

**PLANES PARCIALES, GESTIÓN ASOCIADA Y MECANISMOS
DE DISTRIBUCIÓN EQUITATIVA DE CARGAS Y BENEFICIOS
EN EL SISTEMA URBANÍSTICO COLOMBIANO**

MARCO JURÍDICO, CONCEPTOS BÁSICOS Y ALTERNATIVAS DE APLICACIÓN

María Mercedes Maldonado Copello ■ Juan Felipe Pinilla Pineda
Juan Francisco Rodríguez Vitta ■ Natalia Valencia Dávila

PLANES PARCIALES, GESTIÓN ASOCIADA Y MECANISMOS DE DISTRIBUCIÓN EQUITATIVA DE CARGAS Y BENEFICIOS EN EL SISTEMA URBANÍSTICO COLOMBIANO

MARCO JURÍDICO, CONCEPTOS BÁSICOS Y ALTERNATIVAS DE APLICACIÓN

María Mercedes Maldonado Copello ■ Juan Felipe Pinilla Pineda
Juan Francisco Rodríguez Vitta ■ Natalia Valencia Dávila

*Planes parciales, gestión asociada y mecanismos de distribución equitativa
de cargas y beneficios en el sistema urbanístico colombiano:
Marco jurídico, conceptos básicos y alternativas de aplicación*

ISBN 958-33-9408-4

Lincoln Institute of Land Policy

Gregory K. Ingram

Presidente

Martín O. Smolka

Director del Programa para América Latina y el Caribe

Laura Mullahy

Gerente del Programa para América Latina y el Caribe

María Mercedes Maldonado Copello

Coordinadora del Proyecto movilización de plusvalías
para la provisión de suelo urbanizado para vivienda de interés social

El contenido de esta publicación es responsabilidad de sus autores y
no refleja necesariamente los puntos de vista del Lincoln Institute of Land Policy.

Coordinación editorial, edición, diseño y diagramación

Clemencia Peña Trujillo

Beatriz Peña Trujillo

Ilustraciones

Alejandro Rocha Gómez

Impresión

Panamericana Formas e Impresos S.A.

Bogotá, Colombia

Junio de 2006

El Instituto Lincoln de Políticas de Suelo (Lincoln Institute of Land Policy) es una organización educativa sin fines de lucro, establecida en 1974, cuya misión es estudiar y enseñar sobre las políticas de suelo y los impuestos territoriales. Los objetivos del Instituto son integrar teoría y práctica para contribuir a definir mejores políticas de suelo y compartir conocimientos acerca de las fuerzas multidisciplinares que influyen en las políticas públicas. Inspirado en las ideas de Henry George, economista político y filósofo social norteamericano del siglo XIX y autor del libro Progress and Poverty (Progreso y miseria), el Lincoln introduce su forma de pensar y sus ideas en el debate contemporáneo de políticas de suelo y tributación, para avanzar hacia una sociedad más equitativa y productiva.

El trabajo del Instituto está organizado en tres departamentos: Valuación e Impuestos, Planificación y Desarrollo, y Estudios Internacionales. En este último se incluye el Programa para América Latina y el Caribe.

El Instituto busca mejorar la calidad del debate y aumentar el conocimiento de aspectos críticos de las políticas públicas al convocar a gestores de políticas y ciudadanos con diversas experiencias y talentos. Asimismo, estudia, intercambia percepciones y trabaja para lograr un entendimiento más amplio de las complejidades de las políticas de suelo y de impuestos.

El Instituto no adopta un determinado punto de vista, sino que sirve como catalizador para facilitar el análisis y la discusión de los temas mencionados, con el propósito de hacer una diferencia hoy y ayudar a los tomadores de decisiones sobre políticas públicas del mañana.

Dirección postal: Lincoln Institute of Land Policy
Programa para América Latina y el Caribe
113 Brattle Street
Cambridge, MA 02138-3400 USA
Teléfono: 800.LAND.USE (800.526.3873)
617.661.3016 ext. 127
Fax: 800.LAND.944 (800.526.3944)
617.661.7235
E-mail: lac@lincolninst.edu

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	13
CAPÍTULO I	
PRINCIPALES RASGOS JURÍDICOS DEL SISTEMA URBANÍSTICO COLOMBIANO	25
1.1. La relación entre función social de la propiedad y función pública del ordenamiento del territorio	34
1.1.1. La jurisprudencia sobre la propiedad como función social	35
1.1.2. El ordenamiento del territorio como función pública	40
1.2. Elementos que concretan el régimen urbanístico de la propiedad	42
1.2.1. La clasificación del suelo	42
1.2.2. La calificación del suelo para VIS y de áreas críticas para la prevención de desastres	46
1.2.3. La definición de las cargas o responsabilidades urbanísticas previamente a la asignación de los derechos o aprovechamientos	48
1.2.4. La actuación o gestión asociada del suelo urbanizable, de renovación y redesarrollo, mediante Unidades de Actuación Urbanística que se concretan en reajuste de tierras, integración inmobiliaria o cooperación entre partícipes	57
1.2.5. La previsión constitucional de que el precio indemnizatorio, en caso de expropiación, se fijará consultando los intereses del propietario y de la comunidad	59
1.2.6. El tributo de participación en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del Estado	59

Capítulo 2

Instrumentos de planificación y de gestión	61
2.1. Instrumentos de planificación	64
2.1.1. Determinantes de superior jerarquía	64
2.1.2. Plan de ordenamiento territorial	67
2.1.3. Programa de ejecución	72
2.1.4. El plan parcial	73
2.2. Instrumentos de gestión del suelo	77

Capítulo 3

LA GESTIÓN ASOCIADA Y EL REPARTO EQUITATIVO DE CARGAS Y BENEFICIOS EN LA FORMULACIÓN DE UN PLAN PARCIAL	89
3.1. Secuencia de procedimientos	93
3.1.1. Directrices del plan de ordenamiento territorial	93
3.1.2. Formulación y adopción del plan parcial	94
3.1.3. Conformación de las Unidades de Actuación Urbanística	95
3.1.4. Ejecución de las Unidades de Actuación Urbanística	98
3.2. Contenido del plan parcial	103
3.2.1. Articulación del plan parcial con el plan de ordenamiento territorial y elementos de diseño urbanístico	103
3.2.1.1. Delimitación	103
3.2.1.2. Diseño urbano, estándares urbanísticos, de calidad de vida e integración social	112
a) Elementos estructurantes: configuración de tejidos urbanos que generen habitabilidad en el largo plazo	113
b) Estándares urbanísticos y de calidad de vida	123
3.2.1.3. La norma urbanística	134
3.3. La gestión/ejecución del plan parcial - Sistemas de reparto equitativo de cargas y beneficios	139
3.3.1. Elementos esenciales de un sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios	140
3.3.1.1. Primer elemento: suelo antes de la operación. Reconocimiento de la situación actual, actores, precios, valoración del aporte	146

a) Propietarios y habitantes	146
b) Identificación de los precios antes del plan parcial	148
c) Identificación de los suelos con derecho a participar en los aprovechamientos urbanísticos y, por lo tanto, en el reparto	150
d) Ejercicio de aplicación de un sistema de reparto	152
3.3.1.2. Segundo elemento del reparto: identificación de las obras a cargo de los propietarios y de sus costos de construcción	156
a) ¿Cuáles cargas generales corren a cargo de los propietarios de suelo?	159
b) Cálculo de los costos de construcción de las cargas generales que se adscriben a un determinado ámbito	164
3.3.1.3. Definición del Área Neta Urbanizable (ANU) y cálculo inicial de los aprovechamientos urbanísticos	167
3.3.1.4. Cálculo de la necesidad de suelo para vías, parques y equipamientos de la red secundaria o local y de los costos de construirlas	173
3.3.1.5. Cálculo del valor del suelo urbanizado	176
3.3.1.6. Balance del Plan Parcial - Pago de los aportes de suelo y financiación de los costos de urbanización	181
a) ¿Qué pasa si en el municipio ha sido aprobado el acuerdo de participación en plusvalía?	183
b) Pago de los aportes en suelo y financiación de las obras de urbanización	186

Capítulo 4

DESARROLLO CONCEPTUAL Y PRÁCTICO DE ALGUNOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL SUELO	189
4.1. Anuncio del proyecto	193
4.1.1. Planteamiento del problema	195
4.1.2. Antecedentes	197
4.1.3. Implementación	200
4.1.4. Determinación, a través de avalúos, del valor comercial de los inmuebles antes del anuncio del proyecto u obra	202
4.1.4.1. Las metodologías o técnicas de valoración	207
4.2. La institución de la expropiación en el ordenamiento jurídico colombiano. La expropiación por vía administrativa	216
4.2.1. Definición y características constitucionales	216

4.2.2. El procedimiento expropiatorio	218
4.2.2.1. Etapas previas a la expropiación	219
4.2.2.2. La expropiación por vía judicial	219
4.2.2.3. La expropiación por vía administrativa	222
a) Definición legal de la expropiación por vía administrativa	222
b) Requisitos para la aplicación de la expropiación por vía administrativa	222
c) El procedimiento de la expropiación por vía administrativa	225
4.2.2.4. Principales problemáticas relacionadas con la expropiación	226
a) Los criterios contenidos expresamente en la Constitución Política	226
b) Los criterios desarrollados por la Corte Constitucional	226
4.3. Alcances y ventajas del uso del contrato de fiducia mercantil para la gestión de operaciones urbanísticas de promoción pública	230
4.3.1. Planteamiento del problema	230
4.3.2. La conveniencia de la fiducia mercantil en operaciones urbanísticas basadas en gestión asociada	236
4.3.3. Regulación legal del contrato de fiducia mercantil	240
4.3.4. Estructura general del esquema fiduciario planteado para el desarrollo de una operación urbanística de promoción pública	242
4.3.5. Conclusión	244
4.4. Mecanismo tributario de participación en plusvalía	245
4.4.1. Definiciones básicas	247
4.4.2. Principales características de la participación en plusvalía	247
4.4.3. Elementos que definen el tributo	250
4.4.3.1. Sujeto activo y sujeto pasivo	250
4.4.3.2. Hecho generador del tributo de participación en plusvalías	251
4.4.4. Base gravable	268
4.4.5. Tarifa	276
4.4.6. Momento de exigibilidad	276
4.4.7. ¿Exención de terrenos destinados a vivienda de interés social?	277
4.4.8. Formas de pago	279
4.4.9. Destinación de los recursos provenientes de la participación	280
4.4.10. Participación en plusvalía por ejecución de obras públicas	281
Los autores	287

AGRADECIMIENTOS

En la elaboración de este libro, además de los compañeros que lo escribieron y dibujaron conmigo, participaron de manera directa o indirecta muchas otras personas. Es imposible no dar reconocimiento a muchos de ellos, aun corriendo el riesgo de no incluirlos a todos.

En primer lugar, agradezco a los integrantes del Programa para América Latina y el Caribe del Lincoln Institute of Land Policy, y en particular a Martim Smolka, que ha orientado y provocado muchas de las inquietudes y de los elementos conceptuales que se proponen y discuten en el libro, y a Laura Mullahy por su apoyo en la gestión administrativa. Asimismo, doy mis agradecimientos a los integrantes de la red de investigadores del mencionado programa, que nos han acompañado en muchos seminarios y talleres, cuando no han participado directamente en las actividades del proyecto, en especial, a Paulo Sandroni, Pedro Abramo, Carlos Morales Schechinger, Francisco Sabatini y Fernanda Furtado y, también, a los amigos del proyecto Urbanizador Social de Porto Alegre (Brasil), que nos han enseñado muchísimas cosas.

También quiero dar mi reconocimiento a Alejandro Florián, Director Ejecutivo de Fedevivienda y uno de los gestores de la idea de formular la Operación Urbanística Nuevo Usme aplicando de manera integrada los instrumentos de la Ley 388 de 1997, con lo cual se creó un provechoso espacio de diálogo sobre los problemas relacionados con el acceso a la vivienda y al hábitat y con las políticas de suelo.

Este reconocimiento se hace extensivo a Antanas Mockus y a Carmenza Saldías, quienes como Alcalde de Bogotá y Directora del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, respectivamente, sentaron las bases de los procesos que actualmente se desarrollan en la ciudad y que justifican esta publicación, en particular con la incorporación de un capítulo de gestión del suelo en la revisión del Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá, en 2003, y con la aprobación del acuerdo de participación en plusvalías. Francesco Ambrosi y María Cristina Rojas, vinculados en la actualidad a la Subdirección de Gestión Urbanística del Departamento Administrativo de Planeación Distrital de Bogotá, seguramente encontrarán algunas de sus preguntas, elaboraciones y aportes en este libro.

Quiero agradecer, además, a Juan Manuel Arango, Alcalde de Pereira, y a su equipo, conformado por Martha Isabel Alzate, Alonso Valencia, Liliana Toro, Orlando Bedoya, Felipe Montes y Juan Diego Restrepo, quienes han aportado nuevos puntos de discusión, enfoques y problemas desde la perspectiva de una ciudad intermedia como Pereira.

12

Por último, comparto este documento y agradezco su compañía y sus aportes a todas las personas que han participado de una u otra manera en el proyecto “Movilización de plusvalías para la provisión de suelo urbanizado para vivienda de interés social”, en especial a William Gómez, que elaboró algunas de las gráficas, así como a Oscar Borrero, Samuel Jaramillo, Magda Cristina Montaña, Carlos Manrique, Oscar Fernando Pérez, Lina María Arias, Adriana Parias, María Clara Vejarano, Andrés Blanco, Adriana Hurtado y Hernando Sáenz. Finalmente, agradezco inmensamente el trabajo paciente y comprometido de Clemencia Peña, la editora, porque sin ella este libro nunca se habría terminado.

María Mercedes Maldonado Copello

INTRODUCCIÓN

Los avances en la aplicación de la Ley 388 de 1997, aunque significativos, siguen siendo aún modestos, sobre todo si se comparan con la magnitud de los problemas que en materia de ordenamiento territorial enfrentan nuestras ciudades. Si bien en la mayoría de los municipios del país se cumplió la fase de expedición de los planes de ordenamiento territorial, e incluso en muchas ciudades se ha adelantado o actualmente se adelanta su etapa de revisión ordinaria, todavía falta mucho por hacer en lo que respecta a la incorporación de políticas y mecanismos concretos de regulación del mercado del suelo y de movilización de las plusvalías o incrementos del precio de la tierra generados por los procesos de desarrollo urbano.

Durante el proceso de formulación de la Ley 388 se planteó reiteradamente que uno de los principales objetivos de esta norma era dotar a las administraciones municipales de herramientas eficaces para la gestión y la financiación de las decisiones políticas de ordenamiento municipal. Dichas herramientas permitirían que tales decisiones políticas pasaran de ser meros enunciados, o un listado de buenos propósitos, a convertirse en acciones concretas, expresadas en el mejoramiento de las condiciones de vida de los habitantes de las ciudades y, sobre todo, en el logro de una mayor y duradera integración social-urbana. Visto de otra manera, la Ley 388 tiene sentido en tanto los procesos municipales de planeación territorial articulen, con todo el potencial que esta ley ofrece, los instrumentos de planificación con los de gestión y financiación, que, en últimas, son lo mismo.

Este libro explicará en detalle un supuesto fundamental contenido en la Ley 388, que requiere ser explicitado: el régimen urbanístico colombiano ya no permite, como desafortunadamente ocurría en el pasado, asignar las normas urbanísticas de uso y edificabilidad de manera gratuita, sin que haya contraprestación alguna del propietario de suelo. En todo proceso de transformación urbana, bien se trate de la conversión de espacios rurales en urbanos, o bien de lo que la ley denomina renovación o redesarrollo –transformación de la ciudad ya construida en términos de densificación, o modificación de tejidos, tipologías y uso–, ahora es preciso establecer, previamente a la asignación de usos y edificabilidades, los instrumentos que se emplearán para sufragar los costos que implica dicha asignación, en los términos del artículo 15.

En todos los casos que se acaban de mencionar, indica el artículo 37 de la Ley 388, “(...) 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”.

No obstante lo ordenado por la ley, en muchas ciudades del país aún domina la visión previa del urbanismo basado en la asignación de normas de edificabilidad y de uso muy generosas, en algunos casos prácticamente ilimitadas¹. De esta manera, los costos de urbanización o de transformación de los espacios urbanos se trasladan al presupuesto público, es decir a los impuestos y tarifas

¹ Es sintomático de esta situación, y obviamente preocupante, que el tratamiento urbanístico que predomina en muchas ciudades es el de consolidación y que, bajo ese tratamiento, de manera equivocada, se esconden las posibilidades de transformación acelerada de la ciudad ya construida a través de la sustitución de los barrios originales por altos edificios o la implantación de usos de alto impacto, como los centros comerciales, sin que se establezcan obligaciones a cargo de los propietarios de suelo.

de servicios públicos pagados por todos los ciudadanos, o se expresan –y este es el peor y más común de los casos– en deterioro creciente de la calidad de vida, reducción de áreas verdes y recreativas, congestión vehicular, contaminación y degradación de espacios de valor ambiental y, sobre todo, en la exclusión social de las numerosas familias que acceden al suelo y a la vivienda a través de la mal llamada urbanización informal, cuando no de la ocupación de zonas de alto riesgo no mitigable.

Ahora bien, una de las principales y sostenidas preocupaciones de los distintos actores que durante más de cuatro décadas animaron el proceso de formulación de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997 fue la búsqueda de alternativas de solución a los problemas de acceso al suelo urbanizado y a la vivienda para los sectores más pobres de la población, lo mismo que el control a la ocupación de zonas de alto riesgo. Asimismo, más recientemente, las preocupaciones ambientales han tomado fuerza y sentido, el espacio público se ha valorizado y los problemas ligados a la movilidad empiezan a estar en la agenda ciudadana.

Se puede afirmar que no es otro el sentido del artículo 3º de la Ley 388 cuando señala los fines que constituyen la función pública del ordenamiento del territorio: el acceso a las vías públicas, las infraestructuras de transporte y demás espacios públicos y su destinación al uso común; la efectividad de los derechos constitucionales a la vivienda y los servicios públicos domiciliarios; la orientación de los procesos de cambio en el uso del suelo en armonía con la función social y ecológica de la propiedad; el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes; la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo; la preservación del patrimonio cultural y natural; y el mejoramiento de la seguridad de los asentamientos humanos ante los riesgos naturales.

Por supuesto, para que esos propósitos dejen de ser simple retórica y cobren la importancia social que tienen, se requieren actuaciones decididas y coherentes de las administraciones municipales en materia de políticas de suelo y de recuperación de plusvalías. Pocos ciudadanos se preguntan

por los costos y las fuentes de financiación de la implantación de los sistemas de transporte masivo, de la dotación de grandes parques o equipamientos, de las ciclo-rutas o de otros elementos del espacio público. Muchos menos, se detienen a pensar en los incrementos de los precios del suelo que estas obras producen.

La Ley 388 contiene una serie de herramientas para hacer efectivos los propósitos mencionados. La más comprensiva de ellas es la definición de un régimen urbanístico-ambiental de la propiedad, que se traduce en un conjunto de obligaciones o responsabilidades inherentes al ejercicio del derecho de propiedad. Las disposiciones legales sobre el tema han sido desarrolladas y enriquecidas con una interesante jurisprudencia, de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, que desde principios de la década de 1990 ha complementado, precisado y desarrollado las categorías constitucionales y legales.

16

Destacamos dos de los elementos más importantes de dicho régimen urbanístico, que son analizados en el primer capítulo del libro:

- La función social y ecológica de la propiedad no se concibe como un elemento externo a la propiedad, como el simple ejercicio de una acción administrativa del Estado que, desde afuera, limitaría un derecho supuestamente absoluto. Por el contrario, dicha función está integrada a la estructura misma de la propiedad, es un elemento esencial de ésta.

Por lo tanto, los planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que los desarrollan – como los planes parciales– cumplen el importante papel de definir el alcance y las posibilidades de ejercicio del derecho de propiedad en lo que respecta a las actuaciones urbanísticas (subdivisión, parcelación, urbanización, edificación), que ya no hacen parte de la órbita de acción del particular sino de la función pública de ordenamiento del territorio. En otras palabras, tanto los planes de ordenamiento como los instrumentos que los desarrollan definen el alcance y el contenido, incluso patrimonial, de la propiedad.

- Nuestra legislación contempla obligaciones a cargo de los propietarios de suelo, es decir que no sólo prevé obligaciones que deben acatar la administración (en cumplimiento de la función pública del ordenamiento territorial) o los constructores, sino que el deber de urbanizar también corresponde, en buena medida, al propietario de suelo.

El hecho de que existan obligaciones a cargo del propietario de suelo abre la puerta a una importante fuente de financiación de la urbanización, hasta ahora poco comprendida y utilizada por las administraciones municipales: los incrementos de los precios del suelo producidos por acciones externas al propietario, o plusvalías. Es difícil encontrar una fuente de recursos que ofrezca las mismas condiciones de equidad y justicia social: valores producidos por la colectividad –y no por los propietarios de suelo–, en razón de su necesidad creciente de suelo para usos urbanos, son movilizados por el Estado para producir condiciones de bienestar, solidaridad e integración urbana. Los ejercicios concretos de diseño de políticas de suelo desarrollados en ciudades como Bogotá y Pereira muestran que existe un amplio margen de financiación con cargo a los mencionados incrementos de los precios del suelo, y que es poco racional e ineficiente continuar aplicando esquemas que permitan a los propietarios de suelo apropiárselos totalmente. De hecho, como es conocido, el precio del suelo desarrollable en nuestras ciudades, bien sea urbano o de expansión, tiende a ser mucho más alto que el costo de urbanizarlo.

La movilización de estos recursos puede tener lugar a través del tributo ‘participación en plusvalías’ o de una serie de instrumentos previstos en la Ley 388, articulados directamente a los instrumentos de planeación y que cumplen el mismo objetivo: financiar la urbanización con los recursos producidos por las respectivas operaciones urbanísticas. De esta manera, las fuentes convencionales –y escasas– de financiación de los gobiernos municipales, tales como el impuesto predial o el de industria y comercio o la participación en los ingre-

Los recursos de la Nación, pueden ser destinadas prioritariamente al desarrollo de programas sociales.

Los puntos que se acaban de reseñar hacen parte de un importante debate motivado por los avances de algunas administraciones municipales en la aplicación de la Ley 388. El debate, desarrollado en los últimos dos años en el país, se refiere al alcance de la responsabilidad de los propietarios de suelo en la financiación de la urbanización y a la búsqueda de alternativas, diferentes al presupuesto público, para el financiamiento de infraestructuras y equipamientos.

En concordancia con el principal objetivo del proyecto que el Lincoln Institute of Land Policy ha desarrollado en Colombia desde 2003, esta publicación pretende contribuir a ese debate. En el libro se demuestran las posibilidades y ventajas de la aplicación de las herramientas de la Ley 388 y se propone, para la discusión, que no se trata de tomar decisiones *a priori* sobre una u otra alternativa, bien sea ésta la asignación de la norma urbanística de manera gratuita, ejerciendo mera liberalidad con el uso del suelo², o bien la financiación de la urbanización con cargo a los propietarios de suelo, sin antes conocer y evaluar el monto de los recursos que están siendo movilizados, los costos de las obras y las relaciones entre unos y otros³. Por esta razón, en el tercer capítulo se desarrolla una metodología que aclara los conceptos y los procedimientos de cuantificación de cada uno de los elementos presentes en un sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios, que permitan realizar los cálculos mencionados en cada caso concreto.

