

EL PROCESO DE CONSTRUCCIÓN DEL SISTEMA URBANÍSTICO COLOMBIANO: ENTRE REFORMA URBANA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL

María Mercedes Maldonado Copello,
Abogada y urbanista, Profesora asociada e
investigadora del Centro Interdisciplinario de
Estudios Regionales-CIDER, Universidad de los
Andes, Coordinadora del proyecto Operación
Urbanística Nuevo Usme, Bogotá, Colombia,
Lincoln Institute of Land Policy

Bogotá, Noviembre de 2004

Introducción

Este artículo recoge los principales momentos del proceso de formulación en Colombia de la ley de reforma urbana (1989), luego complementada por una ley conocida como de desarrollo territorial (1997), mediando entre las dos la expedición de una reforma integral de la Constitución Política que sirve de marco para transformadores elementos en el régimen jurídico de la propiedad. Se reconstruyen, de manera general, los argumentos, las resistencias, los avances y retrocesos del largo camino para convertir en materiales jurídicos la reivindicación política del derecho a la ciudad.

Se asume que es importante conocer el proceso de formulación de estas normas, para comprender el tipo de sistema urbanístico hoy vigente en Colombia, sistema que en este momento vive quizás su etapa más dinámica, la de la aplicación concreta de sus principios e instrumentos por parte de las administraciones municipales.

Las dos leyes básicas que definen el derecho urbanístico en Colombia (ley 9ª de 1989 y ley 388 de 1997) combinan la reivindicación de la reforma urbana con el fortalecimiento de la planeación territorial, recogiendo los que parecen ser los ejes de lo que Christian Topalov define como un urbanismo reformista, que busca conciliar reforma social con planeación de la ciudad o, en otras palabras, combinar la acción en relación con el territorio y con la sociedad. Las tensiones que pueden derivarse de esta interacción, están presentes tanto en el proceso de formulación como en los textos mismos de estas dos leyes, así como el siempre presente problema de articular las políticas de vivienda con las de ordenamiento territorial y gestión del suelo.

Luego de examinar el largo camino para contar con las normas mencionadas, se analizan los elementos centrales constitutivos del derecho urbanístico colombiano explicando a grandes rasgos su sistema de planeación y sus instrumentos de gestión del suelo, revisando principios, reglas e instrumentos actualmente vigentes, desde la perspectiva de la identificación de los mecanismos tributarios y no tributarios de participación de la colectividad en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del estado.

1. El largo camino recorrido por la reforma urbana

La discusión sobre la necesidad de contar con una ley de reforma urbana se inició a principios de la década de 1960, discusión que se alimentó de sucesivas preocupaciones y reivindicaciones tales como: la construcción de *vivienda para obreros*; la protección de los arrendatarios, la necesidad de obligar a las administraciones municipales, o por lo menos aquellas de las ciudades de mayor talla, a expedir planos reguladores y la búsqueda de instrumentos de intervención en el mercado de la tierra.

El debate fue alimentado desde distintos espacios de discusión. De un lado los urbanistas que buscaban un simple mejoramiento de los instrumentos de planeamiento, del otro por los intereses de los agentes de una actividad económica cada vez más importante como era la inmobiliaria y la construcción y, además, por un contexto de reivindicación social en torno a la premisa del derecho a la ciudad.

El proceso no fue nada fácil. Alrededor de doce proyectos de ley fueron presentados para discusión en el Congreso Nacional por parte de diversas fuerzas políticas, proyectos que reiteradamente fueron negados, debido a la férrea oposición de los sectores más conservadores de la sociedad representados en el Congreso que defendían los intereses de los propietarios de tierra. Incluso, los gremios de la construcción se opusieron durante un largo periodo a este tipo de iniciativas. Sólo uno, aprobado en 1978, el más tímido de todos los discutidos durante casi veinte años, logró convertirse en ley, pero fue declarado inconstitucional casi en su totalidad por la Corte Suprema de Justicia.

En medio y a pesar de todos estos vaivenes, los sucesivos proyectos conservaron rasgos en común: en primer lugar siempre fue claro su propósito de resolver los problemas de la ciudad mediante el control público de la tierra y la reglamentación de los centros urbanos y los aspectos concretos de regulación apuntaban a alcanzar el ingreso al desarrollo urbano de tierras ociosas o en otras palabras, la adopción de mecanismos para luchar contra la retención de los terrenos así como la formulación de una política de vivienda, la financiación pública de las inversiones urbanas y la recuperación de plusvalías. Los proyectos coincidían en otorgar al Estado un papel protagónico en la solución de la crisis de la vivienda a favor de los sectores más pobres de la población y en la necesidad de enfrentar los problemas de desigualdad y pobreza generados por los mecanismos existentes de apropiación de la tierra.

En 1986 la propuesta de reforma urbana fue retomada por un gobierno liberal y finalmente, luego de dos años de difícil debate, logró convertirse en la ley 9ª de 1989, conocida como de reforma urbana. El problema central que fue utilizado como justificación y legitimación de esta ley por el gobierno nacional fue el de las desigualdades generadas por el desarrollo urbano que se traducían en una vida caótica y degradante de la mayoría de los colombianos en viviendas de mala calidad localizadas en la periferia, el empleo de varias horas al día para transportarse a los lugares de trabajos, el impacto sobre las tierras de valor ambiental, problemas que se identificaban como resultado de las formas de propiedad de la tierra, de la apropiación privada de las rentas o plusvalías urbanas y de las prácticas especulativas. De acuerdo con el discurso que acompañó la elaboración de esta ley, se trataba de garantizar el derecho a la ciudad para todos los ciudadanos, de superar la informalidad urbana y de buscar un reparto más equitativo de la plusvalía urbana, buscando hacer efectivo el principio constitucional de

la función social de la propiedad, en un marco de mayor eficiencia en los procesos de desarrollo urbano a partir del desarrollo concertado o impositivo de las tierras inutilizadas.

Las soluciones propuestas, además de una política integral de desarrollo regional y urbano, vivienda y servicios públicos, inscrita en un enfoque de planeación del desarrollo económico y social, se basaban en la reforma del uso y tenencia de la tierra urbana y su régimen tributario; la incorporación de tierras al desarrollo urbano para adelantar proyectos de vivienda social, la búsqueda de mecanismos que facilitaran la adquisición pública de tierras y la reserva de suelos bien localizados a través de bancos municipales de tierra.

La ley de reforma urbana contemplaba entonces la formulación de Planes Municipales de Desarrollo, de planes viales, de servicios públicos y de programas de inversión, acompañados de reglamentos de usos del suelo y de cesiones obligatorias gratuitas, de una parte. De la otra, un conjunto de instrumentos, tomados de referencias internacionales de diversa naturaleza, de manera aislada, de manera que no lograron aportar un sistema de intervención lo suficientemente coherente: (1) el reajuste de tierras japonés (2) el derecho de preferencia y los bancos de tierra franceses (3) la transferencia de derechos de construcción norteamericana (4) el impuesto de plusvalías (5) la declaratoria de desarrollo prioritario y la extinción del dominio, además del instrumento básico del urbanismo, común a todos los países que es la expropiación, que en el caso colombiano tiene la particularidad de ser un proceso judicial.

El impuesto de plusvalías, denominado en la ley 9ª de 1989 contribución del desarrollo municipal, al parecer estuvo inspirado en la Constitución Alemana de 1919, pero es al mismo tiempo una elaboración surgida en el contexto colombiano, donde existe una temprana y sólida tradición de aplicación de la contribución de valorización o contribución de mejoras. Desde la década de 1920 este instrumento, basado en el principio de recuperación de los incrementos en los precios del suelo derivados de la inversión estatal en obras públicas ha permitido financiar buena parte de los sistemas viales de las ciudades grandes e intermedias del país, determinando unas zonas de influencia o beneficiarias de la respectiva obra, para recuperar mediante pagos de los propietarios de los predios aplicados de manera diferenciada de acuerdo con estratificación socio-económica y la cercanía a la obra realizada, el 100% del costo de la obra más un 30% por costos de administración del gravamen¹.

Como se ha señalado, la adopción de mecanismos de recuperación de las plusvalías derivados de la adopción de la normativa urbanística, para lograr una distribución más justa de la renta de la tierra fue una preocupación temprana y permanente del largo trámite de la ley de reforma urbana, preocupación que puede explicar el nivel actual de reglamentación de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano.

¹ Es importante hacer una precisión respecto a la contribución de valorización o contribución de mejoras. Si bien, como se ha expresado, ha sido un potente mecanismo de financiación de obras públicas, en especial las viales y responde al objetivo de recuperación de los incrementos de la propiedad inmueble derivados de la inversión pública, su aplicación presenta dos problemas, que afectan su capacidad redistributiva. En primer lugar, como se ha aplicado en Colombia, mayoritariamente es utilizada para la financiación de obras (ampliación de vías, intercambios viales, etc) en la ciudad ya construida, de manera que se cobra a los propietarios de viviendas y oficinas ya construidas y en menor medida afecta a los propietarios de tierra y, segundo, en ocasiones su cobro operó como mecanismo que generaba el desplazamiento de familias de bajos ingresos en zonas centrales

Es importante resaltar otros dos instrumentos de la ley 9ª de 1989, hoy modificados pero que eran muy fuertes en relación con el tratamiento del derecho de propiedad y que posibilitaron la creación de consensos de parte de los inmobiliarios respecto a la aceptación del sistema de planeación y gestión del suelo, plasmado en la ley 388 de 1997, que ha conducido a una creciente legitimación de un sistema estructurado en torno a la redistribución de las plusvalías o incrementos del precio de la tierra derivados de las decisiones de ordenamiento territorial o de las inversiones públicas, como se verá más adelante. El primer instrumento fue la extinción del dominio (sin lugar a retribución o indemnización alguna al propietario) cuando un terreno declarado como de construcción prioritaria no era desarrollado en los tiempos definidos por el Plan. Otro, la expropiación sin indemnización en el caso de los propietarios de tierra que promovieran o simplemente toleraran, sin adelantar todas las acciones policivas y judiciales del caso, el desarrollo de ocupaciones informales o ilegales. Esta última herramienta responde a una de las características predominantes de los procesos de ocupación de terrenos por fuera de las normas urbanísticas en Colombia, que es la existencia de agentes muy poderosos, conocidos como “urbanizadores” piratas, que adquieren la tierra rural y la venden en pequeños lotes², al contrario de lo que ocurre en otros países latinoamericanos en que este proceso es derivado de ocupaciones o tomas de terrenos públicos o privados por parte de familias organizadas o de manera dispersa.

