

CONTENIDO

► INFORMACIÓN JURÍDICA NACIONAL

El Consejo de Estado recuerda que los avalúos de referencia tienen como único propósito determinar el valor del suelo antes del desarrollo de un proyecto urbanístico, con el fin de calcular la plusvalía que genera el enunciado de este sobre un predio específico. Sentencia 25000-23-24-000-2010-00176-02 de 2018. Consejo de Estado.

Pag. 1

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios precisa que, cuando existe medición individual de áreas comunes, el costo de instalación de un medidor de control de propiedad de la empresa no puede trasladarse al usuario. Concepto 439 de 2018. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Pag. 4

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de la exención del impuesto de renta a la vivienda de interés social y de interés prioritario establecida en la Ley 1819 de 2016. Comunicado 34 de 2018. Corte Constitucional.

Pag. 6

► JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA

El Consejo de Estado recuerda que los avalúos de referencia tienen como único propósito determinar el valor del suelo antes del desarrollo de un proyecto urbanístico, con el fin de calcular la plusvalía que genera el anuncio de este sobre un predio específico. Sentencia 25000-23-24-000-2010-00176-02 de 2018. Consejo de Estado.



Foto: www.avaluoscartagena.com

La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado decide el recurso de apelación interpuesto por el demandante contra la sentencia dictada el diez (10) de mayo de 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, que negó las pretensiones de la demanda de nulidad, razón por la cual, le corresponde determinar si procede confirmar, modificar o revocar la sentencia de primera instancia.

La presentación de la demanda tenía por objeto que se declarara la nulidad de los siguientes apartes del artículo 51 y 52

>>



<<

del Decreto 438 de 2009, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá “por el cual se adopta el Plan Parcial “Tres Quebradas”, ubicado en la Operación Estratégica Nuevo Usme- Eje de Integración Llanos”:

“Artículo 51. AVALÚOS DE REFERENCIA Y ANUNCIO DEL PROYECTO. De conformidad con lo establecido en el artículo 77 del Decreto Distrital 252 de 2007 para la gestión y ejecución del Plan Parcial se tendrán como valores de referencia los avalúos realizados en cumplimiento de lo ordenado por el Decreto Distrital 266 de 2003. (Aparte demandado subrayado)

Siempre que en desarrollo del conjunto de obras de infraestructura que se especifican como cargas generales, zonales y locales en el presente Plan Parcial, se requiera por parte del Distrito Capital la adquisición de inmuebles por enajenación voluntaria o expropiación administrativa, se dará estricto cumplimiento en la fijación del valor de tales inmuebles al descuento efectivo de los incrementos que se hayan generado con ocasión del anuncio de la Operación Nuevo Usme, de conformidad con lo establecido en el Parágrafo 1 del artículo 61 de la Ley 388 de 1997 y en el artículo 52 del Decreto Distrital 190 de 2004.

Artículo 52. REGLAS GENERALES PARA LA ELABORACIÓN DE AVALÚOS. De conformidad con lo establecido en el artículo 53 del Decreto Distrital 190 de 2004, para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 388 de 1997 y en artículo 21 del Decreto Nacional 1420 de 1998, las entidades distritales que realicen o soliciten la realización de avalúos para cualquier finalidad, verificarán que se tengan en cuenta la reglamentación urbanística vigente en el momento de la realización del avalúo, y que en ningún caso se incorporen meras expectativas en los precios de los inmuebles evaluados.

Parágrafo. En caso en que se requiera de la elaboración de avalúos para la adquisición de terrenos por vía de expropiación para la gestión del presente Plan Parcial, tales avalúos no podrán incorporar los aprovechamientos y potencialidades establecidos por el presente Decreto, sino que deberán ser establecidos con base en los avalúos de referencia y teniendo en cuenta los usos autorizados antes de la adopción del presente Plan” (Subraye aparte demandado).

En razón a la acción interpuesta, el demandante argumentó como cargos; i) la ilegalidad del uso de avalúos de referencia como criterio único para determinar el precio indemnizatorio de los inmuebles objeto de expropiación en el marco del desarrollo del Proyecto Urbanístico Integral “Nuevo Usme” y ii) la ilegalidad del uso de avalúos efectuados con más de un año de anterioridad al proceso de expropiación.