² Quizás, el patrimonio más importante de los municipios.

³ Por ejemplo, en Bogotá, los cálculos iniciales realizados para el plan de ordenamiento zonal del norte indican que la sola asignación de un índice promedio de construcción levemente inferior a 1 produce unas plusvalías totales del orden de 1 billón 200 mil pesos, mientras que los costos de las obras de alcantarillado y de vías necesarias para llegar a manzanas de aproximadamente 4 hectáreas y la dotación básica de parques es de alrededor de \$650 mil millones.

Hay preguntas cruciales en el debate en curso. De una parte, si es justo o equitativo que el propietario de suelo financie infraestructuras o espacios públicos de escala zonal o de escala de toda la ciudad que luego serán utilizados por muchos ciudadanos⁴. Desde otra perspectiva, si es justo o equitativo que se financien la expansión, la renovación o el redesarrollo urbanos con los impuestos o las tarifas pagadas por todos los ciudadanos, creando, de esta manera, significativas plusvalías a favor de unos pocos propietarios de suelo que no han invertido capital, trabajo ni esfuerzo alguno para generarlas.

La discusión conceptual que hay detrás de esas preguntas no es nueva para el urbanismo y tiene que ver con los criterios a partir de los cuales se definen y evalúan las alternativas de financiación de la urbanización. Se trata de discutir un tema sobre el que ya existe un importante consenso tanto en muchos países europeos como en Norteamérica: el vínculo lógico y razonable que debe existir entre la operación urbana y las infraestructuras y equipamientos que se financian con cargo a aquella, tema trabajado por autores como Vincent Renard. La noción de ‘nexo racional’ desarrollada por la jurisprudencia norteamericana ilustra bien la cuestión, que en últimas remite a las relaciones –urbanísticas, jurídicas y financieras– entre el aprovechamiento del suelo y los soportes urbanos que requieren esos aprovechamientos y, antes que todo, a las personas que habitarán las áreas desarrolladas.

Este libro explica los dos ejes que estructuran el sistema urbanístico colombiano: los distintos mecanismos de participación de la colectividad en las plusvalías y la gestión asociada. Esta última

⁴ Cabe preguntarse si existe en la ciudad algún elemento de esta naturaleza que no pueda ser utilizado por todos los ciudadanos en algún momento, así se trate del pequeño parque de barrio o de la vía local que conduce a una vivienda. Estamos ante el clásico problema económico de los bienes públicos o de los intereses colectivos desde la perspectiva del Derecho, categorías que no dependen del tamaño ni de la naturaleza del área respectiva.

se ha definido como la vinculación de un conjunto de terrenos (y más precisamente, de sus propietarios), en condiciones de equidad, al cumplimiento de obligaciones urbanísticas de aporte de suelo para uso público y de financiación de los costos de ejecución de las obras de infraestructura, áreas verdes y recreativas y equipamientos sociales inherentes a la respectiva operación y previstos en la ley y en el plan de ordenamiento territorial.

La publicación es el resultado de un proceso de sistematización de las experiencias desarrolladas por el equipo del Lincoln Institute of Land Policy en Colombia, a partir de su participación en las etapas de diseño o estructuración de dos operaciones urbanas: la Operación Urbanística Nuevo Usme (en Bogotá) y el Macroproyecto Ciudadela Gonzalo Vallejo Restrepo (en Pereira), que comparten principios, premisas y metodologías. Ambas operaciones tienen como objetivo central la provisión de suelo urbanizado para la población de más bajos ingresos o del llamado sector informal, mediante la movilización de plusvalías generadas por los mismos procesos de desarrollo urbano. En las operaciones de estas dos ciudades se ha privilegiado o priorizado la dotación de infraestructuras y servicios públicos, áreas verdes y recreativas y equipamientos sociales de calidad antes que la construcción de vivienda, puesto que este último es un problema resuelto en buena medida por las propias familias, sus formas de organización social y los mecanismos económicos característicos de la ciudad popular.

La experiencia ha demostrado que muchas de las dificultades relativas a los procesos de formulación de planes parciales están relacionadas con la escasa comprensión del potencial que ofrece la gestión asociada, tanto a los urbanizadores y constructores como a las administraciones municipales. En efecto, no ha sido suficientemente comprendido que este mecanismo permite anticiparse a problemas como los relacionados con la expropiación (y su relativa inequidad), así como evitar los desfases entre los proyectos privados y las dinámicas del sector de la construcción, de una parte, y la adecuada y oportuna provisión de infraestructuras, espacios públicos y equipa-

mientos, de la otra. Estos desfases pueden bloquear la posibilidad de desarrollar el suelo de expansión o el suelo urbano no urbanizado o alentar procesos de urbanización informal.

Nos animan, entonces, los propósitos de aportar con este documento un análisis jurídico y un desarrollo conceptual y de proponer herramientas concretas de aplicación dirigidas a mejorar los procesos de formulación de los planes parciales, para que éstos privilegien el interés colectivo y se vinculen al logro de los objetivos de otras políticas, tales como las ambientales o las de vivienda social. Los principales destinatarios de la publicación serán los funcionarios de las entidades públicas municipales encargados de los procesos de planeación u ordenamiento territorial, hacienda, promoción inmobiliaria o provisión de suelo y vivienda social, lo mismo que las autoridades ambientales encargadas de la concertación de los aspectos ambientales. Con muchos de ellos, hemos compartido las dificultades y las dudas sobre la aplicación de los instrumentos de gestión del suelo y, asimismo, hemos aprendido de su compromiso en la búsqueda de alternativas para una gestión urbana más justa.

El primer capítulo del libro explica los principales rasgos jurídicos del sistema urbanístico colombiano y hace énfasis en dos elementos: la relación entre función social de la propiedad y función pública del ordenamiento del territorio y los distintos elementos que concretan el régimen urbanístico de la propiedad.

En el segundo capítulo se enuncian y explican, de manera general, los instrumentos de planificación, que se van imbricando con los de gestión del suelo. Estos últimos son identificados en función de los problemas que deben resolver las administraciones municipales, con el objetivo de proporcionar un marco de referencia que justifica la selección de aquellos instrumentos que luego son explicados con mayor detalle.

El tercer capítulo aborda el tema central del libro, es decir, la gestión asociada y el reparto equitativo de cargas y beneficios en la formulación de un plan parcial. En primer lugar, se examina la

forma en que están reglamentados en la Ley 388 los procedimientos de formulación y el contenido de un plan parcial, y a continuación los aspectos propiamente urbanísticos, tales como la articulación con el plan de ordenamiento, la delimitación del ámbito de la respectiva operación, los principales elementos de diseño urbano, los estándares urbanísticos y de calidad de vida y los criterios para la construcción de la norma urbanística. Luego, se trabajan las condiciones de gestión/ejecución del plan parcial, a partir de la definición de un sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios. Se analizan, uno a uno, como pasos de un proceso, los elementos de un sistema de reparto, con base en un ejercicio concreto, que permite realizar todos los cálculos y establecer los costos y las alternativas de financiación.

Por último, el capítulo cuarto contiene las bases jurídicas y las propuestas de aplicación de algunos instrumentos desarrollados conceptual, técnica y jurídicamente, dentro del proyecto del Instituto Lincoln ahora denominado “Movilización de plusvalías para la provisión de suelo urbanizado para vivienda de interés social”⁵, en los procesos de implementación de la Operación Urbanística Nuevo Usme y el Macroproyecto Gonzalo Vallejo Restrepo. Algunos de estos instrumentos están en proceso de diseño y otros en proceso de aplicación. Se trata de: 1) el mecanismo conocido como ‘anuncio del proyecto’, que permite, en los casos de adquisición voluntaria o de expropiación, descontar de la indemnización que se reconoce al propietario los incrementos del precio del suelo que son producidos por el mismo proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición de suelo; 2) la expropiación por vía administrativa; 3) la fiducia mercantil; y 4) el tributo ‘participación en plusvalías’.

Los temas contenidos en este documento no se cierran con la publicación de este libro sino todo lo contrario. Como podrá verificar el lector, hay aquí referencias permanentes a la página web

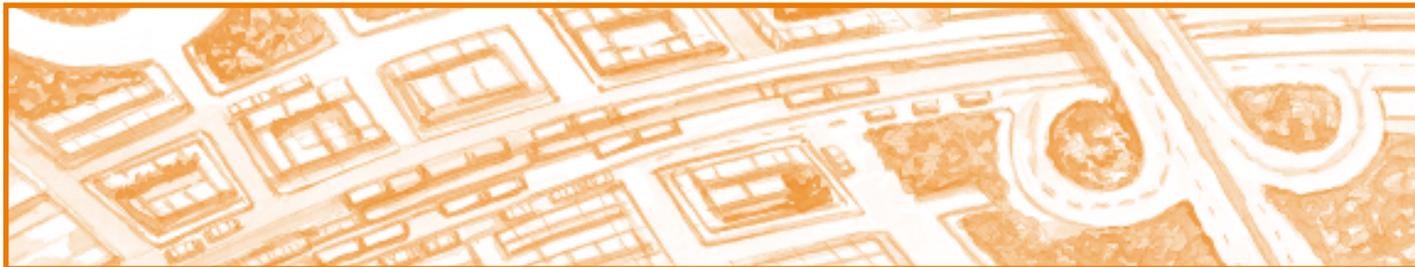
⁵ Este proyecto se conoció inicialmente como Operación Urbanística Nuevo Usme.

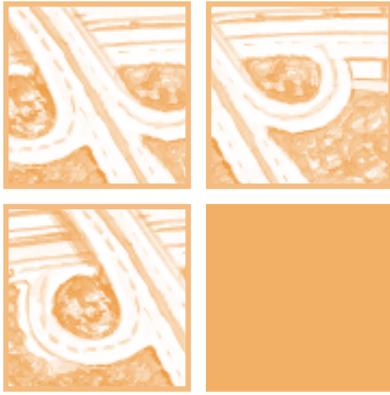
www.territoriosuelo.org, en donde aparecerá una versión virtual de la publicación, acompañada de una presentación interactiva del ejercicio desarrollado en el tercer capítulo, que permitirá aplicar los cálculos propuestos a cualquier operación urbana. Además, en este sitio web se encontrará información ampliada con análisis, presentaciones, materiales de referencia, posibilidades de actualización, estudios jurídicos en mayor detalle, reseñas de experiencias y avances de la discusión pública que esperamos promover y fortalecer.

María Mercedes Maldonado Copello
Profesora Escuela de Arquitectura y Urbanismo
Universidad Nacional de Colombia, Sede Bogotá

CAPÍTULO 1

PRINCIPALES RASGOS JURÍDICOS DEL SISTEMA URBANÍSTICO COLOMBIANO





Un sistema urbanístico se define básicamente por los siguientes elementos: el conjunto de competencias y de relaciones entre niveles de gobierno, en función de la organización territorial (político-administrativa) del respectivo país; el alcance y el carácter de la actuación estatal, en relación con los procesos territoriales; el régimen de la propiedad del suelo, que se expresa, en particular, en la definición de las responsabilidades y los derechos o atribuciones de los distintos agentes privados (propietarios, urbanizadores, promotores, constructores, inversionistas) y en las reglas de juego para la movilización de recursos ligados a los procesos urbanos; y, por último, la definición de los instrumentos de planeación y de las condiciones de ejecución o gestión.

En lo que respecta a la organización territorial, Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada y con autonomía de sus entidades territoriales. El artículo 286 de la Constitución Política reconoce como entidades territoriales los departamentos, los municipios y distritos y los territorios indígenas; asimismo, establece la posibilidad

de que la ley orgánica de ordenamiento territorial –que aún no ha sido expedida– otorgue a las regiones y provincias el carácter de entidades territoriales.

La descentralización y la autonomía de las entidades territoriales, elementos esenciales de la organización política colombiana, se traducen en algunos mecanismos que facultan a las entidades territoriales para manejar sus propios asuntos y en la afirmación de su independencia respecto del nivel central o nacional, sustentada en un conjunto de derechos reconocidos por la Constitución, a saber: gobernarse por autoridades propias, elegidas por voto popular; ejercer las competencias que les correspondan; administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones; y participar en las rentas nacionales.

El municipio se asume como la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado y le corresponde prestar los servicios públicos que determine la ley; construir las obras que demande el progreso local; ordenar el desarrollo de su territorio; promover la participación comunitaria y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes; y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes (Art. 311 de la Constitución Política).

A su vez, el artículo 313 de la Constitución contempla entre las competencias de los Concejos Municipales “7). Reglamentar los usos del suelo y dentro de los límites que fija la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas como la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda (...)”.

La facultad de reglamentar los usos del suelo por parte de la corporación de elección popular municipal no supone una facultad autónoma o privativa; se trata de una atribución que se ejerce conforme a la ley, la cual determina las pautas y criterios generales que deben tener en cuenta las autoridades municipales en el ejercicio de sus competencias. Tales pautas y criterios fueron ya fijados por el Legislador mediante la expedición de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997.

En especial, la Ley 388 de 1997, en concordancia con la Constitución Política, definió el ordenamiento del territorio como una función pública de competencia municipal, dentro de los límites y los alcances definidos por la misma ley, tal como se analiza en el punto 2.1.1., dedicado a los determinantes de superior jerarquía para los planes de ordenamiento municipal.

Las leyes citadas, a pesar de ser extensas y detalladas en la reglamentación de los documentos e instrumentos de planificación, gestión y financiación, dejan al mismo tiempo un margen relativamente amplio a las administraciones municipales para que, a través de los planes de ordenamiento territorial, concreten muchos aspectos relevantes para el ordenamiento del territorio, asumido en la misma legislación como una función pública. De ahí la gran importancia y la responsabilidad de los procesos locales de formulación de los planes de ordenamiento territorial y de los instrumentos que lo desarrollan, de los mecanismos de consulta y participación ciudadana y de la intervención coordinada entre administraciones, concejos municipales y autoridades ambientales. Radica también en ello la importancia de que los distintos actores públicos y privados avancen en el conocimiento y comprensión de los alcances e impactos de este tipo de herramientas, esenciales para la gestión territorial.

Frente a ese margen de acción que la ley ha dejado a las administraciones municipales existen, por lo menos, dos posiciones: por una parte, la de quienes asumen que sólo aquello que esté expresamente regulado en las leyes 9ª de 1989 o 388 de 1997, o en decretos reglamentarios nacionales, puede ser aplicado. La otra posición argumenta que las administraciones municipales, en ejercicio de su autonomía y de la función pública del urbanismo –que es municipal–, siempre y cuando actúen en el marco de la Constitución y la ley, tienen un amplio espacio de actuación proporcionado por la combinación de dos atribuciones que la Constitución otorga exclusivamente a las autoridades municipales: la reglamentación de los usos del suelo y los tributos sobre la propiedad inmobiliaria.

Este documento se propone suministrar herramientas de análisis y de identificación de problemas y alternativas, así como una lectura de la Ley 388 de 1997 y de sus posibilidades concretas de



aplicación, que contribuya a fortalecer y mejorar las prácticas locales en lo relativo a la orientación de los procesos de desarrollo urbano y de la movilización de recursos que se deriva de éstos, para alcanzar los objetivos que nuestro ordenamiento jurídico ha asumido en

términos de equidad y mayor racionalidad de la acción estatal y de garantía de derechos colectivos, como el de participación en las plusvalías derivadas de los procesos de urbanización, el disfrute del espacio público y de un medio ambiente sano, o de derechos sociales como el de la vivienda y el hábitat digno.

30

A continuación se señalan las principales características del sistema urbanístico colombiano en lo que tiene que ver con el régimen urbanístico de la propiedad:

1. La propiedad se define en la Constitución Política de Colombia como una función social a la que le es inherente una función ecológica. La nuestra es una de las pocas constituciones que equipara la propiedad a una función social, lo que va más allá de simplemente someterla o condicionarla a dicha función social, como ocurre en muchos de los países latinoamericanos.
2. Adicionalmente, la Constitución Política, en su artículo 58, establece que

(...) se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

Estas dos disposiciones constitucionales plantean una importante consideración: la propiedad se garantiza como un derecho en el terreno de las relaciones civiles o entre particulares, mientras que en el campo del derecho público –del cual hacen parte las normas ambientales y de desarrollo territorial– se concibe, ejerce y garantiza como una función social que implica obligaciones. En el punto siguiente se precisan el sentido y el alcance de la categoría de la función social de la propiedad¹.

3. Lo anterior quiere decir que a la vez que los propietarios gozan de unos derechos o atribuciones, deben, concomitantemente, cumplir con unas obligaciones o responsabilidades urbanísticas y ambientales correlativas a esos derechos y derivadas de la función social y ecológica de la propiedad. Este conjunto de derechos y deberes define el régimen urbanístico, configura el contenido y el alcance del derecho de propiedad y se concreta a través de los instrumentos legales de planeación territorial municipal, mediante los cuales se desarrolla la función pública de ordenamiento del territorio.
4. Las acciones urbanísticas y las decisiones que se tomen en los instrumentos legales de planeación (plan de ordenamiento territorial, programa de ejecución y plan parcial u otros que definan los planes de ordenamiento municipal) son vinculantes en relación con las actuaciones de la administración y de los particulares. Esto quiere decir que no estamos ante una planeación territorial simplemente indicativa, sino que ésta tiene fuerza jurídica, que regula y obliga a los agentes públicos y privados.

¹ Con respecto a la función ecológica se puede afirmar que el desarrollo doctrinal y jurisprudencial de esta categoría, que es más reciente, está aún en construcción. Por lo tanto, y teniendo en cuenta su finalidad principal, este libro desarrolla solamente el análisis de la función social, sin que por esto se deje de reconocer la enorme importancia de la función ecológica de la propiedad.

5. Otro rasgo importante es que la legislación colombiana contempla obligaciones específicas a cargo de los propietarios del suelo, en relación con aportes de suelo y financiación de la urbanización (de los elementos colectivos como las vías, las áreas verdes y recreativas o los equipamientos sociales, o el espacio público en general) y con el retorno a la colectividad de un porcentaje de los incrementos en los precios del suelo que la misma colectividad crea.

Para que se entienda este elemento, es necesario destacar que las obligaciones urbanísticas señaladas pueden ser atribuidas a las entidades públicas, con cargo a los recursos del presupuesto o a los fondos comunes recaudados a través del conjunto de los impuestos municipales o de las rentas que aportan los niveles nacional o departamental. En este caso, los costos de la urbanización son asumidos por el conjunto de los ciudadanos, en función de la estructura tributaria general de cada país o ciudad.

32

Esas obligaciones pueden ser también atribuidas a los urbanizadores o a los constructores. En este caso, esta carga urbanística se convierte, en últimas, en un costo más del proceso de construcción, que fácilmente puede ser trasladado al precio de la vivienda.

Pero, cuando las obligaciones o responsabilidades urbanísticas son clara y expresamente asignadas al propietario, se logra una reducción del precio del suelo, es decir, del monto de recursos sociales que se apropia o percibe el propietario, agente pasivo que no aporta recursos de inversión, ni de ahorro, ni de trabajo. El monto o porcentaje de recursos que éste deja de percibir puede ser destinado a la financiación de la urbanización y, además, no puede ser trasladado al usuario final.

Lo anterior remite a otra de las características centrales del sistema urbanístico colombiano: en tanto la ley prevé obligaciones a cargo de los propietarios de suelo, existen reglas y procedimientos para el ejercicio de las atribuciones de urbanizar y de construir, atribuciones que no se entien-

den incorporadas automáticamente al derecho de propiedad. El derecho de construir es una atribución o prerrogativa que puede ser ejercida y concretada en función del cumplimiento de las obligaciones urbanísticas que cada plan de ordenamiento territorial defina. Esto, a su vez, significa que no se puede considerar que las normas generales de ordenamiento territorial (como las de uso y edificabilidad) ingresen al patrimonio del particular, sino que éstas son una facultad general que puede ser ejercida y concretada una vez se asuma el conjunto de obligaciones definidas por los planes de ordenamiento territorial.

En el plano de la gestión, los elementos antes expuestos se concretan en dos ejes:

1. La gestión o actuación asociada (a partir de los planes parciales y las unidades de actuación urbanística y a través de reajustes de tierras, integraciones inmobiliarias o cooperación entre partícipes), basada en el principio y la técnica de la distribución equitativa de cargas y beneficios, gracias a la cual es posible superar el desarrollo predio a predio, que produce, como ha sido usual hasta ahora en nuestras ciudades, tanto desarrollos urbanos sin los soportes colectivos adecuados a las necesidades de la población como exclusión y precariedad en porcentajes crecientes del territorio y la población.
2. El derecho de la colectividad a participar en las plusvalías o incrementos de precios generados por la acción urbanística del Estado.

A continuación se explican en detalle dos elementos: primero, la relación entre la función social de la propiedad y la función pública del ordenamiento del territorio, y segundo, aquellos elementos que concretan el régimen urbanístico de la propiedad y que definen el alcance y el contenido jurídico y económico de esa propiedad.



1.1. LA RELACIÓN ENTRE FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD Y FUNCIÓN PÚBLICA DEL ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO



Se acaba de señalar cómo el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia establece una distinción sustancial entre el derecho de propiedad en el ámbito del derecho privado y en el ámbito del derecho público y, al mismo tiempo, las interrelaciones entre uno y otro.

34

En el primer caso, se trata de la regulación de relaciones entre particulares, regida por el Código Civil en lo que tiene que ver con las obligaciones y contratos propios de la esfera de la voluntad de cada individuo, que remiten a categorías como las de derechos adquiridos, lesión enorme y otras similares. En el segundo, aparecen nociones como la de interés general, intereses colectivos o difusos, y, para el tema que nos ocupa, la de función social y ecológica.

Es necesario tener en cuenta que, aun en la lógica del derecho privado, no se puede concebir ningún derecho como absoluto, ni tampoco su ejercicio arbitrario o ilimitado, ni siquiera en relación con el derecho de dominio o propiedad. La misma legislación civil consagra una serie de principios dirigidos a garantizar la armonía y convivencia ciudadana y las condiciones de integración y cohesión social, objetivos que, por esencia, persigue la misma legislación civil.

Ante estos problemas y en el marco de dichos principios generales, cada ordenamiento jurídico elabora sus propias respuestas. En Colombia, la respuesta ha sido equiparar la propiedad a una función y social y configurar una función pública del urbanismo o del ordenamiento del territorio

autónoma y diferenciada de otras potestades estatales, bajo una concepción amplia e integral que supera el simple ámbito de las tradicionales funciones de vigilancia del poder de policía (seguridad, moralidad, salubridad y tranquilidad públicas) o el tratamiento aislado de figuras como la expropiación y que reconoce una atribución municipal claramente definida, en relación directa con la definición del alcance y el contenido del derecho de propiedad y de sus tradicionales prerrogativas.

