los anteriores efectos, invocó como normas violadas los artículos 29 y 82 de la Constitución; los artículos 74, 77 y 81 de la Ley 388 de 1997; el artículo 714 del Estatuto Tributario; el artículo 2 del CCA; el artículo 24 del Decreto 807 de 1993; el artículo 3 del Decreto 1420 de 1998; el artículo 6 del Decreto 1599 de 1998; los artículos 2, 3, 4 y 7 del Decreto Distrital 084 de 2004; el artículo 15 del Decreto Distrital 075 de 2003; el artículo 3 del Acuerdo 118 de 2003; el artículo 24 de la Resolución 762 de 1998 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi (en adelante Igac); y la totalidad de la Resolución 1220 de 2006 de la Secretaría de Planeación Distrital.



El concepto de la violación de las citadas normas se sintetiza así:

#### 1- Firmeza de la declaración de la participación en la plusvalía

La sociedad actora presentó la declaración de la participación en la plusvalía el 17 de abril de 2006. Según el artículo 8 del Decreto Distrital 084 de 2004 y el artículo 17 de la Resolución 203 de 2005, el plazo para presentarla finalizó el 28 de abril de 2006. Así las cosas, la Secretaría de Hacienda Distrital, autoridad competente para controvertir la declaración en virtud del artículo 9 del Acuerdo 118 de 2003, tenía hasta el 28 de abril de 2008 para notificar el requerimiento especial. Sin embargo, esto no ocurrió porque dicha autoridad no inició un procedimiento de fiscalización, de tal modo que la declaración quedó en firme a partir de ese día.

#### 2- Extemporaneidad del cálculo de la participación en la plusvalía

Teniendo en cuenta que la declaración quedó en firme el 28 de abril de 2008 y que la Resolución 286 de 2007 fue notificada quince meses después, el 15 de julio de 2009, entonces los actos acusados no tuvieron el efecto de modificar la declaración del tributo.

#### 3- El cálculo de la participación en la plusvalía fue erróneo

La Resolución 286 de 2007 no aplicó el artículo 77 de la Ley 388 de 1997, reglamentada por el artículo 6 del Decreto 1599 de 1998 y el artículo 2 del Decreto 084 de 2004, porque tomó como precio de referencia el metro cuadrado del suelo y no el metro cuadrado de construcción. En efecto, lo que hicieron los actos acusados fue tomar la diferencia de valor del metro cuadrado de suelo para el año 2003 entre la norma anterior (Acuerdo 6 de 1990) y la nueva norma urbanística (Decreto 075 de 2003), por lo que no tomó el precio de metro cuadrado de construcción, no lo multiplicó por el potencial adicional de edificación y no dividió ese resultado entre el área total del predio.

Se utilizó un potencial de edificación erróneo porque los actos acusados afirmaron que cada uno de los predios englobados tenía un área de 650 m<sup>2</sup>, un área construible en el primer piso de 550 m<sup>2</sup>, un área ocupable en los demás pisos de 978,6 m<sup>2</sup> y un área cubierta de 181,44 m<sup>2</sup>; cuando en realidad tenían un área de 640 m<sup>2</sup>, un área construible en el primer piso de 540 m<sup>2</sup>, un área ocupable en los demás pisos de 1.162,8 m<sup>2</sup> y un área bajo cubierta de 274,08 m<sup>2</sup>.

La Resolución 286 de 2007 tampoco aplicó el artículo 80 de la Ley 388 de 1997 ni el artículo 3 del Decreto 1420 de 1998 porque utilizó los valores de revistas editadas por empresas del sector privado y no en los avalúos del Igac o de personas autorizadas por las lonjas de propiedad raíz que pertenecen a la entidad territorial.

Los actos acusados implementaron por error el método residual, el cual no procedía porque en el predio existía un desarrollo constructivo al momento de configurarse el hecho generador de la participación en la plusvalía.

#### 4- La resolución que calculó la participación en la plusvalía contiene argumentos erróneos

Según la Resolución 286 de 2007, el hecho generador de la participación en la plusvalía fue el englobe de los predios, pero esto contradice los artículos 74 de la Ley



388 de 1997, 3 del Acuerdo 118 de 2003 y 15 del Decreto 075 de 2003.