Foto:Mundo Ejecutivo

A partir de los argumentos expuestos por el actor en la apelación, la Sala indicó que el punto de inconformidad del actor con el análisis efectuado por el juez de primera instancia se encuentra circunscrito a los siguientes reparos respecto de la facultad que a su juicio se otorga a la Administración para fijar precios indemnizatorios con base en avalúos de referencia:

- El proceso de enajenación voluntario previsto en la Ley 388 de 1997 exige la elaboración de un avalúo comercial, al momento de la oferta de compra de los inmuebles objeto de una eventual expropiación.

>>



<<

- Las disposiciones acusadas establecen un procedimiento de avalúo diferente al previsto en normas superiores, consistente en actualizar a valor presente los avalúos de referencia.
- Los avalúos tienen una vigencia máxima de un año, razón por la cual la Administración no puede tener en cuenta avalúo de mayor antigüedad.
- Deben anularse los actos demandados porque establecen un procedimiento ilegal para fijar los precios indemnizatorios, los cuales deben fijarse a partir de la evaluación de la situación actual del predio, descontando la plusvalía que pudo generar el anuncio del desarrollo del proyecto.

Sobre los reproches expuestos por el demandante, la Sala precisó en primera instancia que la Ley 388 de 1997, en su capítulo VII, se ocupa del procedimiento para la adquisición de inmuebles por enajenación voluntaria y expropiación judicial. En particular, exaltó lo dispuesto en el artículo 61, que establece la manera de determinar el precio de adquisición de los inmuebles dentro del trámite de la expropiación administrativa, la cual, en efecto, exige para la fijación del precio indemnizatorio, la realización de un avalúo que dé cuenta de la situación jurídica y fáctica de un predio al momento de la oferta de compra.



Foto: Grupo Empresarial OIKOS

Conforme lo presente, señaló que le corresponde determinar si las disposiciones demandadas crean un método distinto para la fijación del precio de compra por parte de la entidad, invadiendo las competencias que sobre el particular ostentan el Gobierno Nacional y el Congreso de la República, por lo que preciso respecto al caso en concreto que:

- El Distrito Capital, a través del Decreto 266 de 2003, anunció la puesta en marcha del proyecto urbanístico “Nuevo Usme” y ordenó la práctica de avalúos a los terrenos ubicados en esa área.
- El Decreto 190 de 2004, vigente para la época de la expedición de los actos acusados, compiló las disposiciones contenidas en los Decretos Distritales 619 de 2000 y 469 de 2003, que conformaban el POT del Distrito Capital. En el artículo 52, el decreto citado dispone la realización de avalúos de referencia con el fin de determinar el precio de los inmuebles antes del anuncio o iniciación de los proyectos urbanísticos.
- Mediante Decreto Distrital 252 de 2007 se adoptó la Operación estratégica Nuevo Usme y el Plan de Ordenamiento Zonal de Usme y se definieron los objetivos, instrumentos, estrategias y proyectos necesarios para su desarrollo. Dicha disposición contempla la expedición de cuatro planes parciales como estrategia de gestión territorial. En el capítulo III, correspondiente a la determinación de los precios del suelo antes de la formulación y ejecución de los citados planes parciales, el decreto señaló que los precios del suelo que serán tenidos como valores de referencia son aquellos obtenidos en el proceso de avalúo realizado en desarrollo del Decreto Distrital 266 de 2003.
- En desarrollo de la anterior disposición, el Alcalde Mayor de Bogotá expidió el Decreto 438 de 2009, por el cual se adoptó el Plan Parcial “Tres Quebradas”.

En criterio del recurrente, las normas enunciadas establecieron un procedimiento de avalúo distinto al previsto en la Ley 388 de 1997, reglamentada por el Decreto 1420 de 1998, porque permiten a la Administración actualizar los avalúos de referencia como único mecanismo para fijar el precio indemnizatorio que debe pagar como consecuencia de las expropiaciones.

>>



<<

Sobre la apreciación expuesta por el demandante, la Sala indicó no compartir la misma, toda vez que los avalúos de referencia tienen el único propósito de determinar el valor del suelo antes del desarrollo de determinado proyecto urbanístico, con el fin de calcular la plusvalía que genera el anuncio de este sobre un predio específico, por lo que de las disposiciones demandadas no puede inferirse que el avalúo de referencia excusa a la Administración de elaborar un avalúo definitivo como método para la determinación del precio indemnizatorio, puesto que son dictámenes diferentes, su naturaleza es esencialmente distinta y se efectúan a partir de procedimientos disímiles.