1.1.1. LA JURISPRUDENCIA SOBRE LA PROPIEDAD COMO FUNCIÓN SOCIAL

La Corte Constitucional se ha pronunciado en diferentes sentencias sobre el significado de la propiedad como función social que implica obligaciones. La conclusión más importante derivada de esas sentencias es que la función social es un elemento constitutivo o esencial de la propiedad, y no un elemento externo a ella, y que dicha función compromete a los propietarios con el deber de solidaridad plasmado en la Constitución.

Es así como la propiedad es reconocida como un derecho, en lo que tiene que ver con los efectos propios de las leyes civiles, y como un deber, en tanto implica obligaciones, en el terreno de las normas de carácter público e interés general. En esta medida, el ordenamiento jurídico garantiza tanto su núcleo esencial como su función social y ecológica, lo cual permite conciliar los derechos del propietario con las necesidades colectivas, debidamente fundamentadas.

Según la Corte, “La configuración legal de la propiedad, como traducción de la función social, puede apuntar indistintamente a la supresión de ciertas facultades, a su ejercicio condicionado o, en ciertos casos, al obligado ejercicio de alguna de ellas.”² Vale la pena insistir en que este elemento no remite a simples límites externos impuestos a la propiedad por la acción administrativa del Estado, sino a una redefinición de su naturaleza y contenido.

² Corte Constitucional, Sentencia C-006 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

La misma sentencia indica que

(...) la función social no es un dato externo a la propiedad. Se integra, por el contrario, a su estructura. Las obligaciones, deberes y limitaciones de todo orden, derivados de la función social de la propiedad, se introducen e incorporan en su propio ámbito. La naturaleza social de la atribución del derecho determina que la misma esté condicionada a la realización de funciones y de fines que traza la ley, los cuales señalan los comportamientos posibles, dentro de los cuales puede moverse el propietario, siempre que al lado de su beneficio personal se utilice el bien según el más alto patrón de sociabilidad, concebido en términos de bienestar colectivo y relaciones sociales más equitativas e igualitarias.

En otras palabras, las normas de ordenamiento territorial no limitan o coartan un derecho originalmente absoluto o ilimitado, sino que establecen hasta dónde y bajo qué condiciones puede llegar el ejercicio de ese derecho en el terreno del urbanismo, es decir, de los procesos de transformación, consolidación, conservación o protección de los distintos territorios que componen un municipio.

36

La jurisprudencia de la Corte Constitucional también ha señalado que (...) el **usus**, en el esquema clásico, facultad esencial derivada de la propiedad, se subordina a la concreta determinación, general y específica de las instancias públicas de planeamiento y desarrollo urbano.³

Asimismo, que

Las regulaciones urbanísticas cumplen una función social y ecológica, pues tienen como propósito la ordenación y planificación del desarrollo urbano y el crecimiento armónico de las ciudades, con el fin de garantizar una vida adecuada a las perso-

³ *Ibid.*

nas que las habitan, teniendo en cuenta no sólo los derechos individuales sino también los intereses colectivos en relación con el entorno urbano.⁴

En consecuencia, es posible afirmar que la función social –y ecológica– equivale al conjunto de responsabilidades o deberes que pueden ser y han sido incorporados a la propiedad en las normas urbanísticas y ambientales, que se concretan en cada plan de ordenamiento territorial y que configuran su alcance y contenido, y delimitan ese derecho, incluso en lo que tiene que ver con su contenido económico o expresión patrimonial.

Para fundamentar esta afirmación, se incluye otro aparte de una sentencia de la Corte Constitucional:

(...) en aras de garantizar que la propiedad cumpla la función social encomendada por la Carta, el legislador no sólo está autorizado para restringir el derecho de propiedad: aquél también puede imponerle cargas y gravámenes necesarios para su adecuado ejercicio, como es, precisamente, el caso de la norma que se analiza. (...) Ciertamente existen en el ordenamiento nacional y en los regímenes jurídicos locales, normas muy concretas que definen los parámetros urbanísticos a los cuales deben acogerse los bienes raíces y que deben ser observados a plenitud por los responsables de los mismos.⁵

Ahora bien, la importante facultad que otorga nuestro ordenamiento jurídico al legislador y a las autoridades municipales de configurar la propiedad ha sido objeto también de significativas transformaciones. Incluso, antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, y con ocasión de la expedición de la Ley 9ª de 1989, la Corte Suprema de Justicia señalaba lo siguiente en relación con el alcance de las potestades públicas en materia de urbanismo y su relación con la concepción y el tratamiento del derecho de propiedad:

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-295 de 1993, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C- 491 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

(...) el urbanismo contemporáneo es, según la doctrina, un hecho social de vasta trascendencia que surge de la moderna realidad de los asentamientos humanos, del aprovechamiento y de la ordenación sociales del espacio que además genera profundos problemas y retos a los gobiernos y a la administración pública debiendo éstos ser afrontados por el derecho constitucional y el derecho administrativo.

En este sentido, la Corte estima que la función social de la propiedad inmueble en el espacio urbano, puede estar determinada por las obligaciones que surgen de la urbanización y del desarrollo de las ciudades y que nada se opone en la Carta a que el legislador recoja estos fenómenos y los regule, estableciendo, además, para la efectividad de sus mandatos, procedimientos administrativos como los que establece para lo que atañe a los planes de desarrollo en los municipios. No cabe duda pues de que las decisiones básicas sobre el fenómeno del urbanismo se han dissociado también, cuando menos parcialmente, del concepto tradicional del derecho subjetivo de propiedad y que la administración ha recogido como función pública ineludible atender normativa y operativamente sus problemas.

El legislador ha decidido abordar el complejo y dinámico problema social urbano, y dispuso en consecuencia que el ordenamiento de las ciudades, sus magnitudes, y su configuración no sean, en absoluto asuntos de naturaleza privada sino de eminente proyección pública en el sentido de que no pertenezcan al arbitrio exclusivo de los intereses abstractos y subjetivos de los propietarios del suelo. Los fenómenos que comprende el urbanismo son hechos colectivos de naturaleza especial que interesan a la sociedad entera, ya que se proyectan sobre toda la vida comunitaria de manera directa y sus consecuencias tocan con la existencia, financiación, disposición y extensión de servicios públicos fundamentales como los de salud, higiene, transporte, enseñanza, electricidad, agua y esparcimiento, etc.

Son pues pocos los hechos sociales que tocan de manera más directa con el interés colectivo y que ameritan competencias administrativas más directas que las que exi-

gen los fenómenos urbanísticos; no siendo en verdad suficiente la actuación indirecta del Estado por la mera limitación de las libertades privadas, el legislador puede señalar como obligación social de los propietarios atender los procesos de planeación y gestión urbanística y, en estas condiciones, puede o no admitir una facultad absoluta de los propietarios para decidir sobre la existencia y disposición de las ciudades y condicionar la garantía al derecho de propiedad a su uso social planificado en términos de construcción y urbanización.

(...)

No se trata pues de someter la función social de la propiedad a unas supuestas atribuciones discrecionales de las autoridades locales en materia de planes de desarrollo, sino de imponer como deber del titular del derecho de propiedad sobre bienes urbanos, el de usarlos conforme a los planes urbanísticos locales, debiendo éstos últimos ser desarrollo administrativo de la ley, o lo que es lo mismo, en función aplicativa de la ley, también de conformidad con lo que en materia de competencias de los entes locales señala la Carta.⁶

Bajo la Constitución de 1991, la jurisprudencia ha definido e integrado diferentes fuentes constitucionales que habilitan la potestad estatal para ordenar el territorio y, en consecuencia, para configurar el derecho de propiedad a través de la normatividad urbanística. Las primeras son las facultades constitucionales de intervención del territorio y usos del suelo (artículos 82, 312 y 313 de la Constitución Política) y de planeación (artículos 334 y 339 y siguientes de la Constitución), hasta llegar a constituir, más que una prerrogativa, un deber u obligación de las administraciones municipales.

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, Sentencia No. 98 de 9 de noviembre de 1989, M.P. Fabio Morón Díaz.

1.1.2. El ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO COMO FUNCIÓN PÚBLICA

El artículo 3º de la Ley 388 de 1997 establece expresamente que el ordenamiento del territorio constituye, en su conjunto, una función pública y precisa sus fines:

1. Posibilitar a los habitantes el acceso a las vías públicas, infraestructuras de transporte y demás espacios públicos, y su destinación al uso común, y hacer efectivos los derechos constitucionales de la vivienda y los servicios públicos domiciliarios.
2. Atender los procesos de cambio en el uso del suelo y adecuarlo en aras del interés común, procurando su utilización racional en armonía con la función social de la propiedad a la cual le es inherente una función ecológica, buscando el desarrollo sostenible.
3. Propender por el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación del patrimonio cultural y natural.
4. Mejorar la seguridad de los asentamientos humanos ante los riesgos naturales.

Este artículo recoge una de las constantes y más importantes preocupaciones del largo proceso de construcción del sistema urbanístico colombiano, iniciado a principios de la década de 1960 con los



primeros proyectos de ley de reforma urbana. Se trata de la búsqueda de mecanismos para resolver el problema del acceso a la vivienda –y a los elementos colectivos que permiten definirla como digna o adecuada– del conjunto de la población que en las ciudades ha recurrido en forma creciente a la llamada urbanización ilegal y al asentamiento en zonas de riesgo. Es por esto que uno de los principales objetivos de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997, así como de sus instrumentos, es el acceso a la vivienda y al hábitat digno o adecuado de la población de menores ingresos.

Estas previsiones coinciden con los objetivos de la Ley 388, contenidos en su artículo 1º, entre los cuales se encuentran los siguientes:

En relación con la función pública del urbanismo:

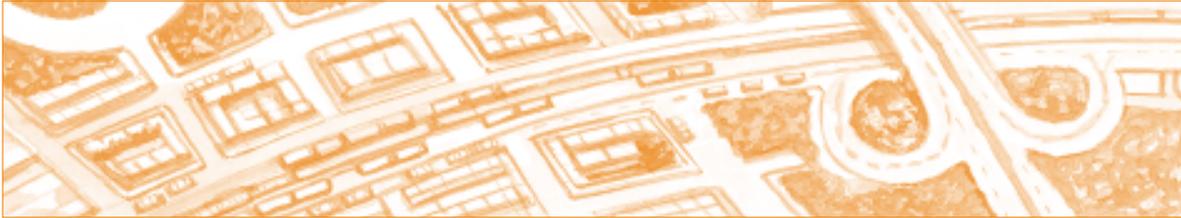
2. El establecimiento de los mecanismos que permitan al municipio, en ejercicio de su autonomía, promover el ordenamiento de su territorio, el uso equitativo y racional del suelo, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural localizado en su ámbito territorial y la prevención de desastres en asentamientos de alto riesgo, así como la ejecución de acciones urbanísticas eficientes.
4. Promover la armoniosa concurrencia de la Nación, las entidades territoriales, las autoridades ambientales y las instancias y autoridades administrativas y de planificación, en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales que prescriben al Estado el ordenamiento del territorio, para lograr el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes.
5. Facilitar la ejecución de actuaciones urbanas integrales, en las cuales confluyan en forma coordinada la iniciativa, la organización y la gestión municipales con la política urbana nacional, así como con los esfuerzos y recursos de las entidades encargadas del desarrollo de dicha política.

En relación con la función social de la propiedad, como garantía del acceso a la vivienda y a un hábitat adecuado:

3. Garantizar que la utilización del suelo por parte de sus propietarios se ajuste a la función social de la propiedad y permita hacer efectivos los derechos constitucionales a la vivienda y a los servicios públicos domiciliarios, y velar por la creación y la defensa del espacio público, así como por la protección del medio ambiente y la prevención de desastres.



1.2. ELEMENTOS QUE CONCRETAN EL RÉGIMEN URBANÍSTICO DE LA PROPIEDAD



El principio de la función social y ecológica se expresa en un conjunto de responsabilidades asignadas a la propiedad directamente por la ley o por los planes de ordenamiento territorial, y derivadas de los siguientes elementos:

- La clasificación del suelo.
- La calificación de suelo para vivienda de interés social (VIS) y de áreas críticas para la prevención de desastres.
- La definición de las cargas o responsabilidades urbanísticas, previa a la asignación de los derechos o aprovechamientos.
- La actuación o gestión asociada del suelo urbanizable o de renovación, mediante Unidades de Actuación Urbanística que se concretan en reajuste de tierras, integración inmobiliaria o cooperación entre partícipes.
- La participación de la colectividad en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del Estado.

1.2.1. LA CLASIFICACIÓN DEL SUELO

La clasificación del suelo es el mecanismo básico y más importante de configuración de la propiedad, en tanto establece, según los tipos de procesos previstos para el ordenamiento del territorio,

características y condiciones particulares de actuación para cada clase de suelo y, en consecuencia, un régimen diferenciado de derechos y deberes.

El suelo se clasifica en *urbano, rural y de expansión urbana*. El suelo rural puede incluir la categoría de suelo *suburbano*. En cualquier clase de suelo puede establecerse la categoría de *suelo de protección*.

Con respecto a esta clasificación, deben tenerse en cuenta los siguientes elementos, dada su relevancia en la configuración del derecho de propiedad y su pertinencia para el tema trabajado en este documento:

No puede ser clasificado como urbano el suelo que no cuente con infraestructura vial y redes primarias de energía, acueducto y alcantarillado que posibiliten su edificación. En términos de régimen urbanístico y de definición de derechos y deberes, el suelo no dotado de tales elementos es rural, o de expansión urbana, o se debe asimilar al de expansión urbana en tanto no está urbanizado. **La única excepción** son las zonas con procesos de urbanización incompletos, comprendidas en áreas consolidadas con edificación, que se definan como *áreas de mejoramiento integral* en los planes de ordenamiento territorial.

Esta excepción se debe reglamentar en función del objetivo de asegurar las condiciones de integración urbana y de acceso a las infraestructuras y servicios por parte de la población que recurre a la urbanización ilegal por no contar con el acceso regular a suelo urbanizado, es decir, en función de objetivos sociales. En modo alguno puede tomarse como una alternativa para declarar suelo no ocupado como urbano.

El suelo de expansión urbana es el que **será** habilitado para uso urbano durante la vigencia del plan de ordenamiento, según lo determinen los Programas de Ejecución y en cumplimiento de las disposiciones de la Ley 388 de 1997, es decir, mediando la formulación de un plan parcial y establecida 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 (...)" (Art. 37 de la Ley 388 de 1997).

En la categoría de suelo de expansión pueden incluirse áreas de desarrollo concertado, a través de procesos que definan la conveniencia y las condiciones para el desarrollo de las mismas, mediante su adecuación y habilitación urbanística, las cuales estarán a cargo de los propietarios. El desarrollo de estas áreas está condicionado a su adecuación previa.

Teniendo en cuenta que la ley establece que el suelo de expansión urbana será habilitado para usos urbanos –en futuro–, mientras esa habilitación no se concrete continuará siendo un suelo con usos rurales, es decir, agrícolas o forestales⁷.

La Ley 388 define como suelo rural los terrenos no aptos para el uso urbano, por razones de oportunidad, o por su destinación a usos agrícolas, ganaderos, forestales, de explotación de recursos naturales y actividades análogas; y, como suelo suburbano las áreas ubicadas dentro del suelo rural, en las que se mezclan los usos del suelo y las formas de vida del campo y la ciudad, diferentes a las clasificadas como áreas de expansión urbana, que pueden ser objeto de desarrollo con restricciones de uso, de intensidad y de densidad, garantizando el autoabastecimiento en servicios públicos domiciliarios, de conformidad con lo establecido en la Ley 99 de 1993 y en la Ley 142 de 1994. Podrán formar parte de esta categoría los suelos correspondientes a los corredores urbanos interregionales.

Uno de los principales problemas que enfrentan actualmente muchos municipios colombianos es la extensión de actividades urbanas en los suelos suburbanos o rurales, sin que se prevean las

⁷ Cualquier otro uso distinto a los anteriores debería ser gestionado a partir de la clasificación de suburbano, con el fin de impedir que en suelo rural se desarrollen usos urbanos, como está ocurriendo en muchos municipios. En la página www.territorioysuelo.org, se ofrece un análisis sobre este tema.

condiciones adecuadas –en términos de responsabilidades urbanísticas de los propietarios de suelo y de los promotores de los respectivos desarrollos– que protejan a los futuros ocupantes de estas zonas y anticipen costos excesivos para los presupuestos públicos derivados de la urbanización dispersa. Corresponde a las autoridades municipales, en armonía con los determinantes ambientales de superior jerarquía, adoptar en los planes de ordenamiento territorial las regulaciones necesarias para impedir el desarrollo de actividades y usos urbanos en estas áreas, sin que previamente se surta el proceso de incorporación al suelo urbano, para lo cual deberán contar con la infraestructura de espacio público, la infraestructura vial y las redes de energía, acueducto y alcantarillado, requeridas para este tipo de suelo. Para conocer las reglamentaciones recientes de nivel nacional sobre este aspecto, puede consultarse la página www.territoriosuelo.org.

Por su parte, el suelo de protección está constituido por las zonas y áreas de terrenos localizados dentro de cualquiera de las anteriores clases, que por sus características geográficas, paisajísticas o ambientales, o por formar parte de las zonas de utilidad pública para la ubicación de infraestructuras para la provisión de servicios públicos domiciliarios o de las áreas de amenazas y riesgo no mitigable para la localización de asentamientos humanos, tiene restringida la posibilidad de urbanizarse.

Uno de los cambios más importantes que introdujo la Ley 388 de 1997 fue la incorporación de esta categoría de clasificación del suelo. Hasta este momento, las áreas protegidas por razones ambientales se derivaban de una declaración de tipo administrativo de las entidades nacionales, regionales o municipales, utilizando las categorías previstas en el Código Nacional de Recursos Naturales y del Medio Ambiente.

Actualmente constituyen una expresión de la función pública del ordenamiento territorial y de la función ecológica de la propiedad, a partir de los determinantes de superior jerarquía de los planes de ordenamiento territorial municipal o de las decisiones propias de la autonomía munici-

pal, y se traducen en una decisión o norma estructural, la clasificación del suelo. Es decir, que no se trata ya de un límite externo o de una restricción administrativa a la propiedad, sino de la configuración de su alcance y contenido y del régimen diferenciado de derechos y deberes específicos de la propiedad.

Cuando el suelo de protección está ubicado en suelo urbano o de expansión, puede y debe hacer parte de los sistemas de reparto equitativo de cargas y beneficios, para asegurar un tratamiento equitativo a los propietarios y posibilitar su conversión en suelo de uso público o su gestión en función de objetivos de conservación.

1.2.2. LA CALIFICACIÓN DEL SUELO PARA VIS y DE ÁREAS CRÍTICAS PARA LA PREVENCIÓN DE DESASTRES

46

El artículo 8º de la Ley 388 de 1997 establece como una de las acciones urbanísticas que concretan la función pública del ordenamiento del territorio local la de “calificar y localizar terrenos para la construcción de viviendas de interés social”, categoría al parecer poco comprendida y hasta ahora no utilizada en todo su potencial.

Teniendo en cuenta las referencias de nuestra legislación urbanística a la española, esta acción no es una simple norma complementaria, como después va a ser considerada en la clasificación de las normas urbanísticas, en el artículo 15º de la misma ley, sino que es un elemento fundamental de la definición del régimen de la propiedad. En el sistema urbanístico español la calificación hace referencia a la definición de las normas de uso y edificabilidad. En la legislación colombiana se tomó el mismo verbo para reglamentar uno de los aspectos críticos de nuestras ciudades: la oferta de suelo urbanizado para la vivienda de interés social.

El análisis de la limitada eficacia de las acciones urbanísticas en materia de oferta de vivienda para los sectores de más bajos ingresos muestra que uno de los problemas más frecuentes son los



elevados precios del suelo, que impiden localizar terrenos adecuados y precios accesibles para vivienda de interés social. En muchas ocasiones, son las mismas decisiones adoptadas en los planes de ordenamiento territorial las que inducen esta elevación de los precios de la tierra, pues prevén, en proporción mucho mayor a la requerida, suelo para usos rentables –como comercio, oficinas o vivienda de altos ingresos–, mientras que la previsión de suelo para vivienda social es, cuando existe, insuficiente.

Si se tiene en cuenta que la función pública del ordenamiento del territorio, más que una prerrogativa, es una obligación de las administraciones municipales, la calificación y localización de suelo para vivienda social, para ser efectiva, debe realizarse en función de la composición socioeconómica de la población de cada municipio y de sus proyecciones de crecimiento. El ejercicio adecuado de esta función por parte las administraciones municipales, es decir, un ejercicio en consonancia con las necesidades de su población, sería por sí solo un poderoso mecanismo de regulación de los precios del suelo y facilitaría el acceso de la población de más bajos ingresos al suelo urbanizado, requisito esencial para acceder a la vivienda digna o adecuada.

Esta acción urbanística, en los planes de ordenamiento territorial de algunas ciudades, se ha traducido en el establecimiento de un porcentaje obligatorio destinado a vivienda de interés social en cualquier desarrollo en suelo urbano o en suelo de expansión urbana, a través de planes parciales. Así asumida, se convierte además en un mecanismo importante para enfrentar la segregación socio-espacial y para garantizar la distribución equitativa de cargas y beneficios, en tanto,

de alguna manera, a través de la determinación de un uso, cualquier propietario de suelo participa en el objetivo de proveer suelo para vivienda de interés social.⁸

Otra de las acciones urbanísticas es la localización de áreas críticas para la prevención de desastres. Como ya se indicó, estos suelos hacen parte del suelo de protección. Desde la perspectiva de la articulación entre políticas de suelo y de vivienda de interés social, la calificación de suelo para producir nueva vivienda de interés social y la del suelo en situaciones de riesgo hacen parte del mismo problema y las respectivas acciones estatales así deben asumirlo, pues la efectiva protección de la urbanización de las zonas de riesgo depende de la adecuada oferta de suelo urbanizado seguro y accesible a la población vulnerable.

1.2.3. LA DEFINICIÓN DE LAS CARGAS O RESPONSABILIDADES URBANÍSTICAS PREVIAMENTE A LA ASIGNACIÓN DE LOS DERECHOS O APROVECHAMIENTOS

48

Los artículos de la Ley 388 de 1997 que se indican a continuación concretan el régimen urbanístico de la propiedad en términos de los derechos y los deberes que la *configuran*, y establecen su alcance y contenido, aun patrimonial o económico. Constituyen el desarrollo concreto de la fórmula constitucional que indica que “la propiedad es una función social que implica obligaciones”.

⁸ Debe tenerse en cuenta que un problema por resolver es la definición legal de vivienda de interés social contenida en las normas nacionales que regulan los aspectos financieros sectoriales, ya que el precio de una vivienda de interés social subsidiable asciende actualmente hasta \$55.080.000.00. Las normas de los planes de ordenamiento territorial deben tener en cuenta esta circunstancia y no referirse de manera general a vivienda de interés social, sino concretar una definición que efectivamente asegure el acceso al hábitat adecuado de los grupos de menores ingresos. El plan nacional de desarrollo hoy vigente da prioridad a la vivienda tipo 1 (hasta \$20.400.000.00) y 2 (hasta \$28.560.000.00), pero existen también la 3 (hasta \$40.800.000.00) y la 4, que llega al precio ya señalado de \$ 55.080.000.00. Para resolver este problema, en Bogotá, por ejemplo, se trabaja con la noción de ‘vivienda de interés prioritario’, cuyo monto asciende hasta \$26.520.000.00.