Los englobes pueden influir en el hecho generador cuando la acción urbanística por sí sola no lo configura, pero esto no significa que el englobe sea el hecho generador. En los antecedentes del cálculo del tributo se indicó que el hecho generador fue el cambio de norma (del Acuerdo 6 de 1990 al Decreto 075 de 2003) y que solo podían aprovecharse al máximo los lotes con al menos 20 metros de frente y un área de 500 m<sup>2</sup>, requisitos que eran cumplidos por cada uno de los predios antes del englobe, de tal forma que este no pudo configurar el hecho generador de la participación en la plusvalía.

Además, la Resolución 1220 de 2006 de la Secretaría de Planeación Distrital señaló expresamente que el englobe no configura el hecho generador de la participación en la plusvalía, sino la mayor edificabilidad resultante del cambio de norma. Así las cosas, dicha autoridad se contradijo a sí misma con la expedición de los actos acusados.

En todo caso, afirmar que el englobe es el hecho generador de la participación en la plusvalía contraría el artículo 82 de la Constitución porque no se trata de una acción urbanística, según los argumentos antes expuestos.

#### 5- Violación del derecho al debido proceso

Los actos acusados desconocen el derecho al debido proceso de la actora porque no explican con detalle el método del cálculo del tributo, no determinan cuál fue la acción urbanística generadora de plusvalía, cuál es el precio del metro cuadrado de construcción antes de la acción urbanística, cuál es la cantidad de metros cuadrados de edificación permitida en la nueva norma, cuál es el resultado de multiplicar el precio de referencia por el potencial adicional de edificación ni cuál es el resultado de dividir el monto total de plusvalía entre la cantidad de metros cuadrados de área del predio.

No se cumplió con el artículo 81 de la Ley 388 de 1997 porque el tributo no fue liquidado dentro de los 45 días siguientes a su determinación. Incluso, el acto de liquidación fue notificado 9 años después de ocurrida la acción urbanística (Decreto 619 de 2000), 6 años después de haberse determinado (Decreto 075 de 2003) y 3 años después de presentada la declaración (el 28 de abril de 2006).

Finalmente, no se pudo controvertir el monto de la participación en la plusvalía porque no fue fijado por la Secretaría de Planeación Distrital.

#### **Contestación de la demanda**

El Distrito de Bogotá contestó la demanda con base en los siguientes argumentos (ff.671 a 697, c.2):

1- La declaración presentada por la actora no corresponde a la participación en la plusvalía, sino a la autorretención

Es cierto que la Declaración 115010000002770, que fue presentada por la actora, quedó en firme el 28 de abril de 2008. Sin embargo, no se trató de una declaración de la participación en la plusvalía, sino de autorretención para obtener la licencia urbanística. En consecuencia, el valor allí liquidado solo podía ser utilizado para descontarlo del futuro pago del tributo, pero no corresponde a la liquidación definitiva de la participación en la plusvalía. Además, la actora sabía que el precálculo contenido en



la Resolución 330 de 2006 no era definitivo porque así se le indicó expresamente en dicho acto administrativo.

## 2- El cálculo de la participación en la plusvalía no fue extemporánea

Reiteró lo dicho en el acápite anterior. De otro lado, puso de presente que el párrafo primero del artículo 8 del Decreto 084 de 2004 dispone que, cuando no existe un cálculo definitivo de la participación en la plusvalía, el interesado puede tramitar la licencia urbanística acreditando la presentación y el pago de una declaración de autorretención del tributo. Pero esto no impide que posteriormente se realice el cálculo definitivo, que en el caso bajo examen se dio con la Resolución 286 de 2007.

## 3- El cálculo de la participación en la plusvalía no fue erróneo

El artículo 6 del Decreto 1599 de 1998 estaba derogado al momento de la ocurrencia de los hechos de la demanda, por lo que era aplicable el artículo 4 del Decreto 1788 de 2004.

No se incumplió el artículo 3 del Decreto 1420 de 1998 al no consultar al Igac, pues esa misma norma señala que el avalúo del predio puede ser consultado a la entidad que haga sus veces. En el caso bajo examen, dicha consulta se realizó a Catastro Distrital por ser la autoridad competente para estos efectos, según lo establece el artículo 2 del Acuerdo 002 de 2007.