La extinción del dominio fue tal vez el instrumento de la ley 9ª de 1989 que mayor oposición generó entre los gremios inmobiliarios y de la construcción, que obviamente fue demandada por inconstitucional. Pero, al mismo tiempo, su declaratoria de constitucionalidad fue el primer mensaje de que un derecho urbanístico de profundo contenido social estaba surgiendo en Colombia y que, además, el régimen y contenido de la propiedad podía ser radicalmente modificado por legislaciones como la urbanística y la ambiental. Incluso, cuando esta figura intentó ser aplicada en Cali, la cuarta ciudad más grande del país caracterizada por una fuerte concentración de la propiedad de la tierra urbana, ante el temor de que el dominio fuera extinguido, los propietarios de tierra se asociaron con constructores, aportando sus terrenos en lugar de venderlos, lo que permitió una oferta importante de tierras para interés social. Gracias a esta circunstancia se generalizó una práctica hoy común en el país, cual es la asociación entre propietarios y constructores para el desarrollo de proyectos inmobiliarios, sin que sea necesario el pago por anticipado al propietario, de manera que unos y otros comparten los riesgos del negocio. Con este hecho se origina un cambio de mentalidad de los gremios inmobiliarios ante este tipo de regulaciones, que pasa de la oposición cerrada y descalificadora a la búsqueda de espacios de negociación y consenso³. Su principal preocupación durante la expedición de la ley 388 de 1997 no fueron los mecanismos de recuperación de plusvalías, sino lograr la derogatoria de la extinción del dominio, que consideraban un atentado contra la propiedad privada, y en efecto, este instrumento fue sustituido por la venta forzosa en pública subasta de los terrenos que no se construyan o urbanicen en periodos van entre uno tres y cinco años. Otro elemento que contribuyó a la creación de consenso para la expedición de la ley en el sector inmobiliario: su percepción de que la ley 388 de 1997 contenía disposiciones que aseguraban una mejor circulación de la tierra, o, en otras palabras, su ingreso al desarrollo urbano.

² Por ejemplo en Bogotá, es casi generalizado el lote de 72 Mts², por lo demás mucho mayor que el tamaño del lote de las urbanizaciones formales

³ Cfr. BORRERO OCHOA Oscar

La expropiación sin indemnización en el caso de la urbanización ilegal fue declarada inconstitucional en 2002, de manera que hoy en día por lo menos habría que pagar el precio rural de los terrenos⁴.

La ley 9ª de 1989 tuvo una mínima aplicación, por diversas razones. De una parte un gobierno neoliberal sucedió a aquel que había impulsado su expedición, gobierno que emprendió una serie de reformas centradas en la búsqueda de una regulación basada en el mercado y en el desmonte de los mecanismos de protección estatal, que no mostró mayor interés en promover la aplicación de la reforma urbana. Sin embargo, al mismo tiempo, en el marco de un proceso de negociación de paz fue adoptada una nueva Constitución que reforzó aún más las transformaciones en términos de derechos y en el régimen de la propiedad, lo que generó la pronta necesidad de una nueva reforma de la ley. No obstante, ante todo, las resistencias en el nivel local al cambio en los principios y las prácticas urbanísticas fueron la principal explicación de la escasa aplicación de la ley 9ª de 1989.

Es interesante rescatar, además, algunos de los debates que surgieron en relación con la ley 9ª de 1989. Para algunos urbanistas fue una especie de acta de defunción de la planeación urbanística, que suponían había tenido un "inicio brillante" décadas atrás y que ahora quedaba subordinada a la planeación económica y social, perdiendo identidad como práctica específica al interior de la planeación del desarrollo⁵. El resultado, según ellos, sería la "... pérdida del conocimiento y las herramientas desarrolladas en los años 1960 y la confusión conceptual y técnica sobre los contenidos del plan y la planeación".

No faltó el debate recurrente del cuestionamiento global a la planeación urbanística, que hace referencia a los límites de la intervención estatal y aboga por la flexibilización, la preferencia del proyecto sobre el plan, o el gusto por la planeación estratégica ligada al discurso de la competitividad, que tergiversa las dificultades de una planeación que se señala como normativa o puntillista, cuando no voluntarista. Este tipo de argumentos, que se podrían identificar como los que señalan "la crisis de la planeación" han servido en Colombia y en muchos otros países para promover y legitimar la continuidad de unas prácticas de transformación o conservación de los espacios urbanos basadas en la laxitud de las reglamentaciones, en simples estatutos o códigos urbanísticos que asignan de manera gratuita los aprovechamientos urbanísticos sin ninguna contraprestación a cargo del propietario, acorde con una lógica que enfatiza en el papel del Estado como valorizador de la tierra, bajo la errónea creencia de que dicha valorización es indicador de desarrollo.

En Colombia, a pesar de estos discursos la escasa aplicación de la ley 9ª de 1989 se vio sucedida por la adopción de normas constitucionales y legales aún mucho más concretas

⁴ Aunque no es posible en este artículo explicar en detalle el sentido de esta sentencia, es de tener en cuenta que la Constitución de 1991 contempló la posibilidad de expropiación sin indemnización, cuando así lo decidiera de manera general una ley aprobada por una mayoría calificada. Ante los argumentos de que una previsión constitucional de esta naturaleza podría desestimar la inversión privada, sobre todo la extranjera, esta disposición fue suprimida. Ante este cambio fue demandada la norma que preveía la expropiación sin indemnización para los urbanizadores piratas, alegando una inconstitucionalidad sobreviniente. Fruto de una pobre demanda, una pobre defensa y una pobre sentencia fue eliminada esta importante herramienta para enfrentar la urbanización pirata, adoptada desde la ley 9ª de 1989, cuando bien se hubieran podido manejar los mismos argumentos que sirvieron para declarar inconstitucional la extinción del dominio, habida cuenta que se trata además de una conducta tipificada penalmente

en la redefinición del derecho de propiedad y en la construcción de un sistema de planeación –denominado de ordenamiento territorial- ligado a un conjunto integrado de instrumentos de gestión del suelo, que analizaremos a continuación.

Se resalta finalmente la importancia de estas disposiciones, porque fueron adoptadas simultáneamente con un conjunto de medidas neoliberales que, por ejemplo, a nivel de los servicios públicos domiciliarios adoptaron la forma más radical posible de privatización, es decir la liberalización o apertura al mercado de cualquier agente económico que demuestre capacidad técnica o financiera para entrar en un negocio marcado por la libre competencia, emulada a partir de la eliminación del monopolio estatal o, en el terreno de las políticas de vivienda, el desmonte de las entidades nacionales encargadas de la producción de vivienda social, que fueron sustituidas por un esquema de subsidios directos a la demanda. Estas medidas fueron el último paso de una política sectorial que en el largo plazo ha privilegiado los aspectos financieros sectoriales, diseñada bajo el supuesto de que “*si la construcción va bien todo va bien*”⁶ que en nuestro país se tradujo en la consigna de la construcción como sector líder, que ha redundado en un sector con débil desarrollo tecnológico, con comportamiento rentista y hábil para atender, con el apoyo implícito o explícito del Estado, casi exclusivamente los segmentos rentables del mercado, incluso saturándolo en ocasiones, como se ha observado con nitidez en el periodo reciente. Las disposiciones en materia de suelo toman entonces un camino bien diferente y, como se verá a continuación, abren la puerta a interesantes mecanismos basados en la orientación estatal de los procesos de transformación y conservación de los territorios urbanos y rurales y en la redistribución social de las rentas ligadas al desarrollo urbano.

2. La Constitución de 1991

En 1991 fue reformada de manera integral la Constitución Política Colombiana, por primera vez desde 1886. Ha sido un lugar común destacar en dicha Constitución una importante expansión en la consagración de derechos y en mecanismos para hacerlos efectivos, como la acción de tutela (o derecho de amparo), las acciones colectivas o de grupo. No obstante, consideramos que hay un elemento aún más importante que es la introducción de la noción de derechos-deberes, ligados al principio de la solidaridad, y de derechos colectivos, justamente en el campo urbanístico y ambiental.

Se puede afirmar que ha surgido un régimen constitucional de la propiedad que ha superado claramente la tradición civilista, que además de los elementos indicados, ha replanteado la noción de función social de la propiedad y la redefinición del contenido de este derecho.

La fórmula la función social de la propiedad (específicamente se contempla en Colombia que la propiedad es una función social) está incorporada en la Constitución desde 1936. De acuerdo con Fernando Hinestrosa, un reconocido civilista colombiano, mientras la Constitución de 1886 se inscribía en el paraíso de los civilistas: derechos adquiridos, justo título, expectativas, situaciones jurídicas concretas o en proceso de consolidación, los constituyentes de 1936 buscaban "... sentar el principio de que no es

⁶ Tomo la expresión del artículo de Fernando Gaja i Diaz “Una experiencia de urbanismo reformista: España 1979-1995” *Urbana*, Volumen 4 No. 24 enero-junio de 1999, págs. 37 a 46

Con formato: Fuente: Times
New Roman, Sin Negrita

Con formato: Fuente: Times
New Roman, Sin Negrita,
Español (España - alfab.
internacional)

posible o admisible o lícito el ejercicio arbitrario, incontrolado, egoísta de ningún derecho, comenzando por el de dominio, y eso se logró".

Pero la Constitución de 1991 fue aún más allá: primero, no solo amplió el principio de que la propiedad es una función social que implica obligaciones sino que estableció que además le es inherente una función ecológica, y señaló que en caso de expropiación la indemnización se fijará teniendo consultando los intereses de la comunidad y del afectado.