El artículo 15, numeral 2, sobre normas urbanísticas generales, es decir “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”, indica que este tipo de normas

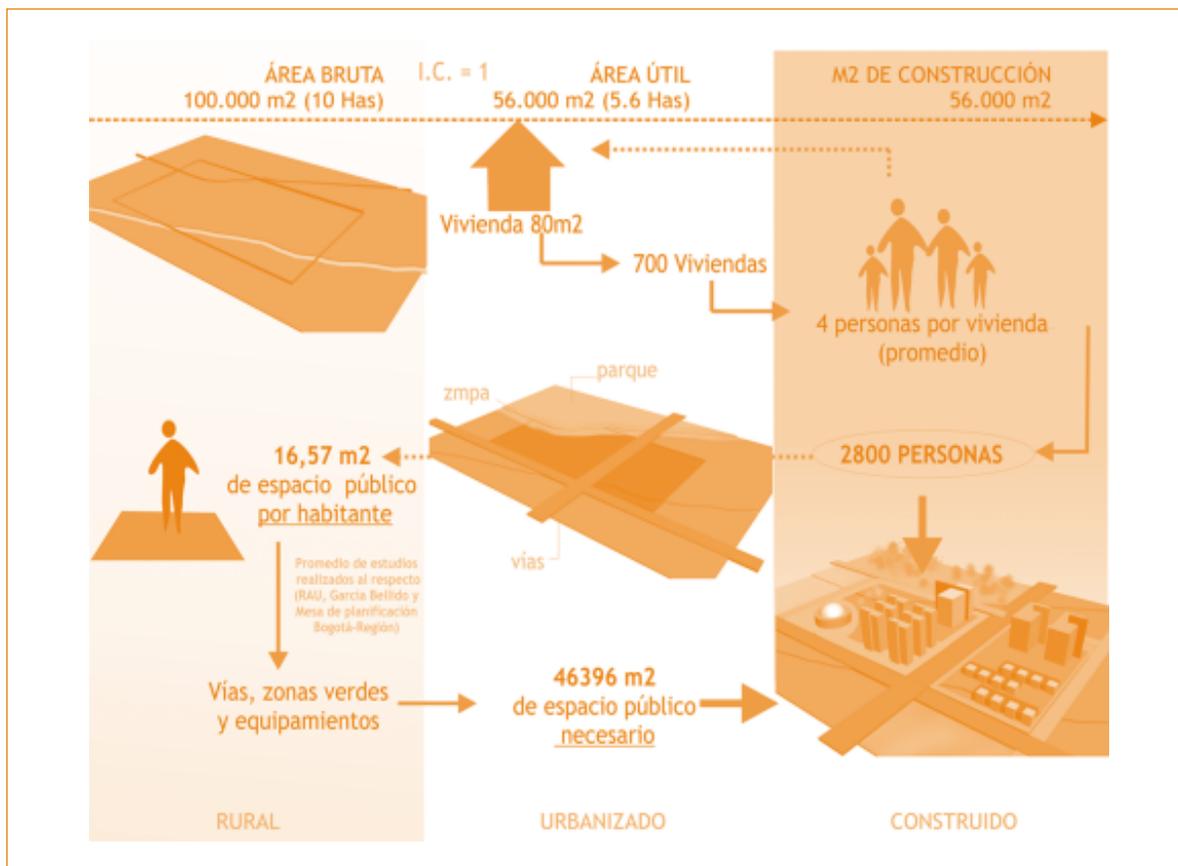
(...) otorgan derechos e imponen obligaciones urbanísticas a los propietarios de terrenos y a sus constructores, conjuntamente con la especificación de los instrumentos que se emplearán para que contribuyan eficazmente a los objetivos del desarrollo urbano y a sufragar los costos que implica tal definición de derechos y obligaciones.

Tal como se indicó en la parte introductoria de este capítulo, se resalta la imposición de obligaciones urbanísticas a los propietarios del suelo. Los planes de ordenamiento territorial deben hacer explícita esa definición de obligaciones urbanísticas en cabeza de los propietarios del suelo.

Esta disposición legal se interpreta en el siguiente sentido: *las normas sobre usos e intensidad de usos del suelo* (derechos urbanísticos) sólo pueden ser asignados previa la definición de las obligaciones urbanísticas y de los instrumentos necesarios para sufragar los costos que implica tal definición de usos y edificabilidades, o sea los costos de infraestructuras viales, de servicios públicos, el espacio público adicional y el suelo de protección y la calificación de suelo para vivienda de interés social⁹.

⁹ Desafortunadamente, la ley no es explícita en lo que se refiere a los equipamientos sociales, que son tan importantes como el espacio público en la generación de calidad de vida e integración social.

Lo anterior se puede explicar con un ejemplo:



La gráfica muestra que en 10 hectáreas vivirán 2.800 personas, que necesitan 46.396 m² para vías, áreas verdes y recreativas y equipamientos. Por consiguiente, hasta tanto no esté asegurada la entrega al municipio –como suelo de uso público– de las áreas necesarias para parques, zonas deportivas, equipamientos sociales y vías, así como la conexión de la zona a servicios públicos domiciliarios y al sistema vial de mayor jerarquía de la ciudad y los respectivos meca-

nismos de financiación de su ejecución, no se pueden autorizar los índices de construcción y los usos respectivos.

Una segunda norma que define las obligaciones urbanísticas es el **artículo 37**, que establece un régimen diferenciado, de acuerdo con los tipos de suelo y con los procesos urbanos (habitualmente llamados tratamientos) que en ellos se prevén:

1. De manera general, para cualquier tipo de actuación urbana, se establecen, como primera obligación –o, más bien, como contraprestación a la construcción–, las cesiones urbanísticas gratuitas que deben realizar los propietarios con destino a vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, que se definen en las reglamentaciones municipales.

En este punto es necesario tener en cuenta que, de conformidad con el artículo 8, numeral 4, de la Ley 388 de 1997, el espacio para parques y áreas verdes públicas se debe calcular en proporción adecuada a las necesidades colectivas¹⁰, criterio que debe ser aplicable a todos los demás elementos. Esto quiere decir que no se trata de definir una magnitud o porcentaje determinados o fijos de terreno¹¹, sino de una disposición que señala que las áreas deben guardar relación, en términos de proporción, con las necesidades de la población que habita o va a habitar la zona respectiva, tal como se acaba de ilustrar en el ejemplo.

¹⁰ Además, el Decreto 1504 de 1998 establece en su artículo 14 que “Se considera como índice mínimo de espacio público efectivo, para ser obtenido por las áreas urbanas de los municipios y distritos dentro de las metas y programas del largo plazo establecidos por el Plan de Ordenamiento Territorial, un mínimo de quince (15 m²) metros cuadrados por habitante, para ser alcanzado durante la vigencia del plan respectivo”. Esta norma es de obligatorio cumplimiento, en tanto el espacio público es uno de los intereses colectivos tutelados en la Constitución Política.

¹¹ Por ejemplo, un 8% o un 10%, como es usual en los planes de ordenamiento territorial de algunas ciudades, que, en función de la densidad, puede ser o no suficiente.

2. El artículo 37 señala también que en el caso de *suelo urbano*, se especificarán las afectaciones a que esté sometido por efecto de reservas de terreno para construcción de infraestructura vial, de transporte, redes matrices y otros servicios de carácter urbano o metropolitano.

Luego, indica que

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.

52

Esta disposición refleja, de alguna manera, la transición planteada entre el régimen urbanístico de la Ley 9ª de 1989 y el de la Ley 388 de 1997, que introduce de manera explícita los mecanismos de gestión asociada y la técnica de distribución equitativa de cargas y beneficios.

Es decir que, en el corto plazo, las administraciones municipales tendrán que adoptar las medidas necesarias para superar la figura de las afectaciones y reservas y avanzar a la obtención de suelo a través de los mecanismos de gestión asociada.

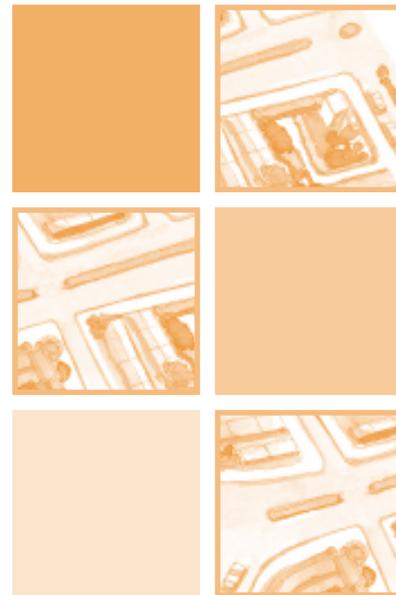
La primera alternativa (afectaciones y reservas) es propia de lo que se ha llamado el urbanismo predio a predio, y es lesiva u onerosa para los presupuestos públicos e inequitativa para los propietarios privados. Con este tipo de procedimientos se autorizan los desarrollos privados, libres de obligaciones urbanísticas y se *reservan* las zonas para las vías, áreas verdes y recreativas o equipamientos, para adquirirlas posteriormente a través de enajenación voluntaria o expropiación, muy probablemente a elevados precios por efecto de la valorización del suelo producida por la autorización de los desarrollos privados.

Es muy importante hacer énfasis en que dicha valorización del suelo es suficiente para financiar las infraestructuras, los servicios, los espacios públicos y los equipamientos necesarios en proporción a las necesidades de la población.

Lo anterior es coherente con lo que expresa el último inciso del artículo 37 de la Ley 388 de 1997 sobre el señalamiento de los procedimientos para la realización efectiva de dichos elementos colectivos con base en la técnica de la distribución equitativa de cargas y beneficios, que es de obligatoria aplicación en el caso del suelo de expansión o del suelo urbano no urbanizado o de los suelos con tratamiento de renovación.

El **artículo 39**, referido a las Unidades de Actuación Urbanística –mecanismo a través del cual se desarrollará el suelo o se renovará la ciudad, de acuerdo con la Ley 388–, señala los tipos de cargas o responsabilidades de los propietarios del suelo:

- Hay unas cargas que se distribuyen a nivel de una Unidad de Actuación Urbanística. Estas son, además de las cesiones de suelo, 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 los beneficios de las actuaciones urbanísticas.*

Esto significa que si no está asegurada la financiación de estas obras por la vía de tarifas de servicios públicos o de impuesto predial, o no se ha aprobado una contribución de valorización o la participación en plusvalía con destino a las mismas, es preciso –para dar cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 15, numeral 2, y 37– adoptar un sistema que garantice que los propietarios de terrenos contribuirán eficazmente a los objetivos del desarrollo urbano y a sufragar los costos que implica la definición de derechos y obligaciones, propia de las normas urbanísticas de uso e intensidad de uso del suelo (Art. 15, numeral 2).

54

Los artículos 37 y 39 de la Ley 388 de 1997 se refieren a la distribución equitativa de cargas y beneficios como un instrumento, una técnica o un procedimiento, no como un principio sin contenido, tal como se analiza a continuación.

Las obligaciones urbanísticas que pueden ser impuestas a los propietarios de tierra a través de los planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que los desarrollen, y que legalmente deben imponer las administraciones municipales en ejercicio de la función pública del ordenamiento del territorio son las siguientes:

- Las cesiones urbanísticas con destino a vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, que se definan en las reglamentaciones municipales.
- 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.

Estas se distribuyen a la escala de una Unidad de Actuación Urbanística. Las Unidades de Actuación Urbanística se delimitarán de forma que permitan el cumplimiento conjunto de las cargas de cesión y urbanización de la totalidad de su superficie, mediante el reparto equitativo entre sus propietarios (Art. 41 de la Ley 388).

- Las cargas correspondientes al costo de infraestructura vial principal y redes matrices de servicios públicos (que incluye el suelo y el costo de construirlas).

La asignación de las obligaciones urbanísticas debe ir acompañada de otro requisito: que se realice asegurando la distribución equitativa de cargas y beneficios entre los propietarios de suelo involucrados.

Los sistemas o procedimientos de distribución equitativa de cargas y beneficios cumplen, entonces, dos objetivos:

1. asegurar que se ejecuten o financien las cargas de urbanización ya señaladas, con cargo a los incrementos en los precios del suelo que produce el respectivo proceso de urbanización o transformación urbana.
2. que esta ejecución o financiación se cumpla dando un tratamiento equitativo a todos los propietarios involucrados, lo que quiere decir, de manera general, que cada propietario reciba la misma remuneración por el suelo aportado¹², independientemente del uso final de su suelo, sea este áreas verdes, equipamientos, oficinas, centros comerciales o vivienda de interés social.

¹² De acuerdo con la valoración inicial del mismo.

Es decir, se toman el total de usos y edificabilidades autorizadas y se calcula un promedio del valor del suelo derivado de cada uso y de cada edificabilidad y, una vez deducidas las cargas o responsabilidades urbanísticas, se paga a cada propietario el mismo valor del suelo. Otra alternativa es vincular terrenos donde se permiten desarrollos lucrativos con terrenos destinados a elementos colectivos de soporte de la urbanización para producir un balance o equilibrio de los precios del suelo de uno y otro.

El artículo 41° de la Ley 388 de 1997 es explícito en definir la distribución equitativa de cargas y beneficios como un sistema o instrumento dirigido a financiar la urbanización¹³:

El proyecto de delimitación (de las Unidades de Actuación Urbanística) se realizará (...) de acuerdo con los parámetros previstos en el plan de ordenamiento, siempre y cuando medie la formulación y aprobación del correspondiente plan parcial, el cual deberá determinar las **previsiones relacionadas 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 **señalando 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 habilitación y el mejoramiento de las infraestructuras, equipamientos y espacio público necesario para atender las nuevas densidades y usos del suelo asignados a la zona (negrilla fuera de texto).

¹³ Se aborda esta discusión con cierto detalle porque existe la posición que indica que la distribución equitativa de cargas y beneficios se dirigiría exclusivamente a dar un tratamiento igual a los propietarios de suelo y no a servir de mecanismo de financiación de las infraestructuras y los espacios públicos. Consideramos, por el contrario, que, en esencia, la técnica de distribución equitativa de cargas y beneficios es un mecanismo de financiación de la urbanización y que, sin lugar a dudas, así lo asume la Ley 388 de 1997.

Es decir, se establecen y se garantizan tanto la dotación de infraestructuras y equipamientos y las cesiones de suelo como los sistemas e instrumentos de compensación para distribuir las cargas y los beneficios entre los propietarios involucrados.

1.2.4. LA ACTUACIÓN O GESTIÓN ASOCIADA DEL SUELO URBANIZABLE, DE RENOVACIÓN Y REDESARROLLO, MEDIANTE UNIDADES DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA QUE SE CONCRETAN EN REAJUSTE DE TIERRAS, INTEGRACIÓN INMOBILIARIA O COOPERACIÓN ENTRE PARTICÍPES

Para asegurar y facilitar la financiación de los elementos colectivos de soporte de las actividades urbanas, así como la equidad entre los propietarios, es necesario aplicar formas de gestión asociada que superen el urbanismo predio a predio, derivado de la división original de la propiedad privada.

Esta es la razón por la cual uno de los ejes centrales del sistema urbanístico colombiano es la gestión asociada.

El sometimiento de los terrenos a mecanismos de gestión asociada –que debe ser concretado en los planes de ordenamiento territorial– es otro de los elementos que define el régimen urbanístico de la propiedad, ya que no son lo mismo el tratamiento, el alcance y el contenido patrimonial de un terreno que puede directamente tramitar una licencia de urbanismo o construcción que los de un terreno que debe integrarse o ajustarse con otros para producir una mejor calidad urbana y asegurar la ejecución de las infraestructuras, servicios y equipamientos.

Dos condiciones jurídicas de la propiedad del suelo concretan o formalizan la gestión asociada:

1. La Unidad de Actuación Urbanística, es decir, el área conformada por uno o varios inmuebles, 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 el reparto equitativo de las cargas y los beneficios¹⁴.

Los planes de ordenamiento territorial definirán las áreas que deban desarrollarse a través de Unidades de Actuación, tanto en suelo urbano como en suelo de expansión, cuando a ello hubiere lugar, y determinarán los criterios y procedimientos para su caracterización, delimitación y aprobación posterior.

El acto de delimitación de la Unidad de Actuación¹⁵ se inscribirá en el registro de instrumentos públicos, en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios que la conforman. Los predios afectados no podrán ser objeto de licencias de urbanización o construcción por fuera de la Unidad de Actuación. Por lo tanto, ésta constituye una de las figuras que define el régimen urbanístico de la propiedad.

Las Unidades de Actuación Urbanística se pueden ejecutar a través de reajustes de tierra, integraciones inmobiliarias o cooperación entre partícipes, en la forma que se indica más adelante, en el tercer capítulo de esta publicación.

2. La definición de las condiciones y obligaciones para la cesión de los terrenos y el costeo de las obras de urbanización correspondientes, a través de compensaciones en dinero, intensidades de uso en proporción a las cesiones y obligaciones urbanísticas, transferencia de derechos de construcción o compensaciones entre propietarios cuando para el desarrollo de una Unidad de Actuación Urbanística no se requiera una nueva configuración predial (Art. 47 de la Ley 388 de 1997, sobre cooperación entre partícipes) o incluso cuando los terrenos no quedan sometidos a Unidades de Actuación Urbanística (Art. 51 de la misma ley).

¹⁴ Art. 39 de la Ley 388 de 1997.

¹⁵ De conformidad con el trámite que se indica más adelante.

En este caso, los propietarios de los terrenos no están obligados a conformar nuevos globos de terrenos, pero, un conjunto asociado de terrenos queda vinculado a la obligación de ceder el suelo y financiar los elementos colectivos que definan el plan de ordenamiento o el plan parcial.

1.2.5. LA PREVISIÓN CONSTITUCIONAL DE QUE EL PRECIO INDEMNIZATORIO, EN CASO DE EXPROPIACIÓN, SE FIJARÁ CONSULTANDO LOS INTERESES DEL PROPIETARIO Y DE LA COMUNIDAD

Una de las principales expresiones de la función social de la propiedad es la posibilidad que tiene la administración pública de adquirir, incluso de manera coercitiva, suelo o edificaciones de propiedad privada para cumplir finalidades de utilidad pública o interés social. Estamos, en este caso, ante una acción legítima del Estado, consagrada constitucionalmente, y no ante una acción exorbitante o un daño causado al particular. Como se verá más adelante, la expropiación no es una compraventa sino una actuación de derecho público.

La indemnización, en los casos de expropiación o enajenación voluntaria, se debe fijar teniendo en cuenta los intereses tanto del propietario afectado como de la comunidad. Esta inclusión de un interés colectivo en la fijación del precio indemnizatorio se convierte también en una condición jurídica de la propiedad del suelo. En otras palabras, su contenido económico o patrimonial, en los casos de adquisición por parte del Estado, debe tener en cuenta no sólo uno sino dos intereses jurídicos legítimos que están en juego: el del propietario y el de la colectividad.¹⁶

1.2.6. EL TRIBUTO DE PARTICIPACIÓN EN LAS PLUSVALÍAS DERIVADAS DE LA ACCIÓN URBANÍSTICA DEL ESTADO

Además de los mecanismos no tributarios de movilización de plusvalías, como el ya señalado de la gestión asociada y la técnica de distribución equitativa de cargas y beneficios, a partir de la defi-

¹⁶ Nos apoyamos en los trabajos de la abogada brasilera Sonia Rabello.

nición de obligaciones urbanísticas a cargo de los propietarios de suelo, la Ley 388 de 1997 contempla un mecanismo tributario consistente en el pago o retorno a la colectividad, representada por la administración municipal, de un porcentaje (entre el 30 y el 50%, según lo defina cada Concejo Municipal) del incremento en los precios del suelo producidos por la autorización específica de cambios en la clasificación del suelo, usos más rentables o mayores aprovechamientos del suelo en edificación o por la ejecución de obras públicas.

Evidentemente la participación en plusvalías es uno de los mecanismos más importantes para *configurar* la propiedad y definir su contenido patrimonial. Una administración puede optar por asignar las normas de uso y edificabilidad de manera gratuita, sin pedir contraprestación alguna al propietario en términos de obligaciones urbanísticas o del pago de un tributo, o puede optar por orientar una movilización más racional y justa de los valores producidos por la colectividad, en términos de incrementos en los precios del suelo.

60

Cuando la recuperación de plusvalías se realiza por la vía tributaria, existe una serie de procedimientos y requisitos expresamente definidos en la ley, que serán explicados más adelante. Este instrumento tiene un importante potencial, incluso más allá de su capacidad recaudatoria en términos de la regulación del mercado del suelo y la reorientación de los recursos sociales ligados a los procesos de desarrollo urbano.



CAPÍTULO 2

INSTRUMENTOS DE PLANIFICACIÓN y DE GESTIÓN





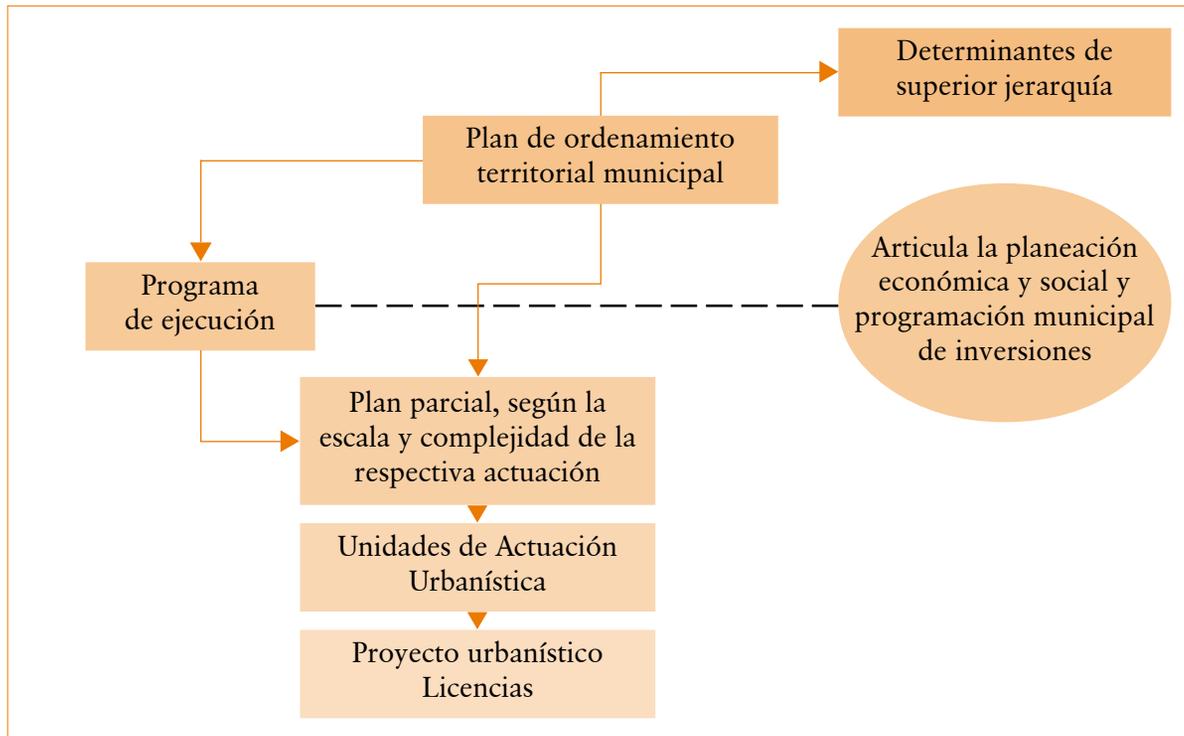
U de los elementos más importantes que introdujo la Ley 388 de 1997 es la articulación expresa entre instrumentos de planeación e instrumentos de gestión del suelo, con el fin de dotar a las administraciones municipales de herramientas concretas para lograr los objetivos de ordenamiento territorial.