El tributo debía calcularse con el método residual porque así lo dispuso el artículo 5 del Acuerdo 118 de 2003. Además, se dio cumplimiento al artículo 77 de la Ley 388 de 1997, que fue reglamentado por el artículo 25 de la Resolución 762 del Igac.

El potencial de edificación fue calculado con base en el metraje indicado en la licencia de construcción presentada por la actora y aprobada por la Curaduría Urbana 5.<sup>a</sup> de Bogotá, así como en el folio de matrícula inmobiliaria del predio.

## 4- No se utilizaron argumentos erróneos por los actos acusados

Para la actora, el hecho generador se configuró con la aprobación del POT, pero esta interpretación contraría a la Ley 388 de 1997 porque se requiere, además, de un acto que autorice de forma específica el uso más rentable o el mayor aprovechamiento del suelo.

## 5- No fue vulnerado el derecho al debido proceso

Los estudios técnicos, los actos del precálculo del tributo y los actos acusados explican detalladamente el método por el cual se calculó de forma definitiva la participación en la plusvalía, por lo que no se desconoció el derecho al debido proceso de la actora.

## 6- Excepciones previas

La entidad territorial propuso las siguientes excepciones: i) inepta demanda porque el concepto de la violación no precisa las normas infringidas por los actos acusados, ii) inepta demanda porque la demanda no determinó de forma razonada la cuantía del proceso, iii) indebida acumulación de pretensiones porque las pretensiones subsidiarias se excluyen entre sí, iv) inepta demanda por falta de unidad de los actos acusados ya que la actora no demandó los actos en que se fundamentó el cálculo del tributo



(Acuerdo 118 de 2003 y Decreto 084 de 2004) y v) falta de integración del contradictorio porque no fue vinculada la Secretaría de Hacienda Distrital de Bogotá.

### **Sentencia apelada**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda con fundamento en lo siguiente (ff.725 a 801, c.2):

#### **1- No están probadas las excepciones previas propuestas por la demandada**

La entidad territorial no probó las excepciones propuestas porque i) la demanda desarrolló el concepto de la violación de forma adecuada, ii) la demanda determinó la cuantía del proceso de forma razonada, iii) fueron acusados los actos que determinaron el cálculo el tributo, sin que fuera necesario también pretender la nulidad de los actos de carácter general en los que se fundamentaron, iv) las pretensiones subsidiarias no se excluyen entre sí y v) no era necesario vincular a la Secretaría de Hacienda Distrital porque el artículo 3 del Decreto 084 de 2004 establecía que la competencia para calcular la participación de la plusvalía es de la Secretaría de Planeación Distrital.

#### **2- La declaración presentada no corresponde a la liquidación definitiva del tributo**

El artículo 4 del Acuerdo 118 de 2003 establece que la participación en la plusvalía es exigible al momento de la expedición de la licencia urbanística. En concordancia, el párrafo primero del artículo 8 del Decreto 084 de 2004 dispuso que cuando no haya cálculo definitivo del tributo, el interesado puede obtener la licencia acreditando la presentación y pago de una declaración de autorretención de la participación en la plusvalía. Y el artículo 17 de la Resolución DSH-000203 del 27 de diciembre de 2005 de la Secretaría de Hacienda Distrital dispuso que la declaración de la participación en la plusvalía y/o autorretención debe presentarse al momento de expedir la licencia urbanística.

Lo anterior permite concluir que la Declaración 115010000002770 del 17 de abril de 2006 no constituyó la liquidación definitiva del tributo, sino que se presentó con el fin de cumplir con el trámite para la expedición de la licencia urbanística, momento para el cual no existía un cálculo definitivo.

Así las cosas, su firmeza, reconocida por la entidad demandada, no impide la posterior expedición de los actos de cálculo definitivo de la participación en la plusvalía, en especial porque la Resolución 286 de 2007 no es una liquidación oficial proferida en un procedimiento de determinación.