Además, estableció como un derecho colectivo, la participación de las entidades públicas en la plusvalía que genere su acción urbanística y asignó el Estado la regulación de la utilización del suelo urbano en defensa del interés común.

Se trata, sin lugar a dudas, de materiales políticos que se han convertido en materiales jurídicos, cuya difusión y aplicación práctica enfrenta y enfrentará todavía grandes resistencias y problemas de comprensión por parte de los juristas formados en la lógica estrecha de la tradición civilista. Para un profesional formado en esta lógica resulta difícil traducir en acciones concretas la existencia de derechos e intereses colectivos y, por tanto, difusos, o la incorporación de responsabilidades en la propiedad, por mucho tiempo considerado el derecho subjetivo por excelencia, ligado prácticamente a la construcción de ciudadanía.

No obstante, justamente en Colombia ha sido la Corte Constitucional la que, aún a pesar de la timidez inicial de las administraciones municipales en la aplicación de los nuevos dispositivos, ha delineado y dotado de contenidos específicos a nociones o categorías como la de función social y ecológica de la propiedad, a partir de las acciones de inconstitucional y de las acciones de tutela o amparo. De manera esquemática los avances del régimen constitucional de la propiedad (disposiciones y jurisprudencia constitucionales) se pueden resumir así:

- La propiedad no es un derecho fundamental, lo que se ha expresado en la sistemática negativa de la Corte Constitucional a aceptar demandas de tutela del derecho de propiedad, porque este mecanismo se dirige exclusivamente a proteger derechos fundamentales. Sólo se acepta el trámite de este tipo de acciones, de manera muy excepcional, cuando el ejercicio de la propiedad está en directa y clara conexión con otros derechos fundamentales

La propiedad privada ha sido reconocida no solo como un derecho sino como un deber en tanto implica obligaciones, y en esa medida el ordenamiento jurídico garantiza no solo su núcleo esencial, sino su función social y ecológica, que permite conciliar los derechos del propietario con las necesidades de la colectividad, debidamente fundamentadas.

La función social de la propiedad se asume como elemento constitutivo o esencial y no externo a la misma, que compromete a los propietarios con el deber de solidaridad plasmado en la Constitución. La configuración legal de la propiedad, entonces, puede apuntar indistintamente a la supresión de ciertas facultades, a su ejercicio condicionado o, en ciertos casos, al obligado ejercicio

de algunas obligaciones.⁷ Este elemento, que no remite a simples límites externos impuestos a la propiedad, sino a una redefinición de su naturaleza y contenido, es quizás el soporte más claro para la configuración del sistema urbanístico al cual se hará referencia más adelante.

- En este contexto es posible ir más allá, al punto de afirmar que la propiedad ni siquiera sería un derecho, ya que constitucionalmente está definida como una función social y ecológica. Numerosos juristas colombianos y la Corte Constitucional han reafirmado claramente este principio. Lo que la Constitución garantiza es la función social de la propiedad; que se traduce en el nivel mínimo de disfrute que otorgue un interés para el propietario de poseer un determinado bien y respeta los derechos vinculados a relaciones jurídicas entre particulares.
-
- La invocada figura de los derechos adquiridos se aplica únicamente en el ámbito de las relaciones entre particulares, consolidadas en virtud de relaciones contractuales, pero esta categoría no tiene aplicación en el marco de las normas de interés público, como son las de urbanismo y medio ambiente⁸.
- Se considera superada la concepción civilista de la propiedad, que estaría reducida a una mera referencia histórica, hoy totalmente superada en el ordenamiento jurídico colombiano
- Con la expedición de la Constitución de 1991, el concepto de propiedad ha asumido nuevos elementos que le han dado una nueva connotación y un perfil de profunda trascendencia social.
- Por último, una sentencia de constitucionalidad ha reformado el Código Civil, eliminando la fórmula que remite al *abusus*, es decir la posibilidad de disponer aún arbitrariamente del bien del cual se es titular, restringiendo el derecho al uso y disfrute, dentro de los límites establecidos por la ley.

3. La ley 388 de 1997 o ley de desarrollo territorial

Esta ley fue expedida como una reforma a la ley 9ª de 1989, es decir, que se pretendió dar continuidad al objetivo de una reforma urbana. En su elaboración se afirma una preocupación clara por el tema del ordenamiento o planeación territorial, que traduce una reivindicación del papel de la planificación urbanística en sus distintas dimensiones, articulada a la gestión del suelo o intervención en el mercado de la tierra y al otro sistema de planeación vigente en Colombia, el de desarrollo económico y social⁹ Para

⁷ Como es conocido, desde la perspectiva jurídica el tratamiento a la propiedad en los países civilistas, se ubica en tres alternativas: la de la matriz civilista, basada en una supuesta propiedad unitaria (que integraría el *usus*, el *fructus* o el *abusus*) y absoluta (despojada de toda responsabilidad) o la del Derecho Administrativo, basada en límites externos a la propiedad derivados de las reglamentaciones de la Administración Pública. Una y otra son propias de la tradición francesa. La tercera es la más rica y renovadora y es la señalada en el caso colombiano: una redefinición profunda de la configuración, contenidos y deberes de la propiedad, ligada a la afirmación de intereses colectivos, basados en el principio de solidaridad

⁸ Inclusive es un principio del Derecho Civil que en nombre del interés general pueden ser impuestas a la propiedad cargas de aplicación inmediata

⁹ Colombia es una república unitaria con autonomía de las entidades territoriales y un modelo de descentralización prioritariamente municipalista. Las administraciones municipales adoptan planes de

poder comprender la lógica del mismo, es útil tener en cuenta que el conjunto de instrumentos contenido en la ley 9ª de 1989, a los que ya se hizo referencia, y que no tenían articulación entre sí, terminó inscrito en un modelo inspirado en la ley del suelo española, de manera que las orientaciones generales son similares, así como algunos de los principios y categorías, pero con sus particularidades y adaptaciones.

Se prevé entonces un sistema de planeación un poco a la manera de la cascada de planes española, que se articula al de gestión del suelo, de manera que dependen entre sí. Los instrumentos de planeación son la base para la aplicación de los instrumentos de gestión del suelo y éstos permiten concretar y cumplir los objetivos de ordenamiento. Los planes van concretando objetivos, directrices y mecanismos de distribución de las cargas y beneficios urbanísticos, así como las normas urbanísticas (concebidas ya no de manera estática, sino como uno de los elementos centrales de dicho sistema de distribución equitativa, ya que las normas concretan los aprovechamientos urbanísticos en términos de índices de edificabilidad).

La articulación entre sistema de planeación y de gestión del suelo está dada por los principios que estructuran la ley, y por las decisiones de carácter político que sirven de sustento y determinante para las prácticas urbanísticas. Además de los principios constitucionales -función social y ecológica de la propiedad y prevalencia del interés público sobre el particular- y basada en ellos la ley añade los de función pública del urbanismo y distribución equitativa de las cargas y beneficios, principio que permite concretar en diferentes escalas o ámbitos geográficos la noción de propiedad como derecho-deber.

Los instrumentos se definen en torno a los dos ejes centrales del sistema urbanístico colombiano: la reparcelación de terrenos o reajuste inmobiliario, que permite superar el habitual urbanismo predio a predio y la participación de la colectividad en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del Estado.

3.1. Principios orientadores del sistema urbanístico colombiano y concreción de la figura de derechos y deberes

Los principios en torno a los cuales se estructura la ley 388 de 1997 han sido ya enunciados de una y otra manera, se trata de:

- (1) La función social y ecológica de la propiedad
- (2) La prevalencia del interés público sobre el particular
- (3) El urbanismo como función pública
- (4) La distribución equitativa de las cargas y beneficios

Nos detendremos en algunos de estos principios, para luego presentar sus aplicaciones prácticas en el texto de la ley.

ordenamiento territorial con una vigencia de 12 años (tres periodos de los alcaldes) y planes de desarrollo económico y social, que deben recoger el programa de gobierno que sirvió de base para la elección del respectivo Alcalde

La función pública del urbanismo, otorga a las administraciones públicas claras posibilidades de orientación e intervención en los procesos urbanísticos. Pero, lo más interesante es que más que una atribución o prerrogativa de la administración municipal se asume como su deber de orientación de los procesos territoriales. Esto implica un cambio fuerte en las actuaciones de las administraciones municipales, en relación con la tradición hasta ahora dominante que consideraba que la principal función del urbanismo es la de la valorización del suelo de propiedad privada de manera gratuita¹⁰, bajo la creencia equivocada de que esta valorización es indicativo de desarrollo y de dinamismo económico.

Con respecto a la función social de la propiedad, esta categoría se ha venido delineando hasta el punto de adquirir un nuevo significado. Durante mucho tiempo se consideró que la tierra cumplía con su función social cuando ingresaba al mercado, es decir, cuando era explotada. Este objetivo fue el que guió las reformas agrarias desde la década de 1930 y se mantuvo presente en el propósito de la reforma urbana, ligado a la necesidad de enfrentar la retención de los terrenos¹¹.

El trámite de expedición de la ley 388 de 1997 evidenció que la retención de los terrenos considerada uno de los problemas centrales cuando se diseñan políticas de suelo, no era necesariamente la dificultad más fuerte que había que enfrentar, sino, antes bien, la velocidad de incorporación de la tierra para usos urbanos en procesos formales e informales (tanto de bajos como de altos ingresos) y la enorme movilización de recursos ligados a esos procesos. De hecho, como ya se ha expresado, este fue uno de los elementos que contribuyó a lograr la aceptación del sector inmobiliario con relación a la ley 388.

Esta concepción ha sido reconsiderada y superada, al comprender que la especulación con la tierra no se reduce a su retención, ni la función social a su explotación económica, de manera que puede hoy afirmarse que la función social equivale al conjunto de responsabilidades o deberes que han sido incorporadas a la propiedad. Este es un cambio de especial significación, sobre todo, si se tiene en cuenta que el gran trabajo de configuración de la propiedad civilista para lograr el objetivo de hacer que la tierra circulara en el mercado fue despojarla de todo tipo de responsabilidad, bajo la fórmula del *abusus* o la libre disposición. No quiere decir que no se mantenga la libertad de comprar y de vender la tierra, pero esos intercambios quedan sujetos a principios éticos y jurídicos ligados a los intereses de la colectividad. Las responsabilidades asignadas a la propiedad se traducirán obviamente en el contenido patrimonial de ese derecho.