A su vez, para poder aplicar los distintos instrumentos de gestión del suelo es un requisito que estén previstos y regulados en los instrumentos de planeación.

A continuación se explicarán, de manera general, los distintos instrumentos de planeación, que se van imbricando con los de gestión del suelo. El capítulo termina con una enunciación general de los instrumentos de gestión del suelo previstos en nuestra legislación, para ofrecer al lector un marco explicativo de los mecanismos que luego serán examinados con mayor detenimiento, como la gestión asociada y los sistemas de reparto equitativo de cargas y beneficios.

2.1. INSTRUMENTOS DE PLANIFICACIÓN

Estos instrumentos serán explicados a partir de la siguiente estructura:



2.1.1. DETERMINANTES DE SUPERIOR JERARQUÍA

Una discusión recurrente en relación con el ordenamiento territorial¹ hace referencia a los problemas relacionados con el carácter municipal de los planes de ordenamiento territorial, que entrarían en contradicción o serían desbordados por muchos de los procesos territoriales que son

¹ En la acepción prevista en la Ley 388 de 1997.

de escala regional o metropolitana. De todas maneras, tiene sentido que el plan de ordenamiento sea municipal, si se tiene en cuenta que la regulación de los usos del suelo es una competencia municipal, y el plan tiene un carácter vinculante para los actores públicos y privados. En otras palabras, un plan regional tendría siempre el problema de que las decisiones en materia de usos del suelo serían adoptadas, en últimas, por las autoridades municipales.



La solución adoptada por la Ley 388 fue la de los *determinantes de superior jerarquía* de los planes de ordenamiento territorial en asuntos de especial trascendencia para la orientación y la regulación de problemas y procesos que son evidentemente supramunicipales, siendo los principales de carácter ambiental. También concurre en este caso una razón institucional, como es el hecho de que se ha intentado organizar la gestión ambiental desde una perspectiva regional, a través de las corporaciones autónomas regionales, actualmente concebidas como autoridades ambientales y con un régimen de autonomía.

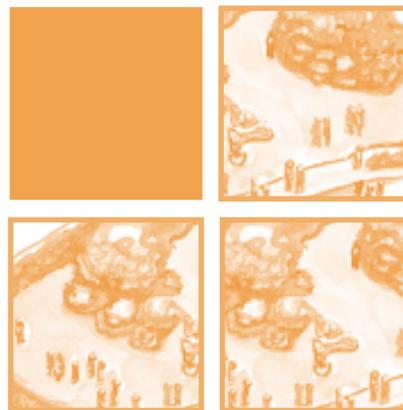
El artículo 10 de la Ley 388 de 1997 indica cuáles son los determinantes –disposiciones o directrices de superior jerarquía– que deben tener en cuenta los municipios y distritos cuando formulan sus planes de ordenamiento territorial:

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;

- 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.

Existe otra previsión legal que establece límites a la autonomía municipal: el numeral 7 del artículo 14 de la Ley 388 de 1997 establece que la expedición de normas para la parcelación de predios rurales destinados a vivienda campestre deberá tener en cuenta la legislación agraria y ambiental. Es decir, que la facultad para determinar los usos y condiciones de parcelación de los suelos rurales por parte de las administraciones municipales no es una facultad totalmente autónoma, en tanto está sujeta a disposiciones de superior jerarquía, como las señaladas².



Consideramos que en todos los demás casos priman la autonomía municipal y los contenidos y procedimientos de elaboración y revisión de los planes de ordenamiento territorial previstos en la Ley 388 de 1997.

2.1.2. PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL

El plan de ordenamiento territorial es asumido por la Ley 388 de 1997, en su artículo 9º, como el instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal. Y se

² En desarrollo de esta previsión, el Gobierno nacional expidió recientemente el Decreto 097 del 16 de enero de 2006, “por medio del cual se reglamenta la expedición de licencias en suelo rural y se expiden otras disposiciones”. Sobre este tema, véase un análisis en la página www.territorioysuelo.org.

define como el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptados para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

En consecuencia, el plan de ordenamiento cumple las siguientes funciones (Art. 6° de la Ley 388):

1. La definición de las estrategias territoriales de uso, ocupación y manejo del suelo, en función de los objetivos económicos, sociales, urbanísticos y ambientales.
2. El diseño y adopción de los instrumentos y procedimientos de gestión y actuación que permitan ejecutar actuaciones urbanas integrales y articular las actuaciones sectoriales que afectan la estructura del territorio municipal o distrital.
3. La definición de los programas y proyectos que concretan estos propósitos.

De manera esquemática, el contenido del plan de ordenamiento territorial puede clasificarse de la siguiente manera:

68

1. Desde la perspectiva territorial, incluirá un componente general, uno urbano y uno rural.
2. Según la jerarquía de sus disposiciones y su vigencia temporal, se compone de normas estructurales, generales y complementarias.

Las **normas urbanísticas estructurales** son las que

(...) aseguran la consecución de los objetivos y estrategias adoptadas en el componente general del plan y en las políticas y estrategias de mediano plazo del componente urbano. Prevalen sobre las demás normas, en el sentido de que las regulaciones de los demás niveles no pueden adoptarse ni modificarse contraviniendo lo que en ellas se establece, y su propia modificación sólo puede emprenderse con motivo de la revisión general del plan o excepcionalmente a iniciativa del alcalde municipal o distrital, con base en motivos y estudios técnicos debidamente sustentados. (Art. 15, Ley 388 de 1997)

Entre otras **normas urbanas estructurales** se encuentran las siguientes:

- 1.1. Las que clasifican y delimitan los suelos (...)
- 1.2. Las que establecen áreas y definen actuaciones y tratamientos urbanísticos relacionadas con la conservación y el manejo de centros urbanos e históricos; las que reservan áreas para la construcción de redes primarias de infraestructura vial y de servicios públicos, las que reservan espacios libres para parques y zonas verdes de escala urbana y zonal y, en general, todas las que se refieran al espacio público vinculado al nivel de planificación de largo plazo.
- 1.3. Las que definan las características de las unidades de actuación o las que establecen criterios y procedimientos para su caracterización, delimitación e incorporación posterior, incluidas las que adoptan procedimientos e instrumentos de gestión para orientar, promover y regular las actuaciones urbanísticas vinculadas a su desarrollo.
- 1.4 Las que establecen directrices para la formulación y adopción de planes parciales.
- 1.5 Las que definan las áreas de protección y conservación de los recursos naturales y paisajísticos, las que delimitan zonas de riesgo y en general, todas las que conciernen al medio ambiente, las cuales en ningún caso, salvo en el de la revisión del plan, serán objeto de modificación. (Art. 15, Ley 388 de 1997)

Las 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. (Art. 15, Ley 388 de 1997)

Las normas complementarias son, más que complementarias, las que desarrollan el plan de ordenamiento territorial y concretan su gestión. Se trata de aquellas relacionadas con las actuaciones, progra-

mas y proyectos adoptados en desarrollo de las previsiones contempladas en los componentes general y urbano, o de las decisiones sobre las acciones y actuaciones que, por su propia naturaleza, requieren ser ejecutadas en el corto plazo, y todas las regulaciones que se expidan para operaciones urbanas específicas y casos excepcionales, de acuerdo con los parámetros, procedimientos y autorizaciones emanadas de las normas urbanísticas generales. Entre otras, pertenecen a esta categoría:

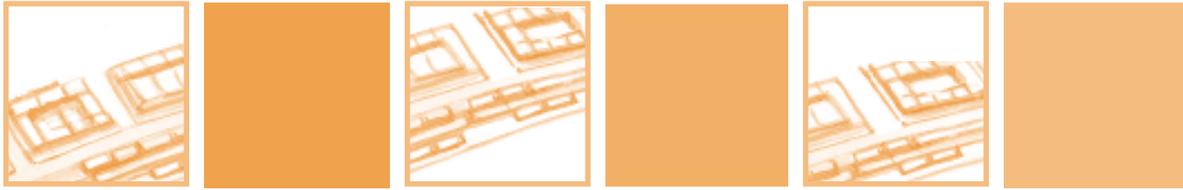
- 3.1. La declaración e identificación de los terrenos e inmuebles de desarrollo o construcción prioritaria.
- 3.2. La localización de terrenos cuyo uso es el de vivienda de interés social y la reubicación de asentamientos humanos localizados en zonas de alto riesgo.
- 3.3. Las normas urbanísticas específicas que se expidan en desarrollo de planes parciales para Unidades de Actuación Urbanística y para otras operaciones como macroproyectos urbanos integrales y actuaciones en áreas con tratamientos de renovación urbana o mejoramiento integral (...). (Art. 15, Ley 388 de 1997)

70

De acuerdo con todo lo anterior, un plan de ordenamiento territorial contiene los siguientes elementos:

1. El proyecto socio-territorial del respectivo municipio o distrito, además de las políticas, objetivos y estrategias mediante las cuales lo desarrollará, es decir, el acuerdo político que orientará el ordenamiento territorial, idealmente a largo plazo.
2. Decisiones que estructuran el territorio a partir de la clasificación del suelo; los elementos ecológicos y paisajísticos; las interacciones urbano-rurales; los territorios con regímenes comunitarios³; los sistemas de comunicación, vialidad, accesibilidad; grandes infraestructuras; sistemas de servicios públicos domiciliarios, espacio público y equipamientos sociales.

³ Los territorios indígenas, las tierras colectivas de comunidades negras y las zonas de reserva campesina.



3. Regulación de los procesos territoriales (conservación, expansión, transformación o consolidación de la ciudad construida, mejoramiento), así como de las operaciones urbanas estratégicas o macroproyectos, además de los mecanismos de gestión de cada uno.
4. Definición de condiciones de calidad de vida en términos de estándares urbanísticos: densidades; áreas verdes y recreativas y equipamientos por habitante; condiciones de movilidad y accesibilidad en general y para la población con condiciones especiales de movilidad; provisión de suelo para atender la vivienda de interés social; y parámetros para definir morfologías y tipologías que luego permitirán definir las normas de ocupación y construcción.
5. Concreción del régimen urbanístico de la propiedad en términos de derechos y deberes u obligaciones o responsabilidades urbanísticas, tal como se indicó en el punto anterior.
6. Reglas para la gestión del suelo (programación temporal de inversiones públicas y de sus fuentes de financiación; orientación de las actuaciones privadas; lineamientos para la formulación de los planes parciales y de las unidades de actuación; y bases para los mecanismos de distribución equitativa de cargas y beneficios).
7. Las normas de usos e intensidad de uso del suelo, concebidas como un elemento dinámico y esencial del sistema de planeación/gestión. Estas normas se conciben como los derechos o beneficios urbanísticos, que implican la movilización de recursos (plusvalías) que pueden ser dirigidos a la financiación de la urbanización.
8. Los mecanismos e indicadores de evaluación, seguimiento y control del cumplimiento de las metas del plan.

2.1.3. PROGRAMA DE EJECUCIÓN

Este instrumento de planeación cumple básicamente dos objetivos: por una parte es el mecanismo que articula el ordenamiento territorial con el plan de desarrollo económico y social y de obras públicas y con la programación plurianual de inversiones de cada administración municipal o distrital; y, por otra, concreta la programación temporal de las acciones urbanísticas consideradas prioritarias en la Ley 388 de 1997 –provisión de infraestructura de transporte y servicios públicos domiciliarios, oferta de vivienda de interés social y programas de mejoramiento integral de barrios–, apoyada en la declaratoria de desarrollo prioritario.

De acuerdo con el artículo 18º de la Ley 388,

El programa de ejecución define con carácter obligatorio, las actuaciones sobre el territorio previstas en el plan de ordenamiento, que serán ejecutadas durante el período de la correspondiente administración municipal o distrital, de acuerdo con lo definido en el correspondiente Plan de Desarrollo, señalando las prioridades, la programación de actividades, las entidades responsables y los recursos respectivos.

El programa de ejecución se integrará al Plan de Inversiones, de tal manera que conjuntamente con éste será puesto a consideración del concejo por el alcalde, y su vigencia se ajustará a los períodos de las administraciones municipales y distritales.

Dentro del programa de ejecución se definirán los programas y proyectos de infraestructura de transporte y servicios públicos domiciliarios que se ejecutarán en el período correspondiente, se localizarán los terrenos necesarios para atender la demanda de vivienda de interés social en el municipio o distrito y las zonas de mejoramiento integral, señalando los instrumentos para su ejecución pública o privada. Igualmente se determinarán los inmuebles y terrenos cuyo desarrollo o construcción se consideren prioritarios. Todo lo anterior, atendiendo las estrategias, parámetros y directrices señaladas en el plan de ordenamiento.

2.1.4. El plan parcial

El plan parcial es el instrumento más importante del sistema urbanístico colombiano: concreta la articulación entre la planeación y la gestión del suelo; y constituye la base para la gestión asociada de los terrenos⁴ y la definición de mecanismos concretos de financiación con base en el suelo.

La Ley 388 de 1997 prevé las siguientes disposiciones en relación con los planes parciales:

Estos planes son instrumentos que desarrollan y complementan las disposiciones de los planes de ordenamiento en los siguientes casos:

- Para áreas determinadas del suelo urbano y para las áreas incluidas en el suelo de expansión urbana.
- Para las áreas que deban desarrollarse mediante Unidades de Actuación Urbanística, macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales.
- El artículo 39 de la Ley 388 establece que los planes de ordenamiento territorial podrán determinar que las actuaciones de urbanización y de construcción, en suelos urbanos y de expansión urbana, y de construcción en tratamientos de renovación urbana y redesarrollo en el suelo urbano, se realicen a través de Unidades de Actuación Urbanística. Por lo tanto, cuando así lo concrete el plan de ordenamiento territorial, los terrenos objeto de procesos de renovación y redesarrollo pueden, y es conveniente que así sea, estar sujetos a la formulación de plan parcial.

El primer objetivo de la Ley 388 fue ligar los planes parciales a operaciones urbanas integradas, para lograr una mejor articulación entre la actuación pública y la privada y para concretar el

⁴ Como regla general, a partir de Unidades de Actuación Urbanística y a través de reajustes de tierras, integraciones inmobiliarias o cooperación entre partícipes.

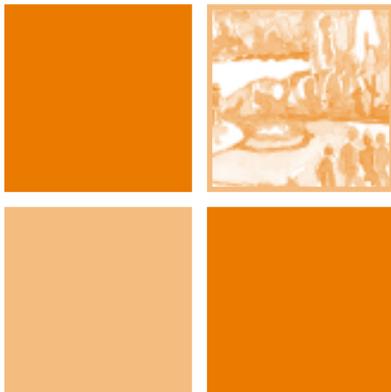
proyecto territorial previsto en el plan de ordenamiento territorial. El contenido de un plan parcial se encuentra expuesto en el artículo 19 de la Ley 388 de 1997; a partir de éste se identifican las siguientes funciones y alcance de este instrumento:

Los planes de ordenamiento territorial deben definir las directrices que orientarán los planes parciales, los parámetros para delimitar las operaciones urbanas o las áreas del municipio sometidas a plan parcial, y las disposiciones para delimitar las Unidades de Actuación Urbanística.

Asimismo, el plan de ordenamiento territorial define las condiciones de formulación del plan parcial y, sobre todo, la escala o complejidad de las operaciones sujetas a este instrumento. Cada plan parcial debe contener un conjunto de programas y proyectos urbanísticos que específicamente caracterizan los propósitos de la operación y las prioridades de su desarrollo.

74

No existe, por lo tanto, una definición restrictiva sobre las características, la magnitud o la complejidad de un plan. Tampoco es adecuado pensar que el plan parcial está previsto para pequeñas operaciones o áreas, ni definir a priori el tamaño de las áreas sujetas a plan parcial. Es importante definir los criterios pero no las áreas.



Los criterios clave son las directrices de ordenamiento y el desarrollo de operaciones urbanas. En función de estos criterios es posible diseñar diversos tipos y escalas de planes parciales, siempre y cuando se cumplan los cometidos de desarrollar el plan de ordenamiento territorial, concretar sus directrices y propósitos, establecer mecanismos concretos de gestión y financiación de los procesos urbanos y lograr la distribución equitativa de cargas y beneficios.

El principal papel que cumple el plan parcial es concretar el régimen urbanístico de la propiedad –fijación de derechos y responsabilidades urbanísticas; bases para la gestión asociada, para la obtención de suelo destinado a infraestructuras y equipamientos colectivos y espacio público, y para la financiación de su ejecución; y mecanismos tributarios de recuperación de plusvalías– y la regulación de la movilización de recursos ligados a los procesos de desarrollo urbano.



El plan parcial posibilita la vinculación de inversionistas distintos a los propietarios, así como de promotores, urbanizadores o constructores, en operaciones inmobiliarias en las que se movilizan recursos públicos y privados dirigidos a obtener mejores condiciones de calidad de vida, de eficiencia del gasto público y de equidad.

Visto de otra manera, el plan parcial permite visibilizar los incrementos de valor del suelo producidos por los procesos de urbanización y asegura su distribución en función de objetivos sociales y ambientales, evitando cargas excesivas sobre el presupuesto público y enriquecimiento sin causa de los propietarios.

El plan parcial no delimita simplemente el área de una operación urbana o un macroproyecto, sino que establece ámbitos espaciales de reparto equitativo de cargas y beneficios, para superar la tradicional y problemática gestión predio a predio.

Este instrumento debe, además, establecer las bases y formalizar las eventuales concertaciones para los procesos de reajuste de tierras o integración inmobiliaria o de cooperación entre partícipes. De esta manera, evita las adquisiciones públicas de tierras a través de enajenación voluntaria o expropiación, porque a través de la gestión asociada se pueden definir aportes de

suelo para los elementos colectivos de soporte de los usos urbanos, como contraprestación a la asignación específica de las normas de uso y edificabilidad.

El plan parcial establece las condiciones espaciales y temporales para la puesta en práctica de las políticas, las estrategias y los objetivos del plan de ordenamiento territorial. A través de este instrumento se debe definir la factibilidad de extender redes matrices, ampliar vías principales o arteriales, asegurar la dotación adicional de espacio público, así como adoptar tanto los procedimientos o instrumentos mediante los cuales se garantizará su realización efectiva, con cargo a los propietarios de tierra, como los mecanismos de distribución equitativa de cargas y beneficios.

De conformidad con el artículo 27 de la Ley 388 de 1997, los proyectos de planes parciales serán elaborados por las autoridades municipales o distritales de planeación, por las comunidades o por los particulares y serán aprobados mediante decreto expedido por el alcalde municipal⁵.

76

No obstante, más allá del simple trámite de formulación del plan parcial, la Ley 388 previó un papel activo de la administración municipal como orientador, impulsador y facilitador de los procesos de gestión asociada y movilización de plusvalías. Esto se debe a que una de las principales preocupaciones que motivó la expedición de esta ley fue asegurar las mejores condiciones para la movilización de la tierra en procesos de desarrollo urbano, con el fin de alcanzar un aprovechamiento del suelo más eficiente, que a su vez atienda los objetivos sociales y ambientales y de generación de suelo para vivienda de interés social, que –como ya se ha indicado– constituyen el centro de las preocupaciones de esta legislación.

⁵ Una vez surtidos los trámites de aprobación por parte de la autoridad ambiental correspondiente, cuando ello se requiera; la rendición de concepto y la formulación de recomendaciones por parte del Consejo Consultivo de Ordenamiento; y la fase de información pública a propietarios y vecinos.

Para apoyar, incentivar y facilitar esos procesos, las administraciones municipales cuentan con herramientas como la expropiación administrativa, la expropiación a favor de terceros, la declaratoria de desarrollo prioritario sujeta a venta forzosa en pública subasta, la creación de fondos de compensación entre propietarios, que pueden ser gestionados a través de encargos fiduciarios, o la expedición de certificados de derechos de construcción y desarrollo. El manejo adecuado de estos instrumentos imprimiría una dimensión sustancialmente diferente a los proyectos inmobiliarios y a la interacción pública y privada, y concretaría la posibilidad de financiación de las operaciones urbanísticas con los mismos recursos por ellas producidos, sin depender de recursos presupuestales que son escasos. A continuación se explican algunos de estos instrumentos y más adelante se explicará en detalle el proceso de formulación de un plan parcial.

2.2. INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL SUELO



77

La gestión del suelo se puede definir como el conjunto de intervenciones de las entidades públicas sobre el mercado de la tierra, destinadas a alcanzar los objetivos éticos y políticos que asume una colectividad en los procesos de transformación, ocupación y conservación de un territorio. Se puede definir también como todas las acciones tendientes a asignar unas reglas de juego para la utilización de los terrenos, dirigidas a la distribución de derechos entre los propietarios y la colectividad⁶.

⁶ La segunda definición es tomada de Joseph Comby y Vincent Renard, *Les politiques foncières*, París, PUF, Colección Que Sais-je?, 1996.

Los instrumentos de gestión del suelo pueden ser de naturaleza fiscal o regulatoria, o hacer parte de las medidas de planificación. Es posible analizar estos instrumentos en función de los objetivos que debe cumplir (o los problemas que debe enfrentar) el ordenamiento territorial, los cuales se pueden agrupar de la siguiente manera:

1. La conservación de los elementos de valor ambiental, arquitectónico, histórico o cultural y de los territorios rurales.
2. La generación de suelo urbanizado para vivienda social, que supere condiciones de exclusión o de riesgo para la vida.
3. La generación de los elementos colectivos de soporte necesarios para habitar en la ciudad (infraestructuras, servicios, equipamientos, espacios verdes y recreativos).
4. El soporte a las actividades relacionadas con la dinámica socioeconómica (productivo-empresarial y aquella relacionada con la economía popular) de cada ciudad.

78

Los mecanismos básicos para atender estos problemas son:

1. La obtención pública de suelo o la conversión de suelo privado en suelo de uso público.
2. Los sistemas de financiación que permitan costear la urbanización (las infraestructuras viales y de comunicación, los servicios públicos domiciliarios, las áreas verdes y recreativas y los equipamientos sociales) con cargo a los incrementos en los precios de suelo generados por los procesos de transformación urbana, con el fin de reducir las presiones sobre los presupuestos públicos, que deberían dirigirse prioritariamente a la atención de programas sociales.
3. Aquellos dirigidos a asegurar un tratamiento equitativo de los propietarios de suelo ante las cargas y los beneficios de la urbanización.

4. Los que se dirigen a asegurar la incorporación del suelo en los tiempos requeridos por las medidas de ordenamiento y por la necesaria interacción público-privada, así como a enfrentar la retención especulativa de los terrenos.