#### **3- El hecho generador se configuró por el incremento del aprovechamiento del suelo**

Según lo probado en el expediente, el hecho generador en el caso bajo examen es el incremento del aprovechamiento del suelo permitido por una mayor área edificada gracias al englobe de dos predios, que deriva del Decreto 619 del 2000 (POT) y del Decreto 075 de 2003 (reglamentario de la UPZ 88/97) porque son la acción urbanística y la autorización específica para ese incremento del aprovechamiento del suelo.

Además, en la Resolución 286 de 2007 no se indicó que el hecho generador fuera el englobe de los predios, sino que dicho englobe fue el que permitió el incremento en el aprovechamiento del suelo.



De otro lado, el hecho generador no se configuró con la expedición de la licencia urbanística porque esa situación solo corresponde a la exigibilidad del tributo.

4- El cálculo de la participación en la plusvalía no cumplió con lo dispuesto en el artículo 77 de la Ley 388 de 1997

En el expediente no está probado que el cálculo de la participación en la plusvalía se hiciera con base en el avalúo realizado por empresas del sector privado. Por el contrario, está acreditado que el estudio técnico fue revisado por Catastro Distrital, entidad autorizada por los artículos 80 de la Ley 388 de 1997, 9 del Acuerdo 118 de 2003 y 1 del Decreto 084 de 2004.

El artículo 77 de la Ley 388 de 1997 no ordena que se tome como referencia el precio comercial del metro cuadrado de construcción, por lo que nada impedía tomar el valor de metro cuadrado del total del suelo. Además, el artículo 3 del Decreto 1788 de 2004 dispone que, en caso de mayor aprovechamiento del suelo, debe tomarse el índice de edificabilidad adicional autorizada sobre el valor del suelo.

Tampoco existió error al implementar el método residual porque el artículo 5 del Acuerdo 118 de 2003 impuso su aplicación de forma expresa para los demás eventos.

El potencial de edificación utilizado fue el correcto, pues consta que la entidad territorial tomó los valores resultantes del predio englobado, según lo ordenan los artículos 77 y 78 de la Ley 388 de 1997 y el artículo 7 del Decreto 084 de 2004.

No obstante, en los actos acusados y el estudio técnico en que se fundamentan consta que la entidad territorial tomó el valor por metro cuadrado del predio después de la acción urbanística y le restó el valor por metro cuadrado antes de ella. Sin embargo, esto desconoció el artículo 77 de la Ley 388 de 1997 que ordena dividir el monto total del mayor valor por metro cuadrado entre el área objeto de la participación en la plusvalía. Además, no se expresaron las cifras que corresponden a los factores que deben determinar el mayor potencial adicional de edificabilidad, es decir, que no se explicó adecuadamente las bases para su cálculo. De esta forma, la determinación del tributo fue incorrecta y desconoció el derecho al debido proceso, pues no se detalló el procedimiento empleado para calcular el efecto de la plusvalía.

5- No fue vulnerado el derecho al debido proceso

Está probado que entre la determinación del efecto de la plusvalía (Resolución 220 del 22 de abril de 2004) y el cálculo definitivo del tributo (Resolución 286 del 17 de abril de 2007) transcurrieron casi tres años, lo que desconoce el plazo previsto en el artículo 81 de la Ley 388 de 1997. Si embargo, esto no supone la violación del derecho al debido proceso de la demandante porque la ley no prevé la pérdida de la competencia derivada del incumplimiento del plazo, por lo que ese término no es preclusivo. Esta decisión se fundamentó en la sentencia del 29 de octubre de 2009 (exp. 16482, CP. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas).

#### **Aclaración de la sentencia apelada**

La parte demandante solicitó la aclaración de la sentencia mediante escrito del 15 de noviembre de 2013 porque no se precisó cuál era la parte del acto acusado que se declaró nula (ff.803 a 804, c.2).





El Tribunal profirió sentencia de aclaración el 10 de diciembre de 2013, donde precisó que los actos acusados desconocieron el artículo 77 de la Ley 388 de 1997 en cuanto al precio por metro cuadrado que debía tomarse como referencia (ff.930 a 933, c.2).