Foto: Pngtree

Para la Sala, las disposiciones demandadas realmente no establecen un procedimiento de avalúo distinto al ya fijado por la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1420 de 1998, sino que sólo fijan un mecanismo para determinar el precio de referencia que da lugar al cálculo de la plusvalía.

En lo que se refiere a la actualización de los avalúos de referencia para fijar el precio indemnizatorio, lo que en criterio del demandante extendería la vigencia de un avalúo más allá del término previsto en el Decreto Nacional 1420 de 1998, estima la Sala que, según las disposiciones demandadas, la actualización tampoco es un método para fijar el precio in-

demnizatorio sino únicamente un criterio para determinar la plusvalía.

Así mismo, precisó que la actualización con base en el índice de inflación, prevista en el Decreto Distrital 252 de 2007, permite únicamente traer a valor presente el precio del suelo calculado con anterioridad, de manera tal que la cifra resultante no se vea afectada por las fluctuaciones de la economía y corresponda al poder adquisitivo del dinero a la fecha de la realización del avalúo.

Seguidamente, señaló que el precio de adquisición deberá determinarse a partir de los parámetros contenidos en el párrafo 2º del citado artículo 61 y con observancia de los procedimientos descritos en el Decreto 1420 de 1998. Una vez fijado, deberá hacerse el descuento de la plusvalía calculada a partir del avalúo de referencia, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 388 de 1997 y en concordancia con lo dispuesto en las normas demandadas.

Al respecto, destacó que el descuento de la plusvalía generada por un proyecto tiene el fin legítimo de proteger el patrimonio público, pues cuando el Estado requiera adquirir los predios necesarios para desarrollar una iniciativa urbanística, no puede reconocer a los particulares el mayor valor que generó el anuncio de su propia iniciativa. Cualquier incremento distinto, producto del esfuerzo o inversión del propietario del predio, deberá ser demostrado por el particular.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado confirmó la sentencia del diez (10) de mayo de 2012 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca

La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios precisa que, cuando existe medición individual de áreas comunes, el costo de instalación de un medidor de control de propiedad de la empresa no puede trasladarse al usuario. Concepto 439 de 2018. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

>>



<<

En atención a una consulta por la cual se interroga sobre la propiedad de los medidores generales y de control, en razón, a si su titularidad está en cabeza del usuario del servicio público o de la empresa prestadora del servicio, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios manifestó:

Conforme a lo establecido por la Ley 142 de 1994 y el Decreto Único Reglamentario No. 1077 de 2015, tanto los usuarios como los prestadores tienen el derecho y el deber a que los consumos se midan de manera individual, salvo que razones de tipo técnico, de seguridad social así lo impidan. De igual forma, si es técnicamente viable cada acometida debe contar con el medidor respectivo, con el fin de dar cumplimiento a los programas de micro medición por parte de las empresas prestadoras de servicios públicos de conformidad con lo dispuesto en la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico -CRA. Si se estas razones no existen, y el prestador no mide individualmente los consumos de sus usuarios, pudiendo hacerlo, las consecuencias de ello serán el incumplimiento de la normativa vigente en la materia, la eventual sanción de dicha vulneración, y la posibilidad de que el prestador pierda el precio que viene facturando.



Foto: Caracol Radio

Aclarado lo anterior, se refirió a la macro medición en inmuebles sometidos al régimen de propiedad horizontal, recordando las siguientes definiciones (artículo 2.3.1.1.1 Decreto 1077 de 2015):

- “• **Medidor:** Dispositivo encargado de medir y acumular el consumo de agua.
- **Medidor Individual:** Dispositivo que mide y acumula el consumo de agua de un usuario del sistema de acueducto.
- **Medidor de Control:** Dispositivo propiedad del prestador del servicio de acueducto, empleado para verificar o controlar temporal o permanentemente el suministro de agua y la existencia de posibles consumos no medidos a un suscriptor o usuario. Su lectura no debe emplearse en las facturaciones de consumos.
- **Medidor general o totalizador:** Dispositivo instalado en unidades inmobiliarias para medir y acumular el consumo total de agua.”

De lo expuesto, la Superintendencia concluyo que el factor distintivo de cada uno de estos medidores no lo constituye alguna característica física en particular sino su función, es decir, el propósito con que fue instalado.