Visto desde otra perspectiva, los mecanismos de gestión del suelo combinan la regulación de las obligaciones o aportaciones clásicas del urbanismo operacional –como son las cesiones de tierra para los soportes colectivos de la urbanización o la financiación de obras de infraestructura– con aquellas ligadas a la regulación del mercado de la tierra y a la movilización de las plusvalías –como son la gestión asociada de terrenos, la obligación de desarrollar o construir los terrenos en los tiempos definidos en los instrumentos de planeamiento y la obligación tributaria de participación en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del Estado–.

La gestión asociada, hemos dicho, es uno de los elementos estructurales del sistema urbanístico colombiano. De manera simple, se la puede definir como la vinculación de un conjunto de terrenos (sus propietarios), en condiciones de equidad, al cumplimiento de obligaciones urbanísticas de aporte de suelo para uso público y de financiación de los costos de ejecución de las obras de infraestructura, áreas verdes y recreativas y equipamientos sociales previstos en la ley y en el plan de ordenamiento territorial.

En la gestión asociada, tal como está regulada en la Ley 388 están involucrados los siguientes mecanismos:

1. **El plan parcial**, que define las bases para la adopción de 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.



En otras palabras, cuando la respectiva administración municipal así lo decida, el plan parcial define las bases para la gestión asociada.

2. **La Unidad de Actuación Urbanística**, que es 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 el reparto equitativo de las cargas y los beneficios.

De conformidad con el artículo 39 de la Ley 388 de 1997, los planes de ordenamiento territorial podrán determinar que las actuaciones de urbanización y de construcción, en suelos urbanos y de expansión urbana y de construcción en tratamientos de renovación urbana y redesarrollo en el suelo urbano, se realicen a través de Unidades de Actuación Urbanística.

3. **El englobe de terrenos o la integración inmobiliaria**, que son los mecanismos concretos de ejecución de las Unidades de Actuación Urbanística que permiten la conformación de nuevos globos de terreno. El primero aplica para el suelo de expansión o suelo sin urbanizar. La segunda, para el suelo urbano, es decir, para las actuaciones de renovación y redesarrollo.

El plan parcial delimita las Unidades de Actuación Urbanística y, en lo posible, plasma los acuerdos referentes a la gestión asociada. De todas maneras, el plan parcial, la delimitación de las Unidades y las normas específicas de gestión del suelo pueden ser aprobadas sin que haya acuerdo entre todos los propietarios involucrados.

El proyecto de reajuste –que puede estar incluido en el mismo plan parcial o en documento posterior– se formaliza mediante escritura pública en tanto constituye, en últimas, un reajuste

de tierras y define las reglas de valoración de los terrenos aportados y los criterios de valoración de los terrenos resultantes, las cesiones de suelo para usos públicos y el nuevo loteo, así como la forma de restituir los aportes de los propietarios aportantes, bien sea mediante suelo urbanizado o compensación en dinero.

El documento que formaliza el reajuste debe, además, contener las decisiones respecto a la unidad o asociación gestora del reajuste, que puede corresponder a alguna de las formas de sociedad previstas en la legislación comercial o civil o a una fiducia.

4. **Cooperación entre partícipes**, que es la forma de ejecución de una Unidad de Actuación Urbanística o de cualquier mecanismo de gestión asociada que no implique la conformación de un nuevo globo de terreno para su desarrollo o ejecución. Cuando la autoridad de planeación y los propietarios involucrados logren un acuerdo al respecto y las condiciones de la operación lo permitan, se podrá establecer el pago o financiación de las obligaciones urbanísticas respectivas de manera independiente, a través de aportes en dinero, transferencia de derechos de construcción o compensaciones entre los propietarios y la administración, según lo determine el respectivo plan parcial.

Corresponde a la administración municipal adoptar los mecanismos para apoyar los procesos de gestión y actuación asociada, más allá de la simple formulación del plan parcial.

Estos mecanismos son:

- a) los procedimientos de enajenación voluntaria, o de expropiación, en los casos de propietarios renuentes.

La Ley 388 de 1997 prevé, además, la llamada expropiación a favor de terceros. El último inciso del artículo 61 dispone que “Los inmuebles adquiridos podrán ser desarrollados directamente por la entidad adquirente o por un tercero, siempre y cuando la primera haya establecido un

contrato o convenio respectivo que garantice la utilización de los inmuebles para el propósito que fueron adquiridos”. En este caso, es decir, cuando se acepte la concurrencia de terceros en la ejecución de proyectos, los recursos para el pago del precio podrán provenir de su participación.

- b) La enajenación forzosa, en pública subasta, de los terrenos que los propietarios no desarrollen en los tiempos definidos en el artículo 52 de la Ley 388 de 1997. Para esto se requiere que, previamente, se haya decretado la declaratoria de desarrollo prioritario.⁷

Este mecanismo incorpora una interesante posibilidad de recuperación de plusvalías, ya que al precio base de la subasta se le descontarán los gastos de administración correspondientes en que incurra el municipio o distrito respectivo y la totalidad de la plusvalía generada desde el momento de declaratoria de desarrollo y construcción prioritario. Es decir que puede ser subastado al precio que tenía en la fecha de la declaratoria.

⁷ De conformidad con el artículo 52 de la Ley 388 de 1997, habrá lugar a la iniciación del proceso de enajenación forzosa, en pública subasta, por incumplimiento de la función social de la propiedad (entendida en este caso como la obligación urbanística de desarrollar y construir los terrenos en los tiempos previstos por los planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que lo desarrollan) 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.
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.

“Lo anterior sin perjuicio de que tales inmuebles pueden ser objeto de los procesos de enajenación voluntaria y expropiación de que trata la presente ley.”

- c) La expedición de certificados de derechos de construcción y desarrollo o de derechos de participación en el proyecto a desarrollar: de conformidad con el artículo 61 de la Ley 388 de 1997 se aceptan como mecanismo de pago del precio indemnizatorio o pueden también ser utilizados como mecanismo de financiación de las obras.
- d) La constitución de fondos de compensación que, de acuerdo con la ley, podrán ser administrados mediante encargos fiduciarios, y cuya finalidad es asegurar el reparto equitativo de las cargas y los beneficios generados en el ordenamiento urbano o garantizar el pago de compensaciones en razón de cargas urbanísticas de conservación.

Estos mecanismos, además de apoyar los procedimientos de gestión asociada, regulan el mercado del suelo y permiten expropiar pagando las indemnizaciones sin afectar el presupuesto municipal, porque se paga con los lotes urbanizados o con los derechos de construcción, que posibilitan

En los casos en que la declaratoria de desarrollo o construcción prioritaria se refiera a terrenos o inmuebles que conforman Unidades de Actuación Urbanística, los plazos establecidos en el artículo anterior se incrementarán en un cincuenta por ciento (50%). En los mismos eventos la enajenación forzosa se referirá a la totalidad de los inmuebles que conforman la Unidad de Actuación que no se hubieren desarrollado. La declaratoria de desarrollo o construcción prioritaria estará contenida:

- 1) Directamente en el plan de ordenamiento.
- 2) En el programa de ejecución, de conformidad con las estrategias, directrices y parámetros previstos en el plan de ordenamiento territorial (parágrafo del Art, 52).
- 3) Cuando se trate de inmuebles que conformen unidades de actuación urbanística, el desarrollo prioritario puede ser determinado en el POT o en los instrumentos que lo desarrollen, es decir, el plan parcial (Art. 40).

La iniciación del proceso de enajenación forzosa procederá cuando las obras de urbanización o construcción, según sea el caso, no se inicien dentro del término señalado, y se referirá únicamente a la parte no urbanizada o construida.



la convertibilidad de los índices de edificabilidad, tal como lo expresa el artículo 50 de la Ley 388 de 1997.

Por último, la administración puede jugar un papel esencial en la regulación de los precios del suelo, a través de los siguientes mecanismos: evitar que en los precios indemnizatorios para las adquisiciones (por enajenación voluntaria o expropiación) de suelo se incorporen los incrementos en los precios del suelo producidos por el anuncio de la obra o proyecto que constituye el motivo de utilidad pública de la expropiación; determinar, de manera clara y ligada a estándares de calidad de vida, las obligaciones urbanísticas; o definir la escala de las actuaciones de modo que se facilite la distribución equitativa de cargas

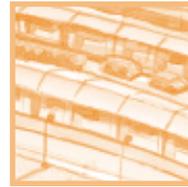
y beneficios o la adopción de la participación en plusvalías.

Cuando la administración municipal utiliza su capacidad como entidad estatal para intervenir en el mercado del suelo, se reduce el monto de recursos sociales que es apropiado por los propietarios que no realizan ningún tipo de esfuerzo ni de inversión y, concomitantemente, se incrementan los recursos dirigidos a la financiación de los elementos colectivos que, por esencia, definen la ciudad.

Recogiendo lo anterior, el siguiente es el conjunto de instrumentos de gestión del suelo previstos en la legislación colombiana:

1. La expropiación por vía judicial o por vía administrativa, que debe estar precedida de una etapa de enajenación voluntaria, dirigida a lograr un acuerdo entre la administración y el propietario, que eventualmente evite el procedimiento expropiatorio.

2. La gestión asociada por medio de reajustes de tierras, integraciones inmobiliarias y cooperación entre partícipes, con base en los planes parciales y las Unidades de Actuación Urbanística.
3. La declaratoria de desarrollo prioritario, sujeta a venta forzosa en pública subasta.
4. Los bancos de tierra o inmobiliarios, apoyados en el derecho de preferencia.⁸
5. La participación en las plusvalías derivadas de la acción urbanística del Estado.
6. Los certificados de derechos de construcción y desarrollo, establecidos como una forma alternativa de hacer efectiva dicha participación y como un mecanismo de apoyo a las técnicas de distribución equitativa de cargas y beneficios.
7. Los fondos de compensación.



⁸ Los bancos de tierra o inmobiliarios tienen como finalidad que la administración municipal cree patrimonios o reservas públicas de tierra urbanizada en apoyo de los objetivos del plan, por ejemplo, la atención a la vivienda de interés social. Se dirigen a ofrecer suelo urbanizado a precios bajos, para regular los precios del suelo. Se basan en la adquisición de suelo despojado de expectativas, para poder regular el mercado. No tienen mucho sentido cuando el suelo es adquirido a precios altos. Tienen como soporte el derecho de preferencia, regulado en los artículos 72 y siguientes de la Ley 9ª de 1989, mediante el cual el municipio o el banco inmobiliario podrán sustituir a los compradores en las ventas entre particulares, so pena de nulidad de la respectiva compraventa, para eventualmente adquirir tierra a precios bajos. Los mecanismos de gestión asociada ofrecen un soporte más efectivo para la constitución de este tipo de reservas.

8. La contribución de valorización.
9. El cobro de una tarifa elevada o “castigo” de impuesto predial unificado para los lotes urbanizados no edificados, hasta del 3,3% del avalúo catastral o autoavalúo del inmueble, y la imposibilidad de utilizar el beneficio de no pagar cada año más del doble del impuesto pagado el año anterior.⁹
10. Los estímulos tributarios, urbanísticos o los mecanismos de compensación (atendiendo a la distribución equitativa de cargas y beneficios) para los propietarios de inmuebles declarados de conservación ambiental, arquitectónica, histórica o cultural).

En tanto este libro se concentra en proponer una metodología para la aplicación de los mecanismos de distribución equitativa de cargas y beneficios en los procesos de gestión asociada, no examina en detalle todos los instrumentos que se acaban de relacionar. En adelante, se explicarán los contenidos de un plan parcial, entendido como la base para la asociación de propietarios con el fin de aplicar la distribución equitativa de cargas y beneficios como mecanismo de obtención de suelo para usos públicos y como fuente de financiación de las obras; asimismo, se explicarán tres instrumentos que hasta el momento han sido desarrollados jurídica y conceptualmente y aplicados en algunas administraciones municipales, como las de Bogotá y Pereira, por el equipo del proyecto que da origen a este libro, como son:

- a) La aplicación de la previsión del parágrafo 1º del artículo 61 de la Ley 388 de 1997, incluido un análisis sobre las reglas para la realización de avalúos. El artículo 61 dispone que
(...) al valor comercial al que se refiere el presente artículo, se le descontará el monto correspondiente a la plusvalía o mayor valor generado por el anuncio del proyec-

⁹ Artículo 4 de la Ley 44 de 1990.

to 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.

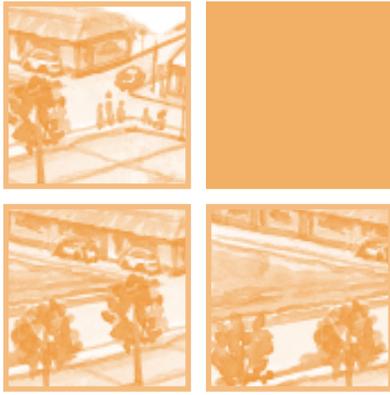
- b) La expropiación por vía administrativa.
- c) La fiducia mercantil para operaciones urbanísticas.



CAPÍTULO 3

LA GESTIÓN ASOCIADA y EL REPARTO EQUITATIVO DE CARGAS y BENEFICIOS EN LA FORMULACIÓN DE UN PLAN PARCIAL





Ya se ha señalado en este libro que los planes parciales tienen sentido en tanto sientan las bases para desarrollar formas de gestión asociada de terrenos, que permitan superar las inequidades y dificultades propias del desarrollo predio a predio, lo cual se logra con las formas de reajuste o integración de terrenos o de cooperación entre propietarios y, sobre todo, con las técnicas de reparto equitativo de cargas y beneficios. También se ha indicado que continuar pensando la gestión urbanística a partir de la división tajante entre espacios privados y públicos, en la que los primeros se desarrollan en usos lucrativos y los segundos se reservan para la adquisición por parte de las administraciones municipales, es un procedimiento poco racional, inequitativo y con un alto impacto sobre las finanzas municipales y sobre la calidad de vida urbana.

Asimismo, se ha expuesto que en la Ley 388 de 1997 confluyen dos objetivos en relación con la distribución equitativa de cargas y beneficios derivados de los procesos de desarrollo urbano; el primero es la obtención del suelo necesario para los elementos colectivos de soporte de esa vida

urbana (áreas protegidas, infraestructuras viales y de servicios públicos domiciliarios, áreas verdes y recreativas, equipamientos sociales, áreas protegidas) y el segundo, el tratamiento igual a los propietarios de suelo involucrados en una determinada operación urbana. Las preguntas que surgen son evidentes, ¿cómo lograr esa asociación? y ¿cómo convertirla en recursos de financiación de las inversiones que se requieren para la urbanización?

El primer paso consiste en formular un plan parcial, utilizando todas las potencialidades que ofrece la Ley 388, de modo que se pueda contar con bases sólidas y consistentes para realizar la gestión asociada. El segundo, en establecer una adecuada combinación de mecanismos de concertación y coerción para lograr la asociación de los propietarios de los terrenos. Por último, se diseña un sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios, a partir de la definición precisa de los objetivos y las directrices urbanísticas específicas que orientan la correspondiente actuación u operación urbana, los programas y proyectos que caracterizan, en particular, los propósitos de la operación y las prioridades de su desarrollo, todo ello de acuerdo con la escala y complejidad de cada operación¹.

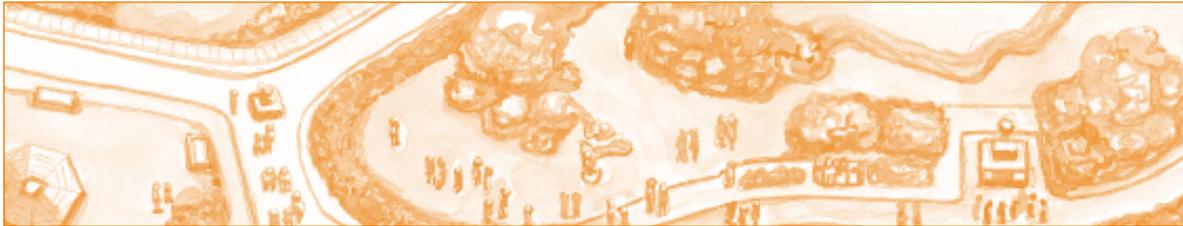
92

El plan parcial contemplará la adopción de 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 y los estímulos a los propietarios e inversionistas para facilitar procesos de concertación, integración inmobiliaria o reajuste de tierras u otros mecanismos que garanticen el reparto equitativo de las cargas y los beneficios vinculados al mejor aprovechamiento de los inmuebles.

A continuación se indica la secuencia de procedimientos y luego se expone, en detalle, la metodología para establecer los contenidos de un plan parcial que permita cumplir los objetivos señalados.

¹ De conformidad con lo establecido por el artículo 19 de la Ley 388 de 1997.

3.1. SECUENCIA DE PROCEDIMIENTOS



Los siguientes son los pasos que se deben cumplir para lograr la asociación de los propietarios de suelo:

3.1.1. DIRECTRICES DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL

El plan de ordenamiento territorial debe establecer los suelos que estarán sujetos a la formulación de plan parcial y a la conformación de Unidades de Actuación Urbanística u otros sistemas de gestión asociada. Asimismo, las directrices para la formulación y adopción de planes parciales, y las normas que definan las características de las unidades de actuación o las que establezcan criterios y procedimientos para su caracterización, delimitación e incorporación posterior, incluidas las que adoptan procedimientos e instrumentos de gestión para orientar, promover y regular las actuaciones urbanísticas vinculadas a su desarrollo. Se trata de normas estructurales, es decir, de las normas que tienen mayor importancia para el ordenamiento territorial, en términos de jerarquía y permanencia (artículo 15 de la Ley 388 de 1997).

En tanto el objetivo de las Unidades de Actuación Urbanística es garantizar el cumplimiento de las normas urbanísticas y facilitar –**con cargo a sus propietarios**– la dotación **de la infraestructura para el transporte, los servicios públicos domiciliarios y los equipamientos colectivos, mediante el reparto equitativo de las cargas y beneficios**, el principal criterio que se debe tener en cuenta es el del área o tamaño requerido para garantizar este propósito, en función de operaciones urbanas

u objetivos concretos de ordenamiento territorial. Se llega así al concepto de ámbito espacial de reparto equitativo de cargas y beneficios, en el cual se pueden combinar tanto las cargas generales como las locales.

Las condiciones físicas del territorio, la clasificación del suelo, la adecuada interacción con las áreas protegidas, los sistemas generales estructurantes, los objetivos políticos del ordenamiento –reflejados en lo que se conoce como el proyecto de ciudad y territorio–, las posibilidades de movilización de recursos públicos y privados, la demanda de suelo para vivienda y otros usos, el déficit de vivienda social y la población ubicada en zonas de alto riesgo son, todos, factores que deben ser tenidos en cuenta para definir las directrices de la formulación de los planes parciales y la conformación de las Unidades de Actuación Urbanística.

3.1.2. FORMULACIÓN y ADOPCIÓN DEL PLAN PARCIAL

94

Como ya se indicó, el artículo 27 de la Ley 388 de 1997 establece que los planes parciales se formularán a partir de proyectos elaborados por las autoridades municipales o distritales de planeación, por las comunidades o por los particulares interesados, de acuerdo con los parámetros que al respecto determine el plan de ordenamiento territorial.

Una vez que la autoridad de planeación considere viable el proyecto de plan parcial, lo someterá a consideración de la autoridad ambiental correspondiente para su aprobación, si ésta se requiere, de acuerdo con las normas sobre la materia; para hacerlo, dispondrá de ocho días hábiles.

Tal como se mencionó, la viabilidad de un plan parcial tiene que ver con la factibilidad de extender o ampliar las redes de servicios públicos, la infraestructura vial y la dotación adicional de espacio público; asimismo, con los procesos o instrumentos mediante los cuales se garantizará la realización efectiva de estos soportes urbanos y la equitativa distribución de las cargas y los beneficios derivados de la correspondiente actuación. Estos elementos –servicios públicos, accesibili-

dad y espacio público, que incluye elementos naturales y artificiales– constituyen, a su vez, los aspectos ambientales de un plan parcial.

Una vez aprobado el proyecto por las respectivas autoridades ambientales, se someterá a consideración del Consejo Consultivo de Ordenamiento, instancia que deberá rendir concepto y formular recomendaciones dentro de los treinta días hábiles siguientes. Durante el período de revisión del proyecto de plan parcial se surtirá una fase de información pública, convocando a los propietarios y vecinos, para que éstos expresen sus recomendaciones y observaciones. Cumplidos todos estos procedimientos, el plan parcial es aprobado mediante decreto del alcalde municipal.

3.1.3. CONFORMACIÓN DE LAS UNIDADES DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA

De conformidad con lo previsto en el plan de ordenamiento territorial, el plan parcial define la delimitación y las características de la respectiva operación urbana, así como la delimitación de una o varias Unidades de Actuación Urbanística, de acuerdo con la programación de inversiones y de las actuaciones públicas y privadas.

Para realizar la delimitación de la operación urbana que será regulada por el plan parcial, se deben tener en cuenta las previsiones relacionadas con la dotación de las infraestructuras y los equipamientos, las cesiones de tierra correspondientes, la subdivisión, si fuere del caso, en áreas de ejecución, y las fases y prioridades de su desarrollo; igualmente, se deben señalar los sistemas e instrumentos de compensación para la distribución de las cargas y los beneficios entre los partícipes. En los casos de renovación y redesarrollo, el plan parcial incluirá, además, las previsiones relacionadas con la habilitación y el mejoramiento de las infraestructuras, así como los equipamientos y el espacio público necesario para atender las nuevas densidades y usos del suelo asignados a la zona.

Las Unidades de Actuación Urbanística se delimitarán de forma que permitan el cumplimiento conjunto de las cargas de cesión y urbanización de la totalidad de su superficie, mediante el reparto equitativo entre sus propietarios (artículo 41 de la Ley 388 de 1997).

A nivel de procedimiento, los artículos 41 y 42 de la Ley 388 de 1997 presentan cierta incongruencia en relación con el trámite de formalización de las Unidades de Actuación Urbanística. El artículo 41 prevé que

(...) el proyecto de delimitación se realizará por las autoridades competentes, de oficio o por los particulares interesados, de acuerdo con los parámetros previstos en el plan de ordenamiento, siempre y cuando medie la formulación y aprobación del correspondiente plan parcial.

Y, el artículo 42 dispone que

(...) una vez aprobado el plan parcial por la autoridad de planeación municipal o distrital, el proyecto de delimitación se pondrá en conocimiento de los titulares de derechos reales sobre la superficie de la unidad de actuación propuesta y sus vecinos, en la forma que determine el reglamento, quienes gozarán de un término de treinta (30) días para formular objeciones u observaciones.

Tramitadas las objeciones y definidas las modificaciones a que hubiere lugar, el proyecto de delimitación será puesto a consideración del alcalde municipal o distrital, para su aprobación.