### **Recursos de apelación**

1- El demandante interpuso recurso de apelación el 26 de noviembre de 2013 (ff.805 a 816, c.2), el cual fue ampliado luego de resuelta la aclaración mediante escrito del 23 de enero de 2014 (ff.934 a 936, c.2), donde solicitó que se accediera a la totalidad de sus pretensiones con base en los siguientes argumentos:

El Tribunal afirmó que al momento en que fue otorgada la licencia urbanística no había sido proferido el acto de cálculo definitivo de la participación en la plusvalía, lo cual no es cierto porque ya había sido expedida la Resolución 330 de 2006.

Aunque dicho acto indica que se trata de un «*precálculo*», en realidad es un acto definitivo según lo indicó la Sección Cuarta del Consejo de Estado en auto del 19 de julio de 2012 (exp. 19025, CP. William Giraldo Giraldo). Además, debe tenerse en cuenta que no existe norma alguna que faculte al Distrito de Bogotá para expedir un simple precálculo del tributo.

En consecuencia, los principios de buena fe y de confianza legítima imponen declarar la firmeza de la declaración presentada por la actora el 17 de abril de 2006, que liquidó el tributo con base en la Resolución 330 del mismo año.

De otro lado, el Tribunal también se equivocó al afirmar que la demandante no presentó declaración de la participación en la plusvalía, sino de autorretención. En efecto, está probado que se declaró el tributo con la misma Declaración 1151000002770 del 17 de abril de 2006 y el Recibo de Pago 598700 de la misma fecha.

Además, en el acta de la audiencia inicial del proceso 2012-00259, practicada el 12 de julio de 2013, consta que la actora controvierte la legalidad de la liquidación oficial de aforo de la participación en la plusvalía proferida por la Secretaría de Hacienda Distrital en el caso bajo examen, pues desconoció la presentación de la Declaración 1151000002770 del 17 de abril de 2006. Es decir, que la misma entidad territorial reconoce que la declaración correspondió al tributo y no a una simple autorretención.

De igual forma, este es un hecho aceptado por ambas partes: en el hecho 14 de la demanda y en el hecho 14 de la contestación, de lo cual se dejó constancia expresa en la sentencia impugnada, por lo que resulta contradictorio que luego se afirmara que la declaración correspondió a una simple autorretención.

Debe tenerse en cuenta que si el Distrito de Bogotá deseaba impugnar la declaración no de debió esperar a esta instancia judicial, sino que debió adelantar el trámite de fiscalización para proferir la liquidación oficial de revisión de la participación en la plusvalía.

Así las cosas, este constituye otro motivo para que se declare la firmeza de la Declaración 1151000002770 del 17 de abril de 2006.

En la adición, la actora sostuvo que debe declararse la nulidad total de los actos acusados para un adecuado restablecimiento del derecho porque, de lo contrario, se



llegaría al absurdo de tener dos cálculos del tributo vigentes: la Resolución 286 de 2007 (pues no se declaró expresamente nulo su contenido) y la resolución que se expida en cumplimiento de la sentencia judicial.

2- La entidad demandada también presentó recurso de apelación contra la anterior decisión, pero solicitó que se negaran todas las pretensiones de la demanda con base en lo siguiente (ff.866 a 875, c.2):

El Tribunal no tuvo en cuenta que el cálculo de la participación en la plusvalía no solo se regula por el artículo 77 de la Ley 388 de 1997, sino también por el artículo 25 de la Resolución 762 de 1998 del Igac y el Acuerdo 118 de 2003.

En los antecedentes consta que los estudios técnicos realizados por Catastro Distrital y la Secretaría de Planeación Distrital y la Resolución 330 de 2006 hicieron la comparación normativa entre el Acuerdo 6 de 1990 (anterior POT de Bogotá) y el Decreto 075 de 2003 (reglamentario del UPZ 88/97 Chicó Lago Refugio), lo que permitió concluir que hubo un incremento en el aprovechamiento del uso del suelo.

Además, en el estudio final de marzo de 2007 se describió todo el proceso de cálculo del tributo, el estudio técnico realizado por Catastro Distrital, las objeciones presentadas por la Secretaría de Planeación y la aplicación de las normas que regulan la materia.

Así las cosas, la Resolución 286 de 2007 se fundamentó en todo este trámite, que se resume en el cuadro 1 del acto acusado, de tal forma que se explicó el método y el cálculo del tributo en el caso bajo examen, por lo que no se desconoció el principio al debido proceso de la actora.