Seguidamente, precisó que a la luz del artículo 2.3.1.3.2.3.13 “De los medidores Generales o de Control” del Decreto 1077 de 2015, tanto las unidades habitacionales o no residenciales que conforman una copropiedad como sus zonas comunes, deben disponer de medidores individuales que permitan facturar los consumos. Si en las áreas comunes no es técnicamente posible medir individualmente, el prestador esta facultado para instalar un medidor general y determinar el consumo de dichas zonas como la diferencia ente el volumen registrado por éste y la suma de los consumos registrados por el medidor individual.

Así mismo, preciso que el prestador puede instalar un medidor de su propiedad para verificar temporal o permanentemente el suministro de agua, esto es un medidor de control, el cual no se emplea para facturar consumos, a diferencia de los individualizadores y totalizadores. En consecuencia, la lectura o registro del medidor de control no debe emplearse para facturar el servicio, ni la copropiedad, ni los usuarios responsables del consumo no medido.

>>



<<

Sobre el particular, indicó que siendo el medidor de control de propiedad de la empresa y que se instala para beneficio exclusivo de la misma no puede trasladarse ningún costo al usuario, lo contrario, ocurre con el medidor general o totalizador, cuya función es la de medir y acumular el consumo total del agua, actividad que corresponde a la misma función del medidor individual de acuerdo con las definiciones anteriores, lo que permitiría su cobro a los usuarios que se benefician del mismo.

En este punto, en lo que se refiere a la propiedad de los medidores, la Superintendencia recordó que conforme al artículo 135 de la Ley 142 de 1994, la propiedad de las redes, equipos y elementos que integran una acometida externa, será de quien los hubiere pagado, si no fueren inmuebles por adhesión, lo que no exime al suscriptor o usuario de las obligaciones resultantes del contrato y que se refiere a esos bienes.

Por otra parte, señaló que conforme a lo dispuesto por el artículo 144 de la Ley 142 de 1994, la propiedad del medidor será del usuario si fue éste quien lo pago y si el contrato exige que el mismo lo adquiera, de lo cual se sigue que, si el contrato no lo impone y así lo permite, bien puede el prestador adquirir los medidores y conservar su propiedad, no obstante que los mismos se encuentren ubicados en los predios de sus usuarios.



Foto: EnergiVerde

Así las cosas, resulta claro para la entidad que, si bien la regla general es que los usuarios adquieran los medidores, es posible que excepcionalmente sea el prestador quien lo haga, conservando la propiedad de estos, siempre y cuando haya acuerdo entre las partes en torno a este tema en el contrato de condiciones uniformes. Esto, sin perjuicio del cumplimiento y respeto recíproco de los derechos y obligaciones de prestadores y usuarios en relación con el cuidado y mantenimiento de los equipos de medida.

En este punto, precisó que la propiedad del aparato de medida resulta un factor determinante a la hora de proceder al retiro y/o devolución de este, en tanto que, siempre que el medidor haya sido pagado por el usuario, la empresa de servicios públicos estará obligada a devolver al usuario y/o suscriptor el medidor y demás equipos que haya retirado y que sean propiedad de éste, una vez haya adelantado su examen y valoración en laboratorios de metrología acreditados. Así las cosas, la Superintendencia concluyó que la propiedad de los medidores es de quien los ha pagado, si no fueren inmuebles por adhesión, lo cual, no exime al suscriptor o usuario de las obligaciones resultantes del contrato y que se refieren a esos bienes.

► SABIAS QUÉ...

La Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de la exención del impuesto de renta a la vivienda de interés social y de interés prioritario establecida en la Ley 1819 de 2016. Comunicado 34 de 2018. Corte Constitucional.

Mediante sentencia C-084 de 2018 del Magistrado Ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez, se declaró la exequibilidad condicionada del parágrafo primero del artículo 235-2 del Estatuto Tributario adicionado por el artículo 99 de la Ley 1819 de 2016, en el entendido que los contribuyentes que previamente a la expedición de la ley

>>



<<

hubiesen consolidado las condiciones para acceder al beneficio tributario previsto en el numeral 9º del artículo 207-2 del ET, podrán aplicar la exención tributaria al momento de la enajenación de los predios, en los términos allí establecidos, a pesar de la derogatoria expresa de esa disposición por el artículo 376 de la Ley 1819 de 2016.