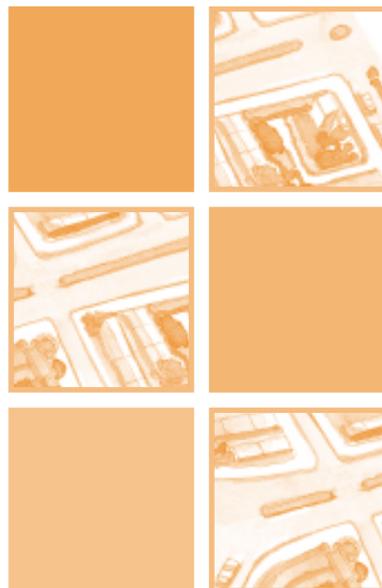
No tiene mucho sentido realizar el trámite, indudablemente complejo, de formulación de un plan parcial y de delimitación de la Unidad o de las Unidades de Actuación Urbanística –que son la base para el cumplimiento asociado de las cargas de cesión y urbanización–, para que, al final, se tenga que someter a discusión de los titulares de derechos reales y de los vecinos dicha delimitación y ésta pueda ser modificada. Este procedimiento resulta ineficiente tanto para la administración como para los particulares interesados en la gestión asociada.

Por esto, se considera conveniente iniciar la formulación de un plan parcial de mayor escala o complejidad (como los llamados planes parciales de escala zonal o planes de ordenamiento zonal), que contenga varias Unidades de Actuación Urbanística, de modo que los trámites de concertación de las Unidades se puedan adelantar de manera combinada o, incluso, que se lleve a la discusión final de su delimitación, pudiendo, si es preciso, realizar ajustes, pero contando con la base de un reparto de cargas y beneficios de mayor escala.

Este plan de mayor escala o de varias Unidades de Actuación Urbanística o etapas –una vez se encuentren en firme todas las delimitaciones de las Unidades– puede concretarse en planes parciales más sencillos, y para áreas menores, en los cuales coincida el área del plan parcial con el de una Unidad de Actuación Urbanística.

El plazo para la aprobación definitiva de los proyectos de delimitación de las Unidades de Actuación será de tres meses, a partir de su presentación en debida forma. En los casos de iniciativa de los interesados, si transcurrido este plazo no se hubiere notificado la decisión correspondiente, la delimitación se entenderá aprobada, siempre y cuando se haya realizado el trámite de citación. En ningún caso se aplicará el silencio administrativo positivo, si la propuesta de delimitación no se acoge a las determinaciones del plan de ordenamiento.

El acto de delimitación de la Unidad de Actuación, una vez resueltas las objeciones, se inscribirá en el registro de instrumentos públicos, en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios que conforman la Unidad. Los predios afectados no podrán ser objeto de licencias de urbanización o construcción por fuera de la Unidad.

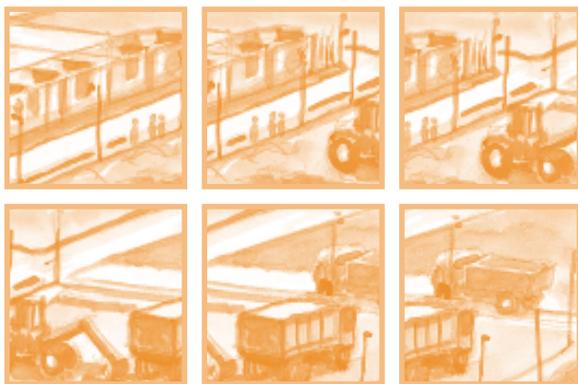


La aprobación de las Unidades de Actuación concreta la obligación urbanística de la gestión o actuación asociada.

En algunas ciudades se ha optado por trabajar con *unidades de gestión*, para evitar los trámites de delimitación, la objeción por parte de titulares de derechos reales y vecinos y la inscripción en el registro inmobiliario. Ésta, que parece ser una solución dirigida a facilitar la gestión de los planes parciales, encierra un problema: no protege a los involucrados en el procedimiento de gestión asociada ante los cambios de titulares de derechos reales, originados en eventos como la muerte del titular, un proceso contencioso de división o de liquidación de sociedad conyugal, o medidas cautelares como embargos. Una circunstancia de este tipo puede llevar un proceso que toma meses de concertación a su punto de partida, demorando aún más los trámites. Por lo tanto, la alternativa de las unidades de gestión puede ser más ágil sólo aparentemente.

3.1.4. EJECUCIÓN DE LAS UNIDADES DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA

La ejecución de cada Unidad de Actuación se iniciará una vez definidas las bases para la actuación, mediante el voto favorable de los propietarios que representen el 51% del área comprometida. Es posible y conveniente que estas bases sean definidas en el mismo plan parcial, en cuyo



caso es importante formalizar la aceptación de los propietarios requeridos para avanzar a la fase de ejecución.

Es de resaltar que el plan parcial puede ser aprobado sin la concurrencia o la voluntad de los propietarios involucrados y que, incluso, también se puede definir sin su aceptación un proyecto de delimitación de Unidades de Actuación

Urbanística, que en todo caso debe ser discutido con los titulares de derechos reales, pero sobre el cual la administración tiene la prerrogativa de confirmar la delimitación.

Por el contrario, para la ejecución se requiere la aceptación de los propietarios en la proporción indicada. Al definir las bases de la actuación, los propietarios pueden optar por la gestión asociada a través de reajuste de tierras o integración inmobiliaria (el primero para el suelo de expansión, la segunda para el suelo urbano) o mediante cooperación entre partícipes, en la forma que ya se indicó.

Por ejecución se entiende una nueva configuración o definición predial, a través de un reajuste de terrenos o una integración inmobiliaria –que debe ser formalizada mediante escritura pública–; la transferencia al municipio de los aportes en tierra, para que se convierta en suelo de uso público, y la organización de la entidad gestora encargada de gestionar los terrenos urbanizados resultantes o la celebración del respectivo contrato de fiducia mercantil; la realización de las obras que, de acuerdo con las decisiones del plan parcial, estén a cargo de los propietarios involucrados; y la obtención o movilización de los recursos financieros para ejecutar las obras.

En los casos en que sea posible optar por la cooperación entre partícipes, la ejecución se traducirá, de todos modos, en una reorganización predial (a pesar de lo que expresa el artículo 47 de la Ley 388 de 1997), dirigida a definir los aportes de tierra –o eventualmente de dinero– al municipio y los nuevos lotes urbanizados, sin que medie la formalización mediante escritura de un nuevo globo de terreno diferente a la separación entre espacios públicos y privados, ni la constitución de una entidad o de una fiducia mercantil. En todo caso, es preciso formalizar un acuerdo con la administración municipal, que defina las condiciones bajo las cuales se costearán las obras de urbanismo a cargo del respectivo proyecto, cuya ejecución o financiación (mediante dinero,

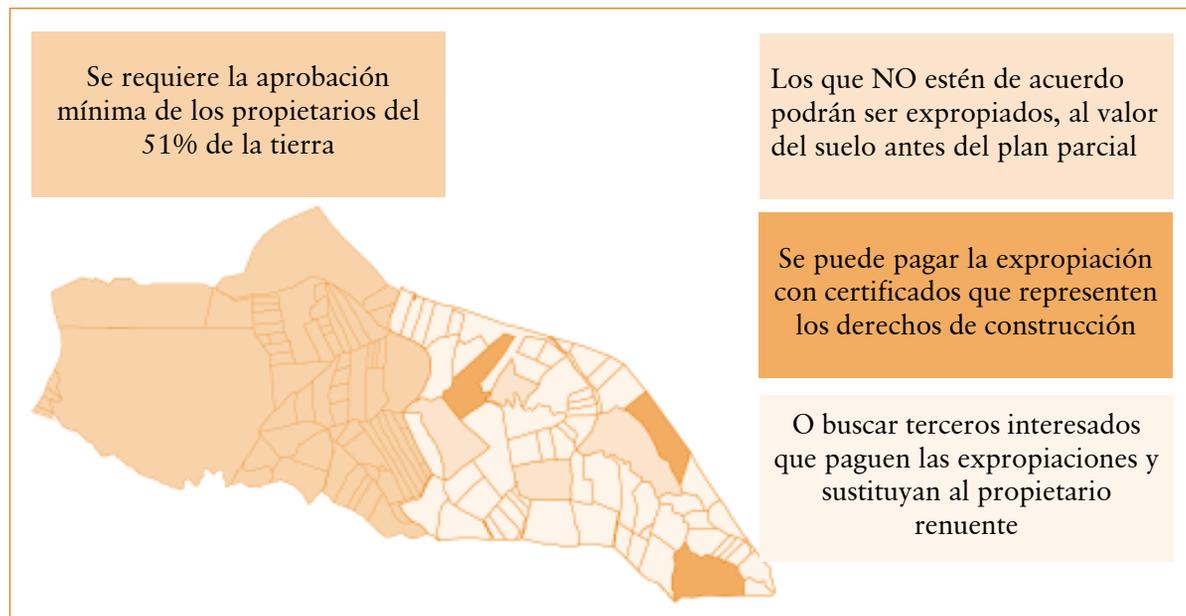


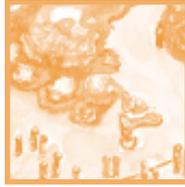
derechos de construcción o participación en el proyecto) será requisito para obtener la respectiva licencia de construcción. En cualquier caso, los predios que conforman la Unidad estarán afectados al cumplimiento de las cargas y al pago de los gastos de urbanización, en los términos establecidos en la ley.

Es importante recordar que la administración municipal tiene una responsabilidad y puede cumplir un papel muy importante en esta etapa, como orientadora y facilitadora de los procesos de concertación, cuando esto ocurra; o puede constituir un apoyo –a través de mecanismos de coerción en relación con los propietarios renuentes– para lograr la vinculación de la totalidad de los propietarios a la gestión asociada (expropiación a los propietarios renuentes o venta en pública subasta si se ha declarado de desarrollo prioritario).

EJECUCIÓN DE UNA UNIDAD DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA, UAU

100



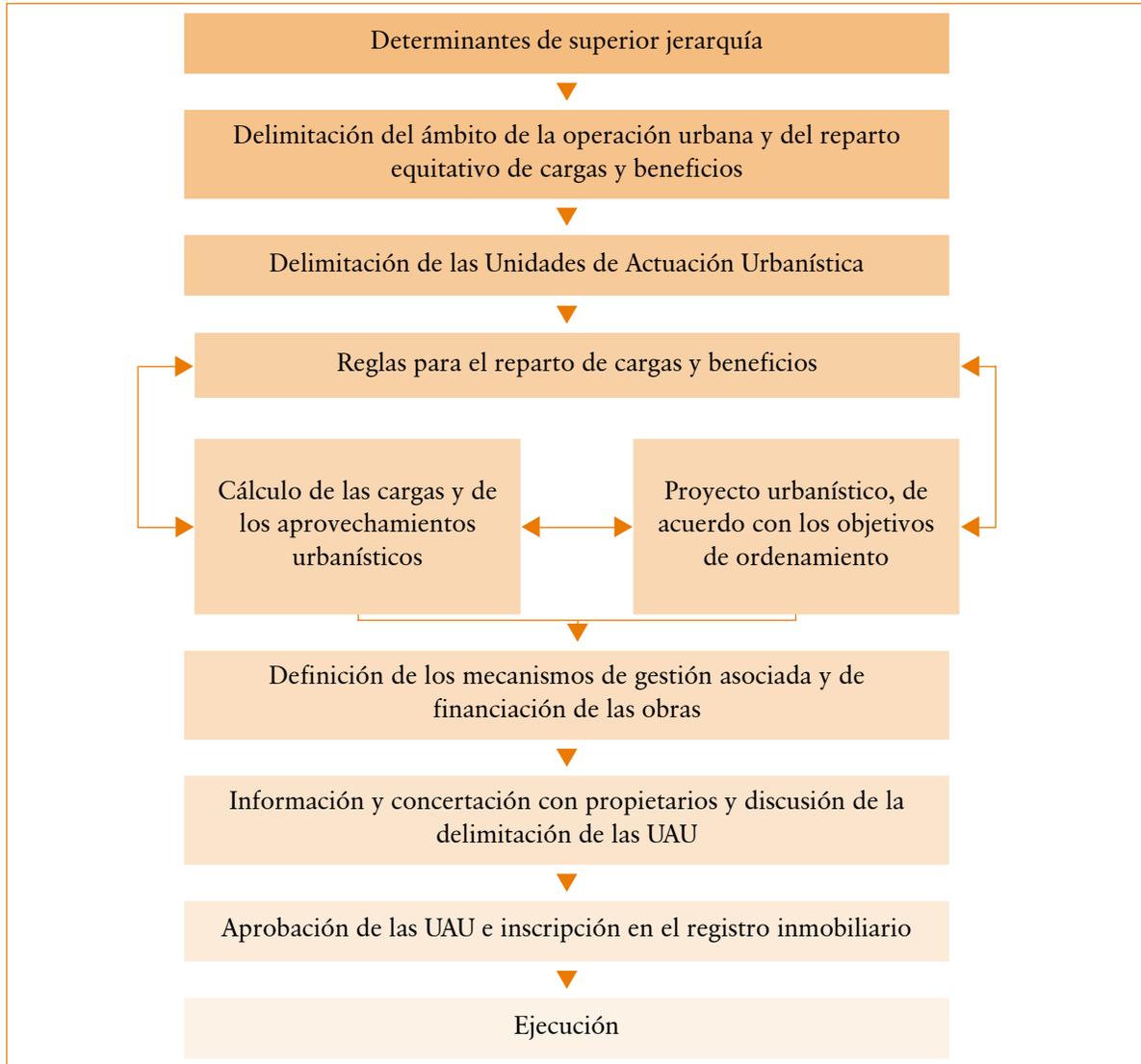


El artículo 44 de la Ley 388 de 1997 establece que los inmuebles de los propietarios renuentes serán objeto de procesos de enajenación voluntaria O expropiación –previstos en esta misma ley– por parte de las entidades municipales o distritales competentes, las cuales entrarán a formar parte de la asociación gestora de la actuación, sin perjuicio de que puedan transferir sus derechos de participación a ésta.

Los mecanismos que pueden ser utilizados son la expropiación por vía administrativa, –incluso a favor de terceros interesados en el respectivo proyecto que aporten recursos para el pago de las respectivas indemnizaciones– y la declaratoria de desarrollo prioritario, que permitirá realizar una venta forzosa en pública subasta. Ambos procedimientos, con control de los precios, a través de avalúos. El municipio también podrá expedir certificados de derechos de construcción o fondos de compensación, como mecanismos de financiación de las obras a cargo de los propietarios o de pago de las expropiaciones a que haya lugar.



SECUENCIA PARA LA FORMULACIÓN DE UN PLAN PARCIAL
Y LA CONFORMACIÓN DE UNIDADES DE ACTUACIÓN URBANÍSTICA



3.2. CONTENIDO DEL PLAN PARCIAL



A continuación se plantean algunos elementos esenciales para la adecuada formulación de un plan parcial, siguiendo los contenidos definidos en el artículo 19 de la Ley 388 de 1997:

- articulación del plan parcial con el plan de ordenamiento territorial y elementos de diseño urbanístico.
- el sistema de reparto de cargas y beneficios.
- las fuentes de financiación y los mecanismos concretos de gestión.

103

3.2.1. ARTICULACIÓN DEL PLAN PARCIAL CON EL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y ELEMENTOS DE DISEÑO URBANÍSTICO

Se analizarán los siguientes aspectos: delimitación, diseño urbano, estándares urbanísticos, de calidad de vida e integración social y la norma urbanística.

3.2.1.1. DELIMITACIÓN

Según el artículo 19 de la Ley 388 de 1997, el primer paso en la formulación del plan parcial es “La delimitación y características del área de la operación urbana o de la unidad mínima de actuación urbanística contemplada en el plan parcial o local.”

En algunos municipios, los suelos objeto de planes parciales fueron delimitados en su totalidad desde la formulación y aprobación de los planes de ordenamiento territorial; en otros, no ocurrió

de la misma manera. Tal como se indicó en el análisis realizado en el segundo capítulo, es claro que todo el suelo de expansión urbana está sujeto a plan parcial. En el plan de ordenamiento también deben someterse a plan parcial, así como a sistemas de reparto equitativo de cargas y beneficios, los suelos clasificados como urbanos que no cuenten con infraestructuras de servicios públicos ni viales, ni con el sistema de espacio público². Es de especial importancia definir en el plan de ordenamiento los suelos o áreas de la ciudad que, en razón de la asignación del tratamiento de redesarrollo o de las diversas alternativas de renovación urbana, estarán sujetos a plan parcial. Otra opción es definir las áreas sujetas a plan parcial en función de las operaciones urbanas especiales o estratégicas y los macroproyectos, solución que responde mejor a la concepción de la Ley 388 de 1997.

Una vez establecidas las áreas sujetas a la formulación de plan parcial, se considera que es más conveniente definir en el plan de ordenamiento territorial los criterios para la delimitación posterior de los planes parciales y de las Unidades de Actuación Urbanística, sin llegar a delimitarlos directamente, lo que puede constituirse en un factor posterior de rigidez para el desarrollo de operaciones urbanísticas e inmobiliarias. Se recuerda que, en su artículo 1, la Ley 388 de 1997 contempla entre las normas estructurales del plan de ordenamiento “Las que establecen directrices para la formulación y adopción de planes parciales”.

El criterio básico para la delimitación es la identificación de un área homogénea, que pueda llegar a conformar una parte de la ciudad con autonomía e identidad, un espacio urbano, con sus propias características de estructura y funcionales, y que proporcione a la ciudad referentes o

² Se hace énfasis en que este es un error de clasificación, que contraría la definición de suelo urbano contenida en la ley. Lo más conveniente sería corregirlo en los planes de ordenamiento territorial o en sus revisiones, definiendo este suelo como de expansión.

hitos territoriales, en función de sus valores ambientales o paisajísticos, los equipamientos públicos o privados o la actividad económica que en ella se localicen, los desarrollos habitacionales o cualquier otro factor similar.

La delimitación debe tener en cuenta criterios urbanísticos o de diseño urbano y criterios normativos, como los determinantes establecidos en el plan de ordenamiento.

El primer criterio, en el caso de suelos de expansión, serán las condiciones de articulación con el tejido y la trama de la ciudad ya existente o con el espacio urbano que va a ser transformado, en lo que tiene que ver con las infraestructuras viales y de servicios públicos domiciliarios, los sistemas de transporte masivo o colectivo, y la estructura de áreas de valor ambiental o arquitectónico y espacios públicos. Se deben considerar, además, los caminos veredales, los cuerpos de agua y la arborización previamente existentes, así como los suelos de protección definidos en el plan de ordenamiento y las curvas de nivel. Es conveniente, desde el inicio, potenciar los elementos naturales como uno de los soportes más adecuados del diseño urbano; esto facilitará posteriormente la valoración o importancia que se les otorgue en el sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios.

Vale la pena resaltar que no debe primar como criterio de delimitación el ajuste a los límites prediales previos, salvo que la consideración de este elemento no interfiera con los criterios urbanísticos.

En relación con el plan de ordenamiento es importante considerar los siguientes elementos para la delimitación de los planes parciales:

1. Los límites propios de los sistemas generales (sistema de áreas protegidas o estructura ecológica principal, sistema vial y de transporte, sistemas de servicios públicos domiciliarios, sistema de espacios públicos y equipamientos) definidos.

2. Las vías, pertenezcan o no a los sistemas generales, teniendo en cuenta su relación con el ámbito al cual pertenecen.
3. La delimitación podrá guardar relación directa con los límites del suelo rural y de protección en los siguientes casos:
 - En ámbitos aislados, como los núcleos poblados en suelo rural, teniendo en cuenta que éstos no tienen riesgo de conurbación.
 - En zonas donde se quiera o se deba definir o limite el borde urbano-rural, donde es necesario prever áreas de transición entre una y otra.³
 - Cuando las vías generales transcurran en el interior del ámbito del plan u operación, al punto que se hagan innecesarias las vías perimetrales.⁴

En síntesis, el ámbito de una operación urbana o proyecto es aquel que, una vez ejecutado el plan parcial, no necesitará de intervenciones posteriores para completar su urbanización.

Esta es una de las grandes diferencias que introduce el plan parcial en relación con los procesos anteriores a la Ley 388 de 1997. En el pasado no existía la noción de operación urbana ni criterios claros de delimitación y, en general, se respetaban las divisiones prediales previamente existentes. El resultado fue la suburbanización de áreas en las que la administración municipal debía, posteriormente, comprar tierras y construir vías, parques y equipamientos, asumiendo así una obligación que

³ Caso de la Operación Nuevo Usme, en Bogotá, y del Macroproyecto Gonzalo Vallejo Restrepo, en Pereira.

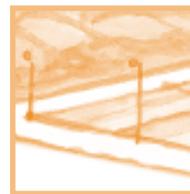
⁴ En los casos de zonas sujetas a presiones de ocupación y loteo informal, es recomendable prever en el diseño los equipamientos sociales y de educación, en la medida de lo posible, limitando con el suelo rural, para introducir, al menos, ocupaciones de uso público en el borde.

corresponde a los propietarios del suelo, con la consecuente elevación de costos. En muchos casos, ni siquiera se respetaban criterios básicos como la continuidad entre sectores.

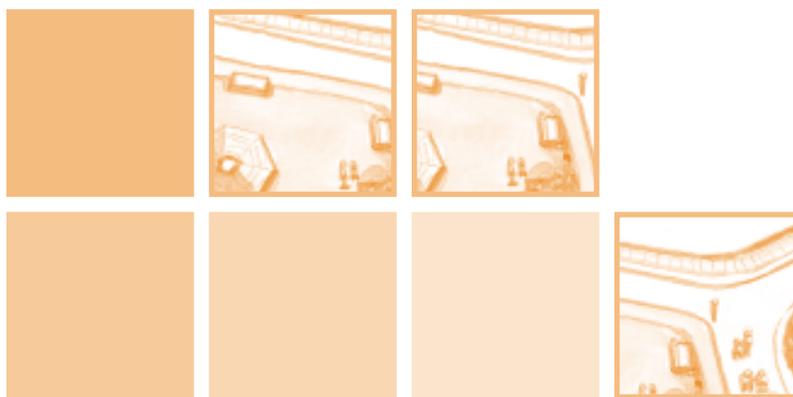
La delimitación debe, además, tener criterios de escala lo suficientemente amplios como para evitar excluir áreas que se van a beneficiar con las inversiones dirigidas a la urbanización o la adecuación urbana del área respectiva; así mismo, es necesario evitar que queden islas cuya gestión como ámbitos particulares sea, posteriormente, muy compleja.

Es de especial importancia tener en cuenta que la Ley 388 de 1997 contempla, en el artículo 39, que las Unidades de Actuación Urbanística, entre otros objetivos, deben 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 los beneficios. En tanto un plan parcial se dirige prioritariamente a sentar las bases de la gestión asociada y del reparto equitativo de cargas y beneficios, es importante que en su delimitación se incorporen los terrenos necesarios para facilitar la financiación y la ejecución de las obligaciones urbanísticas a cargo de los propietarios, definidas en el plan de ordenamiento y en el plan parcial.

Existe una tendencia a reducir al máximo las áreas de los planes parciales, originada en el temor que tienen los propietarios y los promotores, e incluso los funcionarios de administraciones municipales, de lograr la conformación de las Unidades de Actuación Urbanística a través de reajustes o integraciones inmobiliarias. La experiencia demuestra que las áreas muy reducidas se convierten en un factor que dificulta la etapa de ejecución, dados los problemas que se presentan para financiar las infraestructuras y los equipamientos en estos casos.