De otro lado, el artículo 77 de la Ley 388 de 1997 dispone que deben compararse dos avalúos: el anterior y el posterior a la acción urbanística. Luego, en virtud del artículo 6 del Decreto 1599 de 1998, el efecto de la plusvalía se determina con base en el incremento de la edificabilidad del predio. Es decir, que debe determinarse cuáles son los metros adicionales de construcción. Estas disposiciones deben interpretarse de forma armónica con el Acuerdo 118 de 2003 y la Resolución 762 de 1998 del Igac, los cuales fueron aplicados en el caso bajo examen, hecho que no se tuvo en cuenta por el Tribunal. En efecto, el artículo 5 del Acuerdo 118 de 2003 dispone que se tendrá en cuenta la incidencia sobre el suelo el número de metros cuadrados adicionales que se autoriza a construir, o del uso más rentable, aplicando el método residual. Método que se reglamentó en el artículo 14 de la Resolución 620 de 2008, que derogó la Resolución 762 de 1998 del Igac.

En este orden de ideas, el cálculo del tributo en el caso bajo examen no fue ilegal porque se tuvo en cuenta el máximo potencial normativo permitido por el Acuerdo 6 de 1990 y el Decreto 075 de 2003.

### **Alegatos de conclusión**

La demandante reiteró lo dicho en la apelación (ff.951 a 953, c.2).

La demandada también reiteró lo dicho en la apelación (ff.977 a 980, c.2).

### **Concepto del Ministerio Público**

El Ministerio Público solicitó revocar la sentencia apelada y, en su lugar, negar las



pretensiones de la demanda por dos motivos: i) la demandante no controvertió la legalidad de los actos previos a las resoluciones acusadas en los que se determinó el valor del tributo, por lo que no puede declararse la nulidad de la Resolución 286 de 2007 por desconocer el método del artículo 77 de la Ley 388 de 1997, y ii) el artículo 8 del Decreto 084 de 2004 es claro en indicar que la declaración de la participación en la plusvalía únicamente procede cuando no existe un cálculo definitivo del tributo, de tal modo que no está llamada a prosperar la apelación de la actora (ff.993 a 996, c.2).

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

1- De forma preliminar, se destaca que la sentencia de primera instancia negó los cargos de nulidad relacionados con i) la firmeza de la declaración porque la Secretaría de Hacienda Distrital no inició procedimiento de fiscalización, ii) cálculo equivocado de la participación en la plusvalía por error en el método de avalúo del predio y por tomar datos erróneos, iii) errores argumentativos de los actos acusados por considerar que el englobe de los predios configuró el hecho generador del tributo y iv) violación al debido proceso porque no se cumplió con el término previsto en el artículo 81 de la Ley 388 de 1997. Sin embargo, la demandante no propuso ningún motivo de inconformidad al respecto en su apelación. Debido a esto, la Sala no se pronunciará sobre estos cargos en virtud del principio de congruencia, previsto en el artículo 320 del CGP (sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 20002, CP. Jorge Octavio Ramírez Ramírez; reiterada en sentencia del 6 de noviembre de 2019, exp. 23476, CP. Stella Jeannette Carvajal Basto).

2- Entonces, corresponde a la Sala decidir sobre la legalidad de las resoluciones 286 del 17 de abril de 2007 y 2175 del 17 de noviembre de 2009, que determinaron de forma definitiva la participación en la plusvalía para el englobe de predios que se identifica con el Chip AAA0188OTKL, según los argumentos propuestos en las apelaciones.

3- Según la entidad territorial, los actos acusados y en los estudios técnicos en que se fundamentan detallaron el procedimiento por el cual fue determinada la participación en la plusvalía. Además, señaló que se dio aplicación al Acuerdo Distrital 118 de 2003 y a la Resolución 762 de 1998 del Igac, actos que deben interpretarse de forma armónica con el artículo 77 de la Ley 388 de 1997. En contra posición, la sociedad actora, en la demanda, sostuvo que los actos acusados desconocen el derecho al debido proceso de la actora porque no explican con detalle el método del cálculo del tributo.