La función ecológica de la propiedad que como todas las normas jurídicas es por ahora un material para ser traducido, apropiado y dotado de significado en el juego de los distintos intereses y en el terreno de las prácticas de construcción de ciudad abre a la institución de la propiedad hacia contenidos aún más innovadores. Desafortunadamente

¹⁰ Tomo esta idea de Sonia Rabello, [Profesora Titular de Derecho público en la Universidad de Río de Janeiro](#)

¹¹ Esta concepción de la función social de la propiedad, es una herencia colonial en la que una Corona empobrecida convirtió la empresa de la conquista y la colonia en una empresa privada, en donde lo más importante era contar con mecanismos que obligaran a los colonizadores a explotar la tierra, fuera en la minería o la agricultura y transferir sus productos a la metrópoli. Su aplicación tuvo efectos devastadores en términos de conservación ambiental, ya que el requisito para acceder a la propiedad de la tierra en los procesos de reforma agraria era demostrar su explotación

en el trámite en la Constituyente no fue posible incorporar finalmente la noción de patrimonio que habría permitido avanzar en contenidos que son inherentes a esta categoría, como el de no apropiabilidad. No obstante, la noción de función ecológica, unida a la consagración del derecho al medio ambiente como colectivo y al deber de protección de las riquezas culturales y naturales de la Nación se aproxima a la figura del patrimonio. Como ya se indicó, lo que el ordenamiento jurídico garantiza es el nivel mínimo de disfrute que otorga al bien de un interés para el propietario.

El principal problema que permitirá despejar esta categoría de la función ecológica será el ligado a la representación de que supuestamente todo propietario tendría derecho a explotar y desarrollar la tierra y las intervenciones del Estado estarían vulnerando este derecho generalizado, razón por la cual habría que indemnizar las limitaciones derivadas del urbanismo. Como lo enseña el derecho urbanístico español, el derecho de partida que posee un propietario de tierra es el de una tierra rural, de manera que solo accedería a derechos urbanísticos y su correspondiente expresión patrimonial en la medida en que se asuman las cargas o deberes urbanísticos. Lo anterior equivale al principio de distribución equitativa de las cargas y beneficios.

¿Cuáles son entonces los deberes que pueden ser impuestos a la propiedad en el ordenamiento jurídico colombiano?

(1) La obligación de urbanizar y construir en los tiempos y bajo las condiciones definidos por los instrumentos de ordenamiento territorial; (2) el traslado a la colectividad de la tierra correspondiente a áreas libres y de recreación, redes e infraestructuras y equipamientos colectivos, sean ellos de escala local o barrial o de escala general de la ciudad; (3) la obligación de obtener licencia aún para loteos, subdivisiones y parcelaciones en cualquier tipo de suelo; (4) el deber de “participar” a la colectividad de un porcentaje entre el 30 y el 50% de los incrementos en los precios del suelo producidos por las decisiones de ordenamiento (cambio en la clasificación del suelo, autorización de usos más rentables o de mayor edificabilidad) o por la ejecución de obras públicas y, por último (5) el deber de conservar el patrimonio arquitectónico, histórico y ambiental.

Estos principios generales y deberes se traducen además en las siguientes premisas:

- 1) El derecho de urbanizar y de construir no está incorporado *per se* en el derecho de propiedad sino que es un derecho que se adquiere en la medida en que se asuman las cargas que a favor de la colectividad determine el Plan. Más que simples limitaciones a la propiedad se trata de una redefinición profunda de su contenido la que se ha producido en nuestro país, ya que condiciona el ejercicio de derechos urbanísticos a la asunción de cargas, en lugar de una asignación de normas de manera general contenida en los planes de ordenamiento o los códigos de urbanismo
- 2) El Plan de Ordenamiento Territorial colombiano, que es adoptado a nivel municipal, es un plan vinculante, es decir, que define derechos y deberes tanto de la administración municipal como de los propietarios y, por tanto, concreta el régimen urbanístico de la propiedad hasta el punto de definir el contenido patrimonial de la misma.

- 3) No hay lugar a patrimonialización por efecto de las normas generales, en tanto, como se ha indicado, sólo se concretan o consolidan derechos urbanísticos previa la asunción de las cargas que definan la ley y el plan de ordenamiento territorial¹²

3.2. Características del sistema de planeación

La ley 388 de 1997 prevé la inclusión en un solo documento de los dos tipos básicos de documentos de urbanismo conocidos en la literatura sobre el tema: los planes de estructura, esquemas o planes directores y los planes de ocupación del suelo o plan urbanístico propiamente dicho (*local plan*). Tal como lo enseña la teoría urbanística, habría dos tipos básicos de documentos de urbanismo: aquellos contentivos de las estrategias y decisiones políticas y de los objetivos y aquellos que adoptan las definiciones oponibles a todos, que permiten cumplir los objetivos de ordenamiento.

El componente general del Plan de Ordenamiento Territorial estará constituido por los objetivos, estrategias y contenidos estructurales de largo plazo, tales como: "...identificación y localización de las acciones sobre el territorio que posibiliten organizarlo y adecuarlo para el aprovechamiento de sus ventajas comparativas y su mayor competitividad...", "definición de las acciones territoriales estratégicas necesarias para garantizar la consecución de los objetivos de desarrollo económico y social del municipio o distrito", "adopción de las políticas de largo plazo para la ocupación, aprovechamiento y manejo del suelo y del conjunto de los recursos naturales", "estructura urbano-rural e intraurbana que se busca alcanzar a largo plazo, con la correspondiente identificación de la naturaleza de las infraestructuras, redes de comunicación y servicios, así como otros elementos o equipamientos estructurantes de gran escala...". (Art. 12 de la ley 388 de 1997).

El componente urbano del Plan de Ordenamiento Territorial (POT) "...es un instrumento para la administración del desarrollo y la ocupación del espacio físico clasificado como suelo urbano y suelo de expansión urbana que integra políticas de mediano y de corto plazo, procedimientos e instrumentos de gestión y normas urbanísticas". El componente rural "...es un instrumento para garantizar la adecuada interacción entre los asentamientos rurales y la cabecera municipal, la conveniente utilización del suelo rural y las actuaciones públicas tendientes al suministro de infraestructuras y equipamientos básicos para el servicio de los pobladores rurales y contendrá, entre otros elementos, "as políticas de mediano y corto plazo sobre ocupación del suelo en relación con los asentamientos humanos localizados en estas áreas". (Art. 13 y 14 Ley 388 de 1997).

A su vez, el Plan de Ordenamiento Territorial contiene las normas urbanísticas, pero entendidas en un sentido dinámico, como elemento del sistema integrado de planeación territorial y gestión del suelo al que se ha hecho referencia y muy ligado a la noción

¹² Se señala esta característica porque es más o menos explícita en el Derecho colombiano, por contraste, por ejemplo, al sistema español en el que hay lugar a una patrimonialización, basada en la figura del aprovechamiento tipo, pero obviamente sometido a la asunción de las distintas cargas urbanísticas o como base para financiar dicha asunción. De todas maneras, no sobra resaltar que es un principio general de derecho que las normas de carácter público o interés general, como son las de urbanismo o medio ambiente no generan derechos adquiridos, y que, como se indica en este artículo, esta categoría se predica sólo en el ámbito de las relaciones entre particulares. Y, como es conocido derecho adquirido es aquel que ha entrado al patrimonio de una persona jurídica concreta, de manera que mal puede pensarse en que las normas generales de urbanismo se expresan o reflejan en el contenido patrimonial de la propiedad

tanto de derecho-deber como a la de aprovechamientos o derechos urbanísticos. En otras palabras, las normas urbanísticas (clasificación del suelo, usos, edificabilidad) en el sistema urbanístico colombiano tienen una relación directa con la movilización de recursos ligados al desarrollo urbanístico, es decir, tienen un contenido patrimonial vinculado a un sistema de reparto.

Consideramos importante transcribir las disposiciones de la ley 388 de 1997 que concretan este carácter de las normas urbanísticas, así como las premisas a las que se hizo referencia más atrás (separación del derecho de construir del de propiedad; plan vinculante en términos de derechos y obligaciones y no patrimonialización por efecto de la adopción del plan de ordenamiento territorial):

“Artículo 15. Normas urbanísticas. Las normas urbanísticas regulan el uso, la ocupación y el aprovechamiento del suelo y definen la naturaleza y las consecuencias de las actuaciones urbanísticas indispensables para la administración de estos procesos

(...)

2. Normas urbanísticas generales

Son aquellas que permiten establecer usos e intensidad de usos del suelo, así como actuaciones, tratamientos y procedimientos de parcelación, urbanización, construcción e incorporación al desarrollo de las diferentes zonas comprendidas dentro del perímetro urbano y suelo de expansión. Por consiguiente, otorgan derechos e imponen obligaciones urbanísticas a los propietarios de terrenos y a sus constructores, conjuntamente con la especificación de los instrumentos que se emplearán para que contribuyan eficazmente a los objetivos del desarrollo urbano y a sufragar los costos que implica tal definición de derechos y obligaciones.

▲ Artículo 37. Espacio público en actuaciones urbanísticas. Las reglamentaciones distritales o municipales determinarán, para las diferentes actuaciones urbanísticas, las cesiones gratuitas que los propietarios de inmuebles deben hacer con destino a vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, y señalarán el régimen de permisos y licencias a que se deben someter así como las sanciones aplicables a los infractores a fin de garantizar el cumplimiento de estas obligaciones, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el capítulo XI de esta ley.

También deberán especificar, si es el caso, las afectaciones a que estén sometidos por efectos de reservas de terreno para construcción de infraestructura vial, de transporte, redes matrices y otros servicios de carácter urbano o metropolitano. Para las actuaciones que lo requieran como la urbanización en terrenos de expansión y la urbanización o construcción en terrenos con tratamientos de renovación urbana, deberá señalarse el procedimiento previo para establecer la factibilidad de extender o ampliar las redes de servicios públicos, la infraestructura vial y la dotación adicional de espacio público, así como los procesos o instrumentos mediante los cuales se garantizará su realización efectiva y la equitativa distribución de cargas y beneficios derivados de la correspondiente actuación.