Señala la Corte que el problema de inconstitucionalidad surge de la circunstancia de que el numeral 9º del artículo 207-2 del Estatuto Tributario, en concordancia con el artículo 58 la Ley 388 de 1997, reconocía como renta exenta, la generada por la utilidad en la enajenación de predios destinados a fines de renovación urbana, independientemente de cual fuera la naturaleza del proyecto, por un término igual a la ejecución del mismo y su liquidación, sin que excediera en ningún caso de diez años. La Ley 1819 de 2016 derogó esa disposición, pero, en el artículo 99 restableció la exención, puntualizando que las rentas exentas de que trata el numeral 6 del adicionado artículo 235-2 del ET, esto es, las relativas a proyectos asociados con vivienda de interés social -VIS- y vivienda de interés propietario -VIP-, se aplicarán en los términos y condiciones allí previstos a partir del 1º de enero de 2017, incluso respecto de los proyectos en los que, a la fecha de entrada en vigencia de la ley, se hubiesen aportado los predios al patrimonio autónomo constituido con objeto exclusivo para el desarrollo de proyectos de VIS y/o VIP.



De la situación expuesta, según la Corte, se deriva una indeterminación normativa en relación con los proyectos de renovación urbana no asociados a VIS o a VIP, que con anterioridad a la Ley 1819 de 2016, hubiesen consolidado el derecho a acceder al beneficio tributario previsto en el numeral 9º del artículo 207-2 del Estatuto Tributario, pero todavía no hubiesen enajenado los predios, estando vigente el periodo previsto en la ley para el efecto.

Asimismo, indicó que, si bien el legislador cuenta con un amplio margen de configuración legislativa en materia tributaria, teniendo la facultad de derogar una exención o modificar los términos de esta, no puede hacerlo de tal manera que se desconozcan las situaciones jurídicas consolidadas a favor de los contribuyentes

Así las cosas, la Sala Plena considero que se deben respetar las situaciones consolidadas, lo cual no se tuvo en cuenta en el artículo 99 de la Ley 1819 de 2016, puesto que, al establecer que las rentas exentas relativas a proyectos asociados a VIS y VIP, se aplicaran conforme a la nueva ley a partir del 1º de enero de 2017, incluso respecto de los proyectos en los que, a la fecha de su entrada en vigencia se hubiesen aportado los predios al patrimonio autónomo constituido con objeto exclusivo para el desarrollo de proyectos de VIS y/o VIP, omitió regular la situación de aquellos proyectos de renovación urbana no asociados a VIS o a VIP, en los que, en los términos del numeral 9º del artículo 207-2 del ET, también hubiesen cumplido las condiciones para acceder al beneficio, incluido el aporte de los predios al patrimonio autónomo especial constituido para el desarrollo del proyecto, y se hubiese dado lugar, por consiguiente, al beneficio tributario.

De esta forma, concluye la Corte que del hecho expuesto se conduce a un entendimiento normativo que desconoce situaciones jurídicas consolidadas, lo cual es contrario a los principios de irretroactividad de la ley tributaria y de buena fe.

>>



<<

No obstante, si bien la Corte declaró la exequibilidad condicionada de la norma demandada, sobre este fallo se presentaron salvamentos parciales de voto y aclaraciones, en los siguientes términos:

- ✓ La Magistrada Diana Fajardo Rivera, aclaró que comparte la decisión de dicha Corporación, sin embargo, la misma no debe ser condicionada para que sea concordante con lo establecido en la Norma Superior, por lo cual habría bastado el análisis que la norma en cuestión se encontraba a la luz de los principios de irretroactividad tributaria y buena fe, pero sin desconocer las situaciones consolidadas y expectativas legítimas que fueron creadas por la norma derogada.
- ✓ Por su parte, el Magistrado Carlos Bernal Pulido, aclaró su voto debido a la inconformidad que se tuvo respecto de la parte motiva de la providencia, puesto que uno de los cargos expuestos en la demanda, a saber, omisión legislativa relativa no cumplía con la totalidad de los requisitos establecidos por dicha Corporación, por lo cual no podía realizarse un pronunciamiento de fondo, respecto si el legislador incurrió en una omisión legislativa. A su vez manifiesta, que la razón para condicionar la exequibilidad de la disposición se justifica en la protección de las expectativas legítimas del contribuyente que cumplió la totalidad de los requisitos.
- ✓ Igualmente, el Magistrado Alejandro Linares Cantillo, se reservó la presentación eventual de una aclaración de voto en relación con algunas de las consideraciones expuestas por esta Corporación.
- ✓ Por último, la Magistrada Cristina Pardo Schlesinger, presentó oportunamente impedimento, que fue aceptado por esta Corporación, por lo cual, no participo de forma activa en la discusión y decisión del fallo en mención.