El artículo 5 del Acuerdo 118 de 2003 indica que el efecto de plusvalía se calculará de conformidad con los artículos 76 a 78 de la Ley 388 de 1997 y que, en todo caso, «*se tendrá en cuenta la incidencia o repercusión sobre el suelo del número de metros cuadrados adicionales que se autoriza a construir, o del uso más rentable, aplicando el método residual*».

El método residual fue regulado por la Resolución 762 de 1998 del Igac, vigente al momento de la ocurrencia de los hechos de la demanda (por lo que no es aplicable la Resolución 620 de 2008). Esta resolución fue proferida en cumplimiento del artículo 23 del Decreto 1420 de 1998, cuyo objeto es reglamentar el procedimiento en la elaboración de los avalúos para determinar el valor comercial de los predios para, entre otros, calcular el efecto de la plusvalía.



Esta Sección describió el procedimiento previsto en los artículos 77 y 78 de la Ley 388 de 1997 (que se reiteran en el artículo 6 del Decreto 1599 de 1998) para calcular la participación en la plusvalía por incremento en el aprovechamiento del suelo en sentencia del 8 de junio de 2017 (exp. 21001, CP. Jorge Octavio Ramírez Ramírez) en cuatro pasos, que son:

- Primero: Se determina el precio de referencia, que consiste en el precio comercial del predio por metro cuadrado de los inmuebles en cada zona o subzona beneficiaria que tengan características geoeconómicas homogéneas antes de la acción urbanística.
- Segundo: Se determina el número total de metros cuadrados que se estimará como objeto de la plusvalía, que corresponde al área potencial adicional de edificación autorizada por la nueva norma en la respectiva localización o como la diferencia en el aprovechamiento del suelo antes y después de la acción urbanística generadora de la plusvalía.
- Tercero: Se determina el monto total del mayor valor. Para esto se toma el potencial adicional de edificación de cada predio individual y se multiplica por el precio de referencia.
- Cuarto: Se determina el efecto plusvalía por metro cuadrado, dividiendo el monto total del mayor valor por el área del predio objeto del tributo, al cual se debe descontar las cesiones urbanísticas obligatorias para espacio público y las eventuales afectaciones de un plan vial u otra obra pública.

Como se observa, las normas sobre el avalúo comercial del predio del Acuerdo 118 de 2003 y de la Resolución 762 de 1998 (aplicación del método residual) complementan el procedimiento para el cálculo de la participación en la plusvalía del artículo 77 de la Ley 388 de 1997, porque con base en dichos avalúos es que se determinan los precios de referencia y el potencial adicional de edificación.

Ahora, en el anexo al estudio técnico realizado por Catastro Distrital en diciembre de 2006, únicamente se determinó el avalúo del predio por metro cuadrado antes y después de la acción urbanística (f.134, antecedentes). Así mismo ocurrió con el estudio técnico realizado por la Secretaría Distrital de Planeación en marzo de 2007 (f.88, antecedentes). Pero, como lo indicó el Tribunal, no se describió el procedimiento para determinar el mayor potencial de edificación (segundo paso del cálculo de la participación en la plusvalía), no se determinó el monto total del mayor valor multiplicando el mayor potencial de edificación por el precio de referencia (tercer paso) y no se expuso la operación para calcular el efecto de la plusvalía, dividiendo el monto total del mayor valor en el área del predio objeto del tributo (cuarto paso). Por este motivo, en el Cuadro 1 que integra la Resolución 286 de 1998, la entidad territorial se limitó a realizar la siguiente operación (f.69, antecedentes):

Cuadro No. 1

VALOR m <sup>2</sup> TERRENO AC 06/90 \$2002	IPC	VALOR m <sup>2</sup> TERRENO AC 06/90 ACTUALIZADO \$2003	VALOR m <sup>2</sup> TERRENO POT \$2003	PLUSVALÍA m <sup>2</sup> TERRENO \$2003
\$1.119.000	1.07481506	\$1.202.718	\$1.980.000	\$777.282



Además, en el anexo al estudio técnico realizado por Catastro Distrital en diciembre de 2006, consta que se determinó el valor por metro cuadrado del terreno luego de la acción urbanística en \$1'978.534 (f.134, antecedentes). Sin embargo, en el estudio técnico (f.132, antecedentes) y en la Resolución 286 de 2007 (f.69, antecedentes) se incrementó dicho valor a \$1'980.000 sin alguna explicación.