Art. 39°. Parágrafo. Las cargas correspondientes al desarrollo urbanístico que serán objeto del reparto entre los propietarios de inmuebles de una Unidad de Actuación

Con formato: Español
(España - alfab. internacional)

incluirán entre otros componentes las cesiones y la realización de obras públicas correspondientes a redes secundarias y domiciliarias de servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía y teléfonos, así como las cesiones para parques y zonas verdes, vías vehiculares y peatonales y para la dotación de los equipamientos comunitarios.

Las cargas correspondientes al costo de infraestructura vial principal y redes matrices de servicios públicos se distribuirán entre los propietarios de toda el área beneficiaria de las mismas y deberán ser recuperados mediante tarifas, contribución de valorización, participación en plusvalía, impuesto predial o cualquier otro sistema que garantice el reparto equitativo de las cargas y beneficios de las actuaciones.

Con formato: Español
(España - alfab. internacional)

Hay un segundo elemento importante de tener en cuenta en lo que respecta al sistema de planeación y es el de las relaciones del Plan de Ordenamiento Territorial que es de carácter municipal con las instancias supramunicipales y su desarrollo en el interior del respectivo Municipio.

En Colombia ha tenido lugar el debate común, a otros países, sobre la inconveniencia de los planes adoptados a nivel municipal porque se desconocen procesos territoriales que exceden los ámbitos municipales (gestión del agua, por ejemplo), así como realidades como la metropolización o regionalización, lo que afectaría la efectividad y aplicabilidad de dichos planes.

Esta discusión en Colombia involucra un elemento jurídico de importancia y es que la competencia para la regulación de los usos del suelo corresponde constitucionalmente a los Concejos Municipales. Por tanto, si se trata de planes vinculantes, que incorporan normas de obligatorio cumplimiento para los actores públicos y privados, en los cuales las normas urbanísticas o de usos del suelo son una de las principales competencias de las administraciones municipales, no tienen mucho sentido que esos planes tengan un carácter supramunicipal, cuando en últimas, la decisión esencial, la del uso del suelo debe ser adoptada por el Concejo Municipal.

La solución adoptada por la ley 388 de 1997 fue la del establecimiento de determinantes para los planes de ordenamiento municipal, asumidos como normas de superior jerarquía, que en los ámbitos de su competencia, deben ser tenidas en cuenta por las administraciones municipales.

Estos determinantes son, según el artículo 10º de la ley:

“1. Las relacionadas con la conservación y protección del medio ambiente, los recursos naturales y la prevención de amenazas y riesgos naturales, así:

a) Las directrices, normas y reglamentos expedidos en ejercicio de sus respectivas facultades legales, por las entidades del Sistema Nacional Ambiental, en los aspectos relacionados con el ordenamiento espacial del territorio, de acuerdo con la Ley 99 de 1993 y el Código de Recursos Naturales, tales como las limitaciones derivadas del estatuto de zonificación de uso adecuado del territorio y las regulaciones nacionales sobre uso del suelo en lo concerniente exclusivamente a sus aspectos ambientales;

Con formato: Español
(España - alfab. internacional)

b) Las regulaciones sobre conservación, preservación, uso y manejo del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, en las zonas marinas y costeras; las disposiciones producidas por la Corporación Autónoma Regional o la autoridad ambiental de la respectiva jurisdicción, en cuanto a la reserva, alindamiento, administración o sustracción de los distritos de manejo integrado, los distritos de conservación de suelos, las reservas forestales y parques naturales de carácter regional; las normas y directrices para el manejo de las cuencas hidrográficas expedidas por la Corporación Autónoma Regional o la autoridad ambiental de la respectiva jurisdicción; y las directrices y normas expedidas por las autoridades ambientales para la conservación de las áreas de especial importancia ecosistémica;

c) Las disposiciones que reglamentan el uso y funcionamiento de las áreas que integran el sistema de parques nacionales naturales y las reservas forestales nacionales;

d) Las políticas, directrices y regulaciones sobre prevención de amenazas y riesgos naturales, el señalamiento y localización de las áreas de riesgo para asentamientos humanos, así como las estrategias de manejo de zonas expuestas a amenazas y riesgos naturales.

2. Las políticas, directrices y regulaciones sobre conservación, preservación y uso de las áreas e inmuebles consideradas como patrimonio cultural de la Nación y de los departamentos, incluyendo el histórico, artístico y arquitectónico, de conformidad con la legislación correspondiente.

3 . El señalamiento y localización de las infraestructuras básicas relativas a la red vial nacional y regional, puertos y aeropuertos, sistemas de abastecimiento de agua, saneamiento y suministro de energía, así como las directrices de ordenamientos para sus áreas de influencia.

4. Los componentes de ordenamiento territorial de los planes integrales de desarrollo metropolitano, en cuanto se refieran a hechos metropolitanos, así como las normas generales que establezcan los objetivos y criterios definidos por las áreas metropolitanas en los asuntos de ordenamiento del territorio municipal, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 128 de 1994 y la presente ley.

En el aspecto donde efectivamente se concretó la aplicación de los determinantes de superior jerarquía fue el medioambiental, a través de un proceso de concertación de los aspectos ambientales de los planes de ordenamiento territorial con las autoridades ambientales, organizadas bajo la forma de corporaciones autónomas regionales.¹³

El POT será desarrollado a través de:

¹³ Las Corporaciones Autónomas regionales son entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrados por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente (hoy convertido en Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial).

Con formato: Fuente: 10 pt

Con formato: Fuente: 10 pt,
Sin Negrita

Con formato: Fuente: 10 pt,
Sin Negrita

-(1) El Programa de Ejecución, que define - con carácter obligatorio - las actuaciones sobre el territorio previstas en el Plan de Ordenamiento durante el periodo correspondiente a una administración municipal y señala, entre otros, las prioridades, la programación de actividades, las entidades responsables y los recursos respectivos. Este documento constituye el punto de unión con la planeación económica y social y la programación plurianual de inversiones públicas. En efecto, en principio, este documento responde a la necesidad de adecuar el ejercicio de la planeación territorial a los programas de gobierno¹⁴, también cumple el papel de concretar la temporalidad del POT, o en otras palabras, de definir sus fases, ligadas a la disponibilidad de recursos públicos.

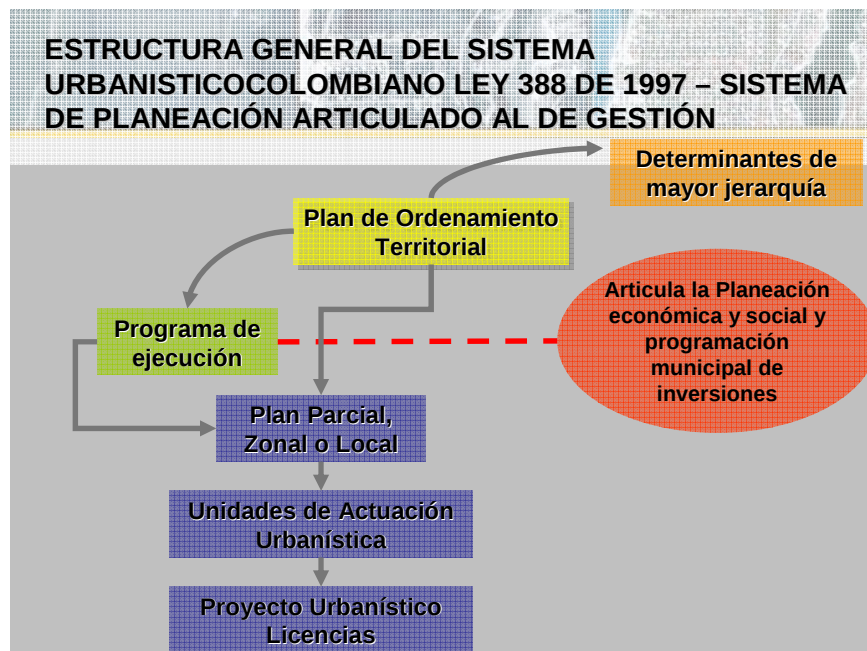
El Programa de Ejecución sirve para programar para un periodo de cuatro años la inversión pública de acuerdo con los lineamientos y las prioridades de cada administración municipal, y también para programar, a través de la figura del desarrollo prioritario, los terrenos o zonas que serán objeto de actuaciones urbanísticas orientadas por el Estado (a través de la urbanización, el redesarrollo, la construcción) en cada periodo y los programas que se desarrollarán, en particular los programas de transporte y servicios públicos domiciliarios y la oferta de vivienda social y las zonas de mejoramiento integral, señalando los instrumentos para su ejecución pública y privada.

- (2) El Plan Parcial, concreta la manera cómo se llevarán a la práctica sus objetivos y sus políticas, así como la normativa urbanística y, opera como instrumento de gestión, toda vez que determina las reglas de juego para la dotación de los elementos colectivos de soporte de la urbanización, identificando su factibilidad y las condiciones de su financiación a través del reparto equitativo entre los propietarios involucrados. Se constituye además en la base para los reajustes de tierras, a través de la figura de la Unidad de Actuación Urbanística definida como “el área conformada por uno o varios inmuebles, explícitamente delimitada en las normas que desarrolla el plan de ordenamiento que debe ser urbanizada o construida como una unidad de planeamiento con el objeto de promover el uso racional del suelo, garantizar el cumplimiento de las normas urbanísticas y facilitar la dotación con cargo a sus propietarios, de la infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios y los equipamientos colectivos mediante reparto equitativo de las cargas y beneficios”. (Art. 39 Ley 388 de 1997)
-
- Con este documento se concreta la integración entre planeación y gestión, que, como hemos dicho, es una de las características centrales del sistema urbanístico colombiano.
-
- (3) Se llega finalmente al proyecto urbanístico propiamente dicho, que es el proceso más conocido de desarrollo de una porción o la totalidad de los terrenos

¹⁴ Desde 1994 existe en Colombia el voto programático, es decir, que cada candidato a Alcalde promueve su elección a través de un programa de gobierno, que debe quedar en plasmado en un Plan de desarrollo económico y social municipal, que se expide recurriendo a procedimientos de consulta ciudadana, en especial del Consejo Territorial de Planeación, conformado por representantes de las distintas organizaciones ciudadanas. Con este mismo Consejo se consulta el proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial y de sus modificaciones

que constituyen una unidad de actuación, en el que se combinan diseño urbano y provisión de los terrenos con infraestructuras y equipamientos.