Así las cosas, como lo señaló el Tribunal, en el caso bajo examen no se detallaron las operaciones previstas en el artículo 77 de la Ley 388 de 1997 para calcular el efecto de la plusvalía, lo que constituye una vulneración del derecho al debido proceso de la demandante.

4- El Ministerio Público solicitó revocar la sentencia apelada y negar las pretensiones de la demanda porque la actora no controvertió la legalidad de los actos previos en los que se fundamentan las resoluciones acusadas, por lo que no puede declararse la nulidad de la Resolución 286 de 2007.

De acuerdo con el artículo 50 del CCA (hoy 43 del CPACA), son actos definitivos y, por lo tanto, susceptibles de control judicial los que ponen fin a la actuación administrativa o que deciden sobre el fondo del asunto (auto del 13 de diciembre de 2017, exp. 23315, CP. Jorge Octavio Ramírez Ramírez).

En el expediente consta que, luego del precálculo del tributo mediante la Resolución 330 del 21 de marzo de 2006 (ff. 145 a 146, antecedentes), se realizaron los estudios técnicos por Catastro Distrital, en diciembre de 2006 (ff.127 a 132, antecedentes), y por la Secretaría de Planeación Distrital, en marzo de 2007 (ff.81 a 90, antecedentes). Dichos estudios técnicos no dieron fin al trámite administrativo ni decidieron el fondo del asunto, sino que constituyeron el fundamento de la Resolución 286 de 2007 (ff.68 a 70, antecedentes). Así las cosas, no se tratan de actos definitivos, sino actos de trámite que no son susceptibles de control judicial.

Así las cosas, no era necesario que la actora pretendiera la nulidad de los estudios técnicos para poder declarar la nulidad de la Resolución 286 de 2007.

5- Lo expuesto hasta ahora es suficiente para negar el recurso de apelación de la entidad demandada. Pero, además, como se constató la violación del derecho al debido proceso de la demandante debido a la falta de motivación de los actos acusados (sentencia del 18 de junio de 2020, exp. 23776. CP. Milton Chaves García), también es suficiente para ordenar su nulidad total. En consecuencia, no serán analizados los puntos propuestos por la sociedad actora sobre la firmeza de la declaración.

Por este mismo motivo, la Sala revocará la sentencia apelada porque se limitó a declarar la nulidad parcial de los actos acusados y, en su lugar, se declarará la nulidad total. Además, como se acreditó que la entidad demandada no dio una explicación suficiente de la liquidación del efecto de la plusvalía, el restablecimiento del derecho procedente en el caso bajo examen consiste en declarar que la sociedad actora no tiene la obligación de pagar la suma de dinero determinada en los actos acusados.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



## FALLA

- 1- **Revocar** la sentencia apelada, proferida el 24 de octubre de 2013 y aclarada mediante providencia del 10 de diciembre de 2013, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección B.
- 2- **Declarar** la nulidad total de las resoluciones 286 del 17 de abril de 2007 y 2175 del 17 de noviembre de 2009, que determinaron de forma definitiva la participación en la plusvalía para el englobe de predios que se identifica con el Chip AAA0188OTKL.
- 3- A título de restablecimiento del derecho, **declarar** que Pijao Grupo de Empresas Constructoras SA no tiene la obligación de pagar la suma de dinero determinada en los actos administrativos anulados.
- 4- **Reconocer** a Crystian Enrique Hernández Campos como apoderado de la parte demandada en los términos y para los fines previstos en el poder que obra a folio 981 (c.2).

Cópiese, notifíquese, comuníquese y devuélvase el expediente al tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en la sesión de la fecha.

Firmado electrónicamente  
**STELLA JEANNETTE CARVAJAL**  
**BASTO**  
Presidenta de la Sección

Firmado electrónicamente  
**MILTON CHAVES GARCÍA**

Firmado electrónicamente  
**JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ**



---

Radicado: 25000-23-27-000-2012-00632-01 (20846)  
Demandante: Pijao Grupo de Empresas Constructoras SA – Pijao SA