El siguiente esquema sintetiza el sistema de planeación:



3.3. Gestión del suelo: reparcelación y participación de la colectividad en las plusvalías generadas por la acción urbanística del Estado

Como ya se ha indicado, dos elementos estructuran el sistema de gestión del suelo, la reparcelación y la participación de la colectividad en las plusvalías derivadas de la acción urbanística. La primera se concreta a través de los planes parciales, aunque el término no aparece como tal en el texto de la ley, se concreta a través de los planes parciales, las unidades de actuación urbanística y los reajustes de tierra u otras formas de cooperación entre partícipes.

3.3.1. La reparcelación: articulación de planeación y gestión a través de planes parciales, unidades de actuación urbanística y reajustes de tierra

La formulación del plan parcial es obligatoria para áreas determinadas del suelo urbano en el Plan de Ordenamiento Territorial y para todas aquellas áreas incluidas en el suelo de expansión urbana, además de las que deban desarrollarse mediante unidades de actuación urbanística, macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales, de acuerdo con las autorizaciones emanadas de las normas urbanísticas generales, en los términos previstos en la presente ley. El plan parcial, además de las previsiones propiamente urbanísticas debe contemplar los instrumentos de manejo del suelo, captación de plusvalías, reparto de cargas y beneficios, procedimientos de gestión, evaluación financiera de las obras de urbanización y su programa de ejecución, junto con el programa de financiamiento.

Con formato: Español
(España - alfab. internacional)

Se puede afirmar que el plan parcial concreta el régimen urbanístico de la propiedad y regula la movilización de recursos ligados a los procesos de desarrollo urbano, definiendo derechos y obligaciones de los propietarios de tierra, de los agentes públicos, y posibilitando la obligaciones de inversionistas distintos a los propietarios o de promotores o constructores.

La aplicación práctica de los planes parciales a nivel municipal ha aclarado un concepto importante, cuál es el de ámbitos espaciales o geográficos de distribución de cargas y beneficios, que sería el criterio más importante para la delimitación tanto de los planes parciales como de las unidades de actuación urbanística.

Algunos municipios optaron por definir a priori un área mínima para estos planes parciales (por ejemplo 20 hectáreas en suelo de expansión y 10 hectáreas en suelo urbano), pero la práctica demostró que esto no tenía sentido y generaba problemas, ya que un propietario o grupo de propietarios tan pronto reunía las hectáreas mínimas se consideraba con derecho a solicitar la adopción del respectivo plan parcial.

Hoy en día, en ciudades como Bogotá se está trabajando con el criterio que son las cargas (que no son otra cosa que los elementos colectivos de soporte de la urbanización) las que permiten establecer los ámbitos de reparto y se trabaja con diferentes ámbitos, en función de la naturaleza de dichas cargas y las posibilidades de asegurar su financiación a través de sistemas equitativos de reparto y con cargo a las edificabilidades y usos generadas por el mismo Plan. En consecuencia, se ha llegado a iniciar el diseño planes parciales de escala zonal de alrededor de 800 hectáreas, con el fin de contar con ámbitos adecuados de distribución de las cargas generales y planes parciales para varias unidades de actuación urbanística de un área aproximada de 100 hectáreas. De esta manera se garantiza de manera mucho más efectiva la equidistribución, no solo entre los propietarios sino entre estos y la administración municipal, es decir, el interés de la colectividad.

Como ya se señaló las cargas que pueden ser distribuidas legalmente entre los distintos propietarios de tierra son de dos tipos: las generales, que son tanto el suelo requerido como los costos de construcción de las infraestructuras viales de carácter arterial o principal y las redes matrices de servicios públicos domiciliarios. Se consideran cargas locales, el suelo requerido y los costos de construcción de las redes viales de nivel intermedio o local, las redes secundarias y domiciliarias de servicios públicos de acueducto, alcantarillado, energía y teléfonos, así como las cesiones para parques y zonas verdes, vías vehiculares y peatonales y para la dotación de los equipamientos comunitarios.

Aunque la ley prevé que la financiación de las cargas generales se realizará a través de tarifas de servicios públicos domiciliarios, impuesto predial, contribución de valorización, participación en plusvalías u otros sistemas de reparto contemplados en los planes parciales está claramente identificado que es inequitativo financiar la expansión de la ciudad o las operaciones de renovación urbana con impuesto predial o con tarifas de servicios públicos, porque con cargo a todos los ciudadanos se producen incrementos importantes en los precios del suelo que sólo benefician a los propietarios.

Por lo tanto, los mecanismos de reparto equitativo de cargas y beneficios a través de los planes parciales constituyen el mecanismo más adecuado para lograr que, previa a la asignación concreta de las normas urbanísticas en términos de uso e intensidad, se asegure la financiación de las infraestructuras viales y de servicios públicos aún de escala general, con cargo a los incrementos de precio producidos por dichas normas y por las obras públicas, es decir, con cargo al propietario de tierra, que es el único agente pasivo, que no invierte ni capital, ni esfuerzo ni trabajo para la producción de dichos incrementos.

En resumen, la reparcelación, a través de las figuras de los ámbitos espaciales de reparto, las unidades de actuación urbanística y los reajustes de tierra, integraciones inmobiliarias o cooperación entre partícipes, cumple con los siguientes fines:

1) Hace transparente las condiciones de movilización de recursos públicos y privados ligados al desarrollo de la operación o proyecto, evitando cargas excesivas sobre el presupuesto público y enriquecimientos sin causa de los propietarios.

2) Permite establecer “remuneraciones” equitativas para los propietarios de suelo, independientemente del uso final de cada terreno. En otras palabras, en lugar de continuar trabajando con un urbanismo en función de la división predial de la propiedad, ligado al otorgamiento de licencias, se trabaja en una conjunción de ordenamiento territorial, gestión y financiación, a través de mecanismos que permiten la integración de varios terrenos, y los propietarios que aportan la tierra reciben todos el mismo pago por el terreno aportado, independientemente de que su terreno original sea destinado a un parque, una zona de protección de una fuente de agua, una escuela o un centro comercial o un edificio de varios pisos para familias de estratos altos. El precio del suelo es, además, el resultado de un balance entre las cargas urbanísticas, o sea, el conjunto de elementos requeridos para soportar la vida y las actividades urbanas y los beneficios urbanísticos, o sea el conjunto de usos y edificabilidades aprobadas en un determinado ámbito. Este es el principio de distribución equitativa de cargas y beneficios.

3) Vincula de manera concreta al propietario, los inversionistas o aportantes de recursos para la urbanización, los constructores y las entidades públicas – en un esquema de derechos y responsabilidades. Habitualmente se tiende a pensar que el propietario es a su vez el promotor o urbanizador, es decir, que dispone de los recursos, el interés y la capacidad profesional para desarrollar operaciones urbanísticas. Pero esto no ocurre necesariamente en la realidad, los propietarios pueden ser campesinos, personas que no conocen el negocio inmobiliario o, como es común en nuestras ciudades, urbanizadores piratas que no están interesados en asumir las cargas urbanísticas porque justamente su negocio consiste en eludir las y trasladarlas al Estado o a las familias a las que venden los terrenos.

Por eso, una de las principales funciones del plan parcial es la de establecer las bases para vincular a los propietarios y a los inversionistas o profesionales del negocio inmobiliario, pero, como se ha expresado, bajo un esquema de distribución transparente de las obligaciones y derechos y de redistribución de las plusvalías derivadas de la actuación urbanística del Estado.

4) Visibiliza los incrementos de valor derivados de la urbanización y asegura su distribución en función de objetivos sociales y ambientales.

5) Por último, evita las adquisiciones públicas de tierras, por los mecanismos tradicionales de adquisición voluntaria o expropiación, en los cuales la Administración termina por lo general pagando altas sumas de dinero por concepto de indemnizaciones. Cuando se aplica la reparcelación, se obtiene la tierra necesaria para las infraestructuras, redes y equipamientos colectivos con cargo al reconocimiento de los aprovechamientos urbanísticos y no con cargo al presupuesto público.

La ley 388 de 1997 combina varios conceptos, que si bien no son totalmente coherentes entre sí, plantean diversas alternativas de reparcelación¹⁵. El concepto básico es el de unidades de actuación urbanística que ya fue definida. Los áreas sometidas a unidades de actuación urbanística y los criterios y procedimientos para su delimitación y aprobación posterior se definen en los Planes de Ordenamiento.

El proyecto de delimitación se realiza por las autoridades competentes, de oficio o por los particulares interesados, y se realiza a través de los planes parciales, en los cuales se concretarán los aspectos relacionados con la dotación de las infraestructuras y los equipamientos, las cesiones correspondientes, la subdivisión, si fuere del caso, en áreas de ejecución y las fases y prioridades de su desarrollo y se señalarán los sistemas e instrumentos de compensación para la distribución de las cargas y beneficios entre los partícipes. En los casos de renovación y redesarrollo, el plan parcial incluirá además las previsiones relacionadas con la habitación y el mejoramiento de las infraestructuras, equipamientos y espacio público necesario para atender las nuevas densidades y usos del suelo asignados a la zona. (Art. 41 de la ley 388).

El proyecto de delimitación es puesto en conocimiento de los titulares de derechos reales sobre la superficie de la respectiva unidad de actuación urbanística y entre los vecinos, se tramitan las objeciones, se aceptan o no las modificaciones y finalmente, se aprueba mediante decreto suscrito por el Alcalde Municipal. La delimitación así aprobada se inscribe en el registro de instrumentos públicos, en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios que conforman la unidad y, en adelante, los predios ubicados no podrán ser objeto de ventas, ni licencias de urbanización o construcción por fuera de la unidad de actuación.

Para la ejecución de la respectiva unidad de actuación urbanística, es decir, la realización de las obras de urbanismo y la construcción de los ámbitos privados se requiere la conformación de nuevos globos de terreno, lo que procederá una vez se definan las bases de la actuación en el plan parcial y cuando se cuente con el voto favorable de los propietarios que representen el cincuenta y uno por ciento (51%) del área comprometida.

¹⁵ [La incoherencia proviene de que la ley 9ª de 1989, como se ha visto contemplaba una serie de instrumentos, provenientes de distintos sistemas urbanísticos, uno de ellos era el reajuste de tierras. La ley 388 de 1997 se inspira de alguna manera en el sistema español y por eso se acerca a la técnica general de la reparcelación y la equidistribución de cargas y beneficios. Pero aunque esta última ley delinea claramente un sistema de planeación y gestión continuaron enunciados tanto la unidad de actuación urbanística como el reajuste de tierras](#)

En este momento la ley prevé tres alternativas: el reajuste de tierras, la integración inmobiliaria o la cooperación entre partícipes. Siempre que se requiera la conformación de un nuevo globo de terreno, distinto e independiente de los predios originales, que es lo que sucede generalmente, se produce un reajuste de tierras (para suelo sin desarrollar) o una integración inmobiliaria (en suelo urbano sujetos a procesos de renovación). En este caso se constituye una entidad gestora o una fiducia que será la que detentará la titularidad del globo de terreno resultante.

El documento que formaliza el reajuste de tierras contendrá las reglas para la valoración de las tierras e inmuebles aportados, las cuales deberán tener en cuenta la reglamentación urbanística vigente antes de la delimitación de la unidad, así como los criterios de valoración de los predios resultantes, los cuales se establecerán teniendo en cuenta la incidencia sobre el precio del suelo de los usos y densidades previstos en el plan parcial. Esta norma despoja de toda expectativa con respecto a la futura urbanización o desarrollo de alguna operación urbanística en cualquier tipo de suelo, de manera que el precio del suelo al que tendrá derecho el propietario será el resultado del sistema de reparto, una vez asumidas la totalidad de las cargas urbanísticas y en función de los derechos urbanísticos que se aprueben de manera concreta, con base en la capacidad real del mercado de absorber los usos y la edificabilidad prevista. Ya no se trata de una norma general, sino de una previsión concreta ligada a un diseño específico en función de estándares de habitabilidad, tanto de densidades como de vías, infraestructuras, equipamientos, zonas verdes, etc, requeridos para la población futura.

Existe, por último, la posibilidad de que se produzcan acuerdos entre los propietarios aportantes para que sin conformar un nuevo globo de terreno sea posible trasladar a la administración municipal el suelo para usos públicos y repartir los terrenos resultantes que serán objeto de edificación, siempre y cuando se garantice la asunción de los costos de urbanismo, a la escala del respectivo plan parcial o unidad de actuación.

La administración municipal juega un papel importante en relación con los propietarios renuentes, cual es asegurar su vinculación a la respectiva reparcelación sea mediante procesos de enajenación voluntaria y expropiación o de venta en pública subasta. La administración municipal puede entrar a formar parte de la asociación gestora de la actuación, o vender estos derechos a terceros. Incluso si la administración no dispone de recursos en efectivo puede pagar las expropiaciones con los derechos de construir generados por la respectiva unidad de actuación. Así las cosas, se produce no sólo una recuperación de plusvalías a través de un mecanismo no tributario, en tanto se obtiene todo el suelo para elementos colectivos de soporte de la urbanización, sino que se regulan los precios para las adquisiciones públicas de tierra, que quedan vinculados no a la simple especulación propia de los desarrollos predio a predio sino al sistema de distribución equitativa de cargas y beneficios.

El mecanismo jurídico que se utiliza habitualmente en Colombia para la conformación de los reajustes o reparcelaciones y para concretar los mecanismos de equidistribución y compensación entre los propietarios es un contrato de fiducia mercantil, a través del cual se constituyen patrimonios autónomos con los terrenos aportados, mecanismo que permite hacer operativo el sistema, sin recurrir necesariamente a la constitución de una entidad gestora. Estas fiducias pueden ser de administración, es decir que su papel se reduce a detentar la titularidad de los terrenos a través del patrimonio autónomo, expedir los títulos que representen los derechos de construir, asegurar las compensaciones entre

los propietarios que aportan los terrenos, de acuerdo con las reglas del plan parcial y manejar los distintos dineros aportados por propietarios o terceros para la ejecución de obras públicas. No obstante, la orientación y control de la operación urbanística puede continuar en manos de la administración pública, a través de la entidad o las entidades autorizadas para este tipo de operaciones.

3.3.2. Otros mecanismos no tributarios de recuperación de plusvalías

Además del mecanismo de la reparcelación, la ley prevé otros mecanismos de recuperación de plusvalías, articulados de todas maneras al plan parcial y las unidades de actuación urbanística, que se describen a continuación:

1) Reglas explícitas o implícitas para la realización de los avalúos de tierra, que son la base para todos los instrumentos de gestión del suelo

Este es quizás uno de los aspectos en que mayor ambigüedad e incluso debilidad se presenta, cuando se adoptan principios, objetivos, sistemas e instrumentos como los previstos en la ley 388. A pesar de la coherencia de todos estos elementos, se siguen señalando precios del suelo que incorporan meras expectativas, o más claramente especulación.

En efecto, el evaluador, desde su técnica, plantea casi por definición que los precios del suelo se forman a partir de expectativas, entonces, surge la pregunta de cómo avaluar cuando existe un régimen jurídico-urbanístico explícito que no reconoce meras expectativas?. Desde la perspectiva jurídica surge la categoría jurídica de precio justo, que en la práctica y de manera confusa se ha asimilado a la de precio comercial. Tanto en la literatura sobre avalúos como en las normas colombianas, como precio comercial se define el precio “el precio más probable por el cual éste se transaría un bien inmuebles en un mercado donde el comprador y el vendedor actuarían libremente, con el conocimiento de las condiciones físicas y jurídicas que afectan el bien”.

Normalmente para el evaluador las condiciones jurídicas eran solo aquellas propias del derecho privado: gravámenes, limitaciones, usufructos, servidumbres. Pero cuando existe una legislación específica en materia urbanística, se amplía la concepción de esas condiciones jurídicas. En principio, se ha predicado siempre la justicia de las indemnizaciones en los casos de adquisición pública de tierras exclusivamente respecto al propietario afectado. Esta es una herencia de la tradición jurídica francesa que presenta una profunda prevención ante los poderes del Estado en relación con los ciudadanos afectados por expropiaciones.

No obstante, como ya se indicó, la Constitución Política colombiana establece que en la determinación del precio indemnizatorio en los casos de expropiación, se tendrán en cuenta los intereses tanto del afectado como de la comunidad. Es de tener en cuenta que la expropiación justamente está prevista en las Constituciones como el ejercicio de una atribución legítima del Estado en nombre del interés general, no como una acción exorbitante o un daño causado al ciudadano por la administración pública. En esta actuación están presentes dos tipos de intereses, uno privado y uno público y éste último prevalece sobre el particular.

En desarrollo de la norma constitucional, la ley establece que en caso de adquisición del Estado de manera voluntaria o mediante expropiación, al valor se le descontará el monto correspondiente a la plusvalía o mayor valor generado por el anuncio del proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición, salvo el caso en que el propietario hubiere pagado la participación en plusvalía o la contribución de valorización, según sea del caso. Como lo determinó en su momento la Corte Suprema de Justicia, se trata simplemente de evitar un enriquecimiento sin justa causa del propietario.

En la aplicación práctica de esta figura, los anuncios de proyectos vienen siendo utilizados antes de comenzar la formulación de los planes parciales de escala zonal a que se ha hecho referencia, como base para apoyar la ejecución de los mismos. Los propietarios que no acepten vincularse voluntariamente a los planes y los reajustes de tierra, y al correspondiente sistema de reparto de cargas y beneficios, podrán ser expropiados al valor que tenía el suelo antes de iniciar la respectiva operación urbanística y perderían los incrementos en los precios del suelo derivados de la autorización de derechos urbanísticos que concreta el plan parcial. Además, como ya se ha indicado, se les puede pagar con los mismos derechos de construir generados por el respectivo proyecto.

2) Declaratoria de desarrollo prioritario sujeta a venta forzosa en pública subasta

Para evitar la retención de terrenos o que los propietarios se resistan a los reajustes de tierras, la ley 388 de 1997 prevé que en el POT o los instrumentos que lo desarrollen se podrá decretar el desarrollo o construcción prioritaria de aquellos terrenos en relación con los cuales se haya definido una actuación urbanística en el corto plazo, para generar oferta de terrenos urbanizados, en especial para vivienda de interés social.

Habrà lugar a la iniciación del proceso de enajenación forzosa en pública subasta, por incumplimiento de la función social de la propiedad sobre: (1). Los terrenos localizados en suelo de expansión, de propiedad pública o privada, declarados como de desarrollo prioritario, que no se urbanicen dentro de los tres (3) años siguientes a su declaratoria. (2). Los terrenos urbanizables no urbanizados localizados en suelo urbano, de propiedad pública o privada, declarados como de desarrollo prioritario, que no se urbanicen dentro de los dos (2) años siguientes a su declaratoria. o (3). Los terrenos o inmuebles urbanizados sin construir, localizados en suelo urbano, de propiedad pública o privada, declarados como de construcción prioritaria, que no se construyan dentro del año siguiente a su declaratoria.

El alcalde ordenará mediante resolución la enajenación forzosa de los inmuebles que no se desarrollen, indicando el uso o destino que deba darse al inmueble en lo sucesivo, de conformidad con lo establecido en el plan de ordenamiento y normas urbanísticas que lo desarrollen. Esta resolución se inscribirá en el folio de matrícula inmobiliaria de los terrenos e inmuebles correspondientes. Los inmuebles así afectados quedarán fuera del comercio a partir de la fecha de inscripción y mientras subsista, ninguna autoridad podrá otorgar licencias urbanísticas.

Una vez inscrita la orden de enajenación forzosa la administración puede proceder a realizar el procedimiento de pública subasta, en cuyas condiciones se tendrán en cuenta

los plazos para urbanizar o construir previstos en la ley; la especificación de la destinación del terreno. El precio de base de la enajenación no podrá ser inferior al setenta por ciento (70%) del avalúo comercial del inmueble definido por peritos inscritos en la lonja de propiedad raíz u otras entidades especializadas. Si en la subasta convocada al efecto no se presentaren posturas admisibles, se citará para una segunda subasta, en la cual será postura admisible la oferta que iguale al 70% del avalúo catastral. Adicionalmente, al precio de la subasta se le descontarán los gastos de administración correspondientes en que incurra el municipio respectivo y la totalidad de la plusvalía generadas desde el momento de declaratoria de desarrollo y construcción prioritario.

Si en la segunda subasta no se presentaren ofertas admisibles, el municipio o distrito iniciará los trámites de la expropiación administrativa de los correspondientes inmuebles, cuyo precio indemnizatorio será igual al 70% de dicho avalúo catastral y podrá ser pagado hasta en cinco años.

3.3.3. La participación en plusvalía como mecanismo tributario

Adicionalmente la ley colombiana contempla un tributo especial o gravamen sui generis, definido como participación en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del Estado.

Desde la perspectiva tributaria, la participación en la plusvalía tiene una incuestionable justificación como mecanismo para que el Estado y finalmente la comunidad participen de los frutos que originan las acciones de la comunidad y del Estado, ajenas al esfuerzo individual del propietario, que confiere a este tributo o gravamen *sui generis* solidez y fundamento frente a los principios de capacidad contributiva y de imposición justa¹⁶.

Se trata entonces de un tributo que capta un porcentaje de los incrementos en los precios del suelo, en tanto éste se considera un beneficio privado que surge de un proceso colectivo como es la urbanización.

Con formato: Español
(España - alfab. internacional)

Por lo tanto, una de las principales obligaciones impuestas a la propiedad en Colombia es la de “transferir” o hacer partícipe a la colectividad de una proporción de los incrementos en el precio de la tierra derivados de la acción del Estado; y se afirma que es una de las principales porque tiene relación directa o correlato con un derecho colectivo igualmente consagrado en la Constitución Política, cual es el ya señalado derecho de la colectividad a participar en la plusvalía derivada de la acción urbanística del Estado.

Con formato: Español
(España - alfab. internacional)

La participación reúne todas las características que definen los tributos: se trata de una obligación impuesta por el Estado en ejercicio de su poder de imperio, derivado de la obligación que la Constitución impone a los ciudadanos de contribuir a los gastos e inversiones del Estado. Para que el Estado reciba una participación por el mayor valor que adquieren los terrenos por sus acciones urbanísticas es necesario que ejerza su potestad impositiva y establezca un tributo que grave la propiedad, que concreta la obligación para el propietario de trasladar en dinero, en tierra, en participación en un

¹⁶ Algunas de los planteamientos aquí recogidos han sido tomados de LEWIN FIGUEROA Alfredo “El principio constitucional de irretroactividad tributaria y el proyecto de acuerdo Distrital relativo a la participación en la plusvalía”, Bogotá, junio de 2003.

proyecto urbanístico o en otros elementos similares, una proporción de ese mayor valor. La participación está contemplada en la ley 388 y para su aplicación se requiere la aprobación de un acuerdo (ley municipal) por parte de los Concejos Municipales, por iniciativa del Alcalde, en el que se definen las condiciones generales de su aplicación.

Ahora bien, dentro de la clasificación generalmente aceptada de los tributos, la participación sería una contribución¹⁷. En primer lugar, la Corte Constitucional de manera implícita consideró la participación en la plusvalía como una contribución, al expresar: "...al igual que la contribución de valorización, esta especie de renta fiscal afecta exclusivamente a un grupo específico de personas que reciben un beneficio económico, con ocasión de las actividades urbanísticas que adelantan las entidades públicas"¹⁸.

Los siguientes son sus elementos principales:

Hecho generador y exigibilidad. El hecho generador consiste en la autorización específica para destinar un terreno a un uso más rentable o una mayor edificabilidad. Para que el hecho generador de la obligación tributaria conocida como participación en plusvalía se requiere que se cumpla la siguiente secuencia:

- (1) Que se produzca una decisión administrativa (un acuerdo del Concejo, un Decreto del Alcalde) que constituya una acción urbanística, y que esa decisión produzca un incremento en los precios del suelo
- (2) Una decisión que contenga o suponga una autorización específica, respecto a cualquiera de los tres hechos que pueden producir los incrementos en los precios, o sea:

* La incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o la consideración de parte del suelo rural como suburbano¹⁹;

* El establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo; y,

* 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.

Es decir, que las decisiones de los Planes de Ordenamiento se consideran de carácter general, delimitan las zonas beneficiarias con el incremento del precio de la tierra, pero la obligación de pagar la participación solo se concreta cuando se autoriza de manera específica los mayores aprovechamientos del suelo.

¹⁷ De hecho la ley 9ª de 1989, hoy derogada, la definía como contribución del desarrollo municipal.

¹⁸ La Corte añadió: *Dada su naturaleza esta contribución por principio tiene una destinación especial; de ahí que se le considere una "imposición de finalidad", esto es, una renta que se establece y recauda para llenar un propósito específico. Dicho propósito constituye un elemento propio de su esencia, que es natural a dicha contribución, al punto que no sólo la define y caracteriza, sino que representa un elemento esencial de su existencia*".

¹⁹ De acuerdo con el artículo 34 de la Ley 388 de 1997 suelo "suburbano" es aquel, que siendo rural, presenta una mezcla entre los usos del suelo y las formas de vida del campo y la ciudad.

El vínculo jurídico entre los propietarios o poseedores y el Municipio, cuando se expiden Planes de Ordenamiento Territorial o Planes Básicos o Esquemas de Ordenamiento Territorial, o cuando estos se desarrollan mediante otros instrumentos, no nace con ellos, sino que queda latente, como posibilidad y sólo se hace exigible si se dan las situaciones previstas en la ley (solicitud de licencia de urbanización o construcción, cambio efectivo de uso del inmueble, expedición de certificados de derechos de construcción). Si estas situaciones o hechos no se dan, no nace la obligación tributaria, no se causa el gravamen, ni será obviamente exigible.

En otras palabras, hecho generador y exigibilidad coinciden, ya que para contar con la autorización específica se requiere acreditar el pago de la participación.

Base gravable. La base gravable del tributo es el incremento en los precios de la tierra, que se establece por medio de avalúos, que se realizan siguiendo la metodología de zonas neoeconómicas homogéneas. Se realiza un avalúo antes de la acción urbanística y otro después. Se ha identificado que la técnica valuatoria más conveniente es la residual, que permite establecer la incidencia sobre el precio del suelo de la edificabilidad adicional o el nuevo uso autorizado.

El cálculo del incremento de los precios (denominado en la ley como efecto de plusvalía o base gravable) se realiza una vez se expide el Plan de Ordenamiento Territorial o el instrumento que lo desarrolle, por solicitud del Alcalde, quien debe encargar los avalúos a peritos evaluadores públicos o privados. Con base en la determinación en el incremento en los precios del suelo realizada por metro cuadrado y por zonas neoeconómicas homogéneas, se liquida la participación y se publica en prensa de amplia circulación y se inscribe en el registro inmobiliario, con el fin de informar a terceros y que la participación no sea pagada al propietario, sino que el comprador de terrenos objeto de la participación, urbanizador o constructor, la reserva para pagar a la administración municipal.

Con formato: Español
(España - alfab. internacional)

Monto o porcentaje. El porcentaje de participación fluctúa entre el 30 y el 50%, de acuerdo con lo que decida el Concejo Municipal.

Forma de pago. La participación podrá ser pagada en dinero en efectivo, en tierra, o en porcentaje de participación en el respectivo proyecto urbanístico.

Destinación. Los recursos provenientes de la participación se destinarán, según lo decida cada Concejo Municipal, a: (1) No menos del 40% para la adquisición de predios para vivienda de interés social prioritario, norma nacional de obligatorio cumplimiento (2) Construcción o mejoramiento de infraestructuras viales, de servicios públicos domiciliarios, áreas de recreación y equipamientos sociales para la adecuación de asentamientos urbanos en condiciones de desarrollo incompleto o inadecuado. (3) Ejecución de proyectos y obras de recreación, parques y zonas verdes y expansión y recuperación de los centros y equipamientos que conforman la red del espacio público urbano. (4) Financiamiento de infraestructura vial y de sistemas de transporte masivo de interés general. (5) Programas de renovación urbana (6) Fomento de la creación cultural y al mantenimiento del patrimonio cultural del municipio o distrito, mediante la mejora, adecuación o restauración de bienes inmuebles catalogados como patrimonio cultural, especialmente en las zonas de las ciudades declaradas como de desarrollo incompleto o inadecuado.

No es posible explicar en detalle el mecanismo de transferencia de derechos de construcción y desarrollo, también contemplado en la ley colombiana y con respecto al cual la reglamentación ha sido ambigua y contradictoria. Se considera importante resaltar que la transferencia de derechos es uno de los mecanismos para hacer viable la participación en plusvalía, pero que depende de las normas generales establecidas para dicho tributo. Quizás uno de los mayores puntos de confusión de la legislación colombiana ha sido el de las compensaciones en los casos de inmuebles con tratamiento de conservación histórica, arquitectónica y ambiental y se han pedido normas que definen metodologías para el cálculo de esas compensaciones, alterando el principio de distribución equitativa de cargas y beneficios y apartándose de la noción de ámbitos de reparto. No obstante, las administraciones municipales en la práctica han ido corrigiendo los errores de la ley nacional, pero este resulta ser un problema en el que queda mucho por avanzar en la claridad conceptual, en la aplicación de los principios y en la aplicación práctica..