Las principales determinantes que deben respetar los planes parciales están consignadas en el componente general de los planes de ordenamiento territorial, es decir, en sus **objetivos y estrategias territoriales** y en su **contenido estructural**. Los objetivos y estrategias identifican actuaciones sobre el territorio enfocadas al desarrollo económico y social y a la protección de los elementos naturales y, asimismo, guardan relación con la base económica de la ciudad y con el cumplimiento de los objetivos sociales propios del ordenamiento territorial, como son la oferta de vivienda de interés social o el control de la ocupación de zonas de riesgo.



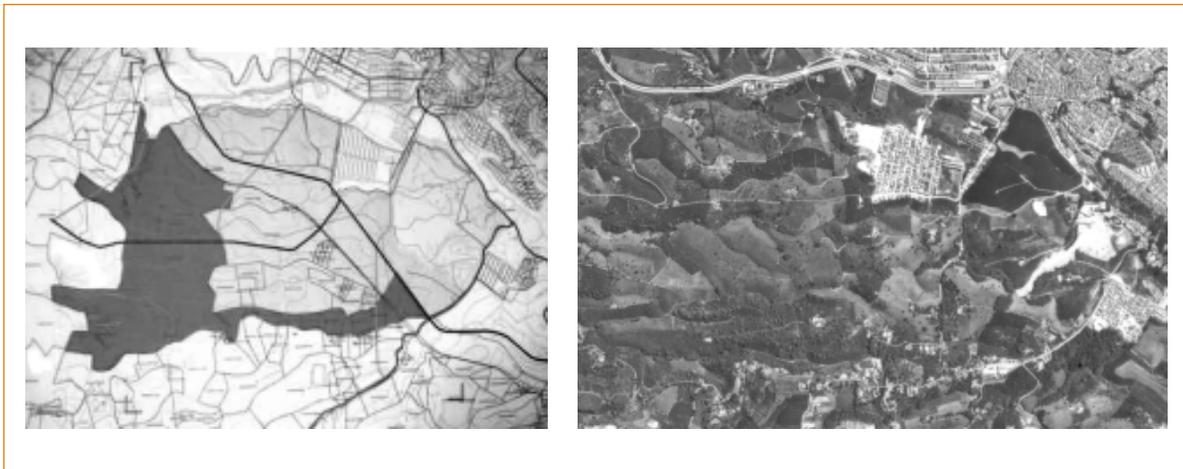
El papel fundamental de un plan de ordenamiento territorial en relación con los planes parciales es, entonces, la determinación de las siguientes decisiones de carácter estructural: la clasificación del suelo; los sistemas de comunicación; las áreas de reserva y sus

medidas de protección; la definición de zonas de alto riesgo o amenaza; y la localización de actividades, infraestructuras y equipamientos básicos que garanticen las relaciones funcionales entre áreas urbanas y rurales.

PLAN PARCIAL DE ESCALA ZONAL O PLAN DE ORDENAMIENTO ZONAL,
QUE SOPORTA LA OPERACIÓN URBANÍSTICA NUEVO USME, EN BOGOTÁ
(SE OBSERVA LA DIVISIÓN EN CUATRO PLANES PARCIALES)



DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL MACROPROYECTO GONZALO RESTREPO, EN PEREIRA



Fuente: Alcaldía Municipal de Pereira.

DELIMITACIÓN DEL ÁREA DEL PLAN PARCIAL



110

Otro criterio para tener en cuenta en la delimitación de los planes parciales y de las Unidades de Actuación Urbanística es el temporal. Dado que el plan parcial es el mecanismo de planeación intermedio entre el plan de ordenamiento territorial y los proyectos urbanísticos dirigidos a edificar, el plan parcial puede y debe cumplir el papel de programar las etapas de planeación y ejecución del suelo de expansión o de redesarrollo o renovación.

Por lo tanto, las Unidades de Actuación Urbanística, o los distintos planes parciales que componen un plan de escala zonal, deben incorporar la definición de fases de ejecución en función de las condiciones de articulación con la ciudad existente, con la factibilidad de conexión a las redes de servicios públicos domiciliarios y a la infraestructura vial y de las inversiones públicas y privadas que serán realizadas.

Esta decisión facilita la gestión de las dependencias municipales encargadas de la formulación de los planes parciales y proporciona señales claras a los agentes privados sobre los suelos que efectivamente pueden ser desarrollados a corto, mediano y largo plazo. Visto de otra manera, no

necesariamente todo el suelo de expansión es de desarrollo inmediato por el simple hecho de su clasificación como tal.

Al respecto, no se debe olvidar que el artículo 32 de la Ley 388 de 1997 define el *suelo de expansión urbana* como el que se habilitará para el uso urbano durante la vigencia del plan de ordenamiento, según lo determinen los *programas de ejecución*, que son justamente el instrumento de planeación que define, con carácter obligatorio, las actuaciones sobre el territorio previstas en el plan de ordenamiento que serán ejecutadas durante el período de la correspondiente administración municipal o distrital, de acuerdo con lo definido en el correspondiente Plan de Desarrollo, señalando las prioridades, la programación de actividades, las entidades responsables y los recursos respectivos.

El programa de ejecución definirá los programas y proyectos de infraestructura de transporte y servicios públicos domiciliarios que se ejecutarán en el período correspondiente, localizará los terrenos necesarios para atender la demanda de vivienda de interés social en el municipio o distrito y las zonas de mejoramiento integral, señalando los instrumentos para su ejecución pública o privada. Los planes parciales deben ajustarse y recoger estas determinaciones.

Una adecuada combinación de decisiones relacionadas con la programación del suelo que efectivamente podrá ser incorporado a fines urbanos, en el programa de ejecución y los planes parciales, es un mecanismo efectivo para controlar la sobreestimación en las áreas clasificadas como suelo de expansión que se observa en muchas ciudades⁵ y que crea distorsiones en el mercado del suelo, propicia la especulación e impide otro tipo de regulaciones de la ocupación del territorio, o favorece la degradación de zonas rurales o de valor ambiental, cuando no genera sobrecostos de urbanización indeseados. De otra parte, este tipo de decisiones de programación imprime coherencia y mayor racionalidad a la iniciativa privada empresarial.

⁵ Sobre todo cuando la situación no se corrige mediante la revisión del plan de ordenamiento territorial.

3.2.1.2. DISEÑO URBANO, ESTÁNDARES URBANÍSTICOS, DE CALIDAD DE VIDA E INTEGRACIÓN SOCIAL

De acuerdo con el artículo 19 de la Ley 388 de 1997, el plan parcial o local incluirá por lo menos los siguientes aspectos:

Numeral 2. La definición precisa de los objetivos y las directrices urbanísticas específicas que orientan la correspondiente actuación u operación urbana, en aspectos tales como el aprovechamiento de los inmuebles; el suministro, ampliación o mejoramiento del espacio público, la calidad del entorno, las alternativas de expansión, el mejoramiento integral o renovación consideradas; (...)

(...)

Numeral 4. La definición del trazado y características del espacio público y las vías y, especialmente en el caso de las unidades de actuación, de la red vial secundaria; de las redes secundarias de abastecimiento de servicios públicos domiciliarios; la localización de equipamientos colectivos de interés público o social como templos, centros docentes y de salud, espacios públicos y zonas verdes destinados a parques, complementarios del contenido estructural del plan de ordenamiento.

Asimismo, el plan parcial enunciará con claridad los objetivos y estrategias que permitan evaluar posteriormente su ejecución y los resultados en términos de calidad urbanística y calidad de vida de la población.

Es claro, entonces, que la Ley 338 de 1997 dispone que el modelo de ocupación urbana debe tomar en consideración los elementos naturales y paisajísticos del terreno, la estructura vial y la accesibilidad al transporte y a los servicios básicos, así como la disponibilidad de infraestructuras de servicios públicos domiciliarios, en un marco de objetivos socioeconómicos explícitos. Lo ideal es, como ya se ha indicado, que el plan esté vinculado a una operación urbana o macroproyecto con un sentido específico y particular dentro del modelo general de ocupación del territorio del plan de ordenamiento territorial.

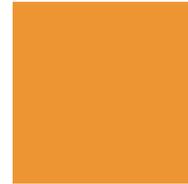
En este marco, se considera que, con respecto al diseño urbano, los planes parciales deben contemplar dos elementos básicos: los elementos estructurantes y la definición de estándares urbanísticos.

A) ELEMENTOS ESTRUCTURANTES: CONFIGURACIÓN DE TEJIDOS URBANOS QUE GENEREN HABITABILIDAD EN EL LARGO PLAZO

El plan parcial debe, en primer lugar, respetar, concretar e integrar los elementos estructurantes, que son aquellos que definen el “esqueleto” del territorio, como soporte de los usos y edificaciones que van a ser previstos en el plan parcial, en función del crecimiento de población esperado y las dinámicas económicas, sociales y ambientales de cada ciudad o municipio.

Estos elementos, también llamados sistemas generales, son:

- Las Zonas de Manejo y Preservación Ambiental de los Cuerpos de Agua, las cuales son objeto de cómputo para el estándar de espacios libres y recreativos. Son adicionales, a las rondas hidráulicas, reguladas en el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y del Medio Ambiente.
- Otros espacios de valor forestal que sea conveniente conservar.
- Sistemas de servicios públicos domiciliarios, en especial de acueducto, alcantarillado y disposición de residuos sólidos.
- Sistemas y redes de comunicaciones y de transporte (aeropuertos; puertos; terminales de transporte terrestre, férreo o fluvial; terminales del sistema de transporte masivo; red ferroviaria; autopistas nacionales o regionales; red arterial de transporte; las áreas de acceso a éstos, etc.).



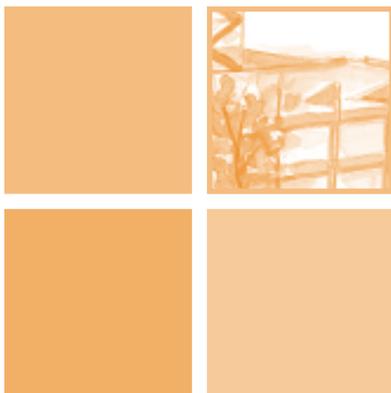
- Áreas verdes y recreativas, que pueden ser parques para recreación activa o pasiva, plazas, jardines, etc.⁶
- Grandes equipamientos sociales –como bibliotecas, teatros, universidades, unidades polideportivas cubiertas, ferias, centros de atención al ciudadano en trámites administrativos, de justicia y de seguridad–, teniendo en cuenta como criterio su incidencia en el logro del modelo socio-territorial y en el mejoramiento de condiciones de calidad de vida.



Todos estos elementos proporcionan el soporte territorial para generar, en el largo plazo, condiciones de vida urbana, es decir, de integración social y convivencia; asimismo, definen interacciones sociales de población que reside en espacios geográficos reducidos, característica central de ciudad. Esa población tiene necesidades de acceso a servicios públicos domiciliarios, movilidad, recreación, encuentro, juego, fiesta y ocio, entre otras. Estos elementos estructurantes pueden ser identificados también como la base del tejido urbano que define la trama y la forma de una ciudad y, a su vez, sus relaciones funcionales.

Se puede afirmar que el plan parcial establece las relaciones o articulaciones entre los sistemas generales o elementos estructurantes del territorio y las edificaciones. Su diseño, por lo general, llega al nivel de manzana.

⁶ La proporción adecuada de estos parques de escala general o estructurante no puede ser inferior a media hectárea por cada mil habitantes, es decir 5 m² por habitante. En espacio público local o de proximidad se deben generar otros 5 m² por habitante, y los otros 5 m² pueden ser aportados por los sistemas de áreas protegidas de escala urbana o metropolitana, hasta completar los 15 m² por habitante requeridos por el Decreto Nacional 1504 de 1998 y los estándares internacionales.



El tejido urbano, o conjunto de elementos que estructuran la ciudad, se representa geoméricamente (altura, ancho y proporción) y se piensa en función de sus usos, calculados, matemática y proporcionalmente, conforme a cantidades y características de cada elemento y relaciones sociales.⁷

A continuación se presentan algunas sugerencias o recomendaciones en relación con los elementos estructurantes o del tejido urbano:

- Sistema vial: es importante trabajar los conceptos de jerarquía (definida desde el plan de ordenamiento territorial), función y desempeño o capacidad de las vías, de modo que se aseguren condiciones de movilidad, simultáneamente con el mayor aprovechamiento de los terrenos. Siempre debe tenerse presente que es necesario privilegiar el transporte colectivo y dentro de éste, el masivo, así como diseñar los demás elementos en función de su mejor operación futura. Por lo tanto, las vías intermedias⁸ deben ser dimensionadas de manera que posibiliten cierto transporte público.⁹ Es preciso tener en cuenta la combinación entre vías vehiculares de distintas características, vías para bicicletas y vías peatonales.

⁷ Tomado de Lorena Babot y otros, *Referências tipológicas para o instrumento urbanizador social*, Porto Alegre, Prefeitura de Porto Alegre, Secretaria de Planejamento Municipal, Projeto Urbanizador Social, Lincoln Institute of Land Policy, 2004.

⁸ Que en el régimen colombiano son una carga de carácter local, a cargo de los propietarios de tierra vinculados a una Unidad de Actuación Urbanística.

⁹ Por ejemplo, en las ciudades que cuentan con sistemas de transporte masivo basados en buses articulados que transitan por corredores exclusivos (como Transmilenio), o que los incluyen en sus planes de expansión o desarrollo futuro, se debe dimensionar el sistema vial intermedio, para que permita la circulación de rutas alimentadoras, en proporción a la población futura que trabajará y estudiará fuera de la zona.

- Los trazados urbanos, o malla urbana, pueden ser abiertos o cerrados o una combinación de los dos. Este elemento va originando la forma urbana, pero al mismo tiempo guarda relación con el aprovechamiento del suelo y los costos de ejecución de los sistemas estructurantes.
- Observar las relaciones entre el tejido urbano y la topografía del territorio. En general, las mejores soluciones son las vías paralelas a las curvas de nivel, que proporcionan mejores condiciones de evacuación de las aguas lluvias y, por tanto los menores costos de mantenimiento en el futuro.¹⁰
- La estructura de la red vial constituye el elemento básico de referencia de los espacios construidos, de manera que no puede concebirse la regulación de usos y tipologías sin contemplar, a la vez, el ordenamiento de los trazados viales. El plan parcial debe contener en detalle el diseño de la red vial, señalando las alineaciones y rasantes de las calles, que es la consecuencia más inmediata para el ordenamiento de las manzanas y el loteo. A partir de ahí se definen la línea de la edificación y la cota de referencia de los lotes respecto al espacio público.¹¹ Lo anterior debe estar vinculado a estudios de circulación o tránsito.
- El plan parcial debe contener determinaciones precisas sobre el trazado y las características de las redes de abastecimiento de agua, alcantarillado, energía eléctrica y demás servicios, de

¹⁰ Lorena Babot y otros, *op. cit.*

¹¹ Tomado de José María Ezquiaga, “El planeamiento municipal”, en Luis Moya González, ed., *La práctica del planeamiento urbanístico*, Madrid, Editorial Síntesis, 1996, pág. 116. Según Ramón López de Lucio, las alineaciones definen el límite que separa las calles, avenidas y el resto de espacios públicos de las manzanas destinadas a usos privados o lucrativos o a equipamientos colectivos, de carácter público o privado. Los rasantes son las cotas verticales de los principales nudos o puntos de referencia de la definición de un sistema vial en planta y suponen la adecuación precisa de los trazados al terreno que representan un porcentaje importante de los costos de urbanización. Véase al respecto Ramón López de Lucio, “Programas de actuación urbanística, planes parciales y proyectos de urbanización”, en Luis Moya González, ed., *op. cit.*, pág. 167.

manera que posteriormente se pueda proceder a su realización a través de proyectos de urbanización o de obras (regulados por las licencias de urbanización).

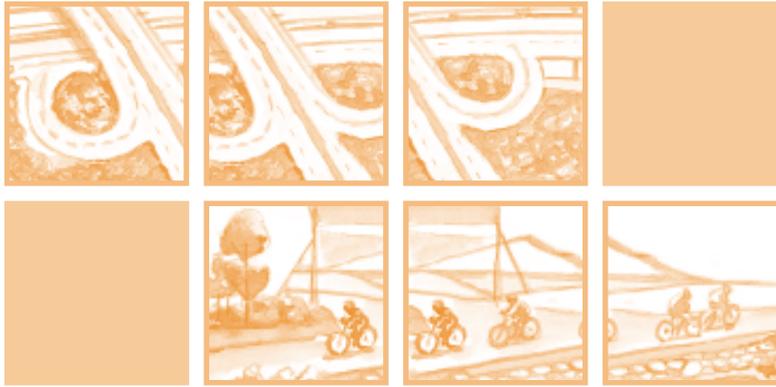
Estas redes habitualmente están relacionadas con las redes viales arteriales, por lo tanto, se debe prever en cada plan parcial una coherencia funcional y técnica mínima de las redes de servicios básicos, en función de los puntos de acometida con los sistemas ya existentes o previstos, de la topografía y las características geotécnicas de los terrenos y de las magnitudes, el carácter y la distribución de los usos previstos y sus intensidades.¹² El diseño debe ser lo suficientemente detallado como para calcular la capacidad y las características de las redes principales y las condiciones de conexión de las locales.

De acuerdo con Ramón López de Lucio, los planes parciales son los que realmente construyen el espacio físico de la ciudad, su forma tangible, que se acabará concretando en los proyectos de ejecución de obras y construcción.¹³ El plan parcial define las condiciones de forma y tipología, así como las regulaciones respecto a densidades¹⁴, a partir de las interacciones entre espacios públicos y privados.

¹² Tomado de Ramón López de Lucio, *op. cit.*, pág. 147.

¹³ *Ibid.*, pág. 160. Los proyectos de ejecución de obras constituyen lo que se conoce como ‘el urbanismo operacional’.

¹⁴ Extraña que en las disposiciones de muchos de los planes de ordenamiento territorial no aparezcan previsiones respecto a densidad, elemento esencial del planeamiento en tanto vincula las distintas decisiones de ordenamiento a la población que reside o residirá en una zona determinada. Es ideal que estén contempladas en los planes de ordenamiento y, al menos, conveniente, por no decir indispensable, que los planes parciales las incluyan. De todas maneras la combinación entre normas urbanísticas y suelos destinados a los elementos colectivos debe arrojar necesariamente previsiones en función de la población y producir, en últimas, el mismo resultado.



En este aparte se proponen, en primer término, algunos criterios, ideas o sugerencias que pueden guiar la definición de los diseños urbanísticos; asimismo, algunos elementos de análisis en relación con las vías locales, la definición de los

aportes o cesiones de suelo para áreas verdes y recreativas y equipamientos y la forma como se estructuran y balancean, en relación con ellos, las normas urbanísticas de uso y edificabilidad.

Antes de entrar a analizar el cálculo de los aportes de suelo para espacios públicos y equipamientos, es importante tener en cuenta algunas sugerencias generales que orienten el diseño urbanístico y que, también, pueden apoyar la definición de los contenidos del documento técnico de soporte del plan parcial:

1. Es importante realizar un diagnóstico que permita orientar las grandes pautas y las alternativas de diseño, definiendo los determinantes urbanísticos de partida, dimensionando las exigencias de la actuación y reconociendo las posibilidades o limitaciones que ofrece el territorio donde se localizará la respectiva actuación.
2. Asimismo, efectuar un análisis que sustente la definición de la delimitación y del área de la operación, en función de los determinantes del plan de ordenamiento, los criterios de la autoridad de planeación y la autoridad ambiental y el análisis de los usos que pueden admitirse y de sus intensidades
3. Establecer las previsiones o proyecciones de la población máxima esperada en la zona:

- Composición de esa población, estratificada socialmente.
- Distribución, por edades, de la población proyectada.

Estas previsiones deben tener en cuenta la situación previamente existente, identificando las condiciones por potenciar o los problemas por resolver.

4. Identificar la demanda por localización de actividades económicas en el área del plan parcial, así como la caracterización de sus impactos territoriales y sociales, con el fin de establecer la necesidad de eventuales estudios específicos.
5. Establecer las condiciones de implantación en el territorio de la respectiva operación urbana o proyecto, respetando los referentes o hitos territoriales y proponiendo su consolidación o redefinición, así como nuevos hitos y referentes que le den sentido e identidad a los procesos urbanos y a la vida urbana que tendrán lugar en el área.

Como ya se indicó, se debe dar prioridad a las menores condiciones de afectación del medio natural, dentro de las obvias condiciones de transformación de espacios rurales en urbanos o de procesos de redensificación y compactación y las condiciones de articulación con los espacios urbanos ya existentes y con los espacios rurales y las áreas protegidas.

6. Es preciso tener en cuenta determinantes de ordenamiento como las cuencas, sobre todo para definir las condiciones de disposición de aguas residuales y las grandes conexiones o conducciones de agua potable.
7. Considerar las preexistencias edificatorias.
8. Justificar la relación entre las características particulares de la actuación, el tipo de gestión asociada que será desarrollada y los criterios de diseño/programación/ejecución.
9. Los proyectos o planes de obras para ejecutar los sistemas de infraestructuras, los espacios públicos y los equipamientos estructurantes y locales.

10. Los lineamientos para los proyectos de ejecución de las distintas edificaciones.
11. Los criterios de las reglamentaciones sobre áreas mínimas de los lotes, sus dimensiones o proporciones, el frente mínimo sobre las vías y otras condiciones geométricas.

En la ciudad ya consolidada, o sea en los procesos de renovación o redesarrollo, se sugiere tener en cuenta:

1. Los espacios históricos y sus funciones actuales, las posibilidades de potenciarlas, las condiciones de degradación y las posibilidades de recuperación.
2. Las posibilidades de conservación y reutilización de tejidos, espacios y edificaciones singulares, mejorando la habitabilidad y recuperando o potenciando usos existentes, es decir, formas de renovación cuidadosas, que valoren lo que es recuperable y protejan, sobre todo, las condiciones de permanencia de los moradores.
3. Equilibrar los usos, proteger la mezcla de usos.
4. Favorecer la mezcla de edades, a través de la definición de espacios públicos adecuados y de la permanencia de equipamientos –como los educativos, que atraen familias con niños y jóvenes–, e impedir el cambio de uso de los mismos; asimismo, a través de la adopción de normas para el diseño de viviendas de diferentes tamaños, que atraigan familias jóvenes y con hijos y permitan la residencia de ancianos.
5. Mantener los equipamientos, dotaciones y actividades económicas, sobre todo las que especializan el barrio con respecto a la ciudad y generan empleo.
6. Promover con incentivos urbanísticos y fiscales los pequeños comercios y las actividades artesanales.
7. Controlar la acumulación de oficinas.

8. Apoyar el desarrollo de las actividades culturales, públicas y privadas, y mantener o inducir actividades con carácter emblemático.
9. Definir lineamientos para parqueaderos que, sin afectar la zona, operen como estimulante de los sistemas de transporte colectivo.¹⁵

Un elemento fundamental en todos los casos es el diseño de condiciones de movilidad para personas con limitaciones físicas que, por lo demás, es una obligación constitucional y legal, y la garantía del ejercicio de derechos elementales y fundamentales ligados a la vida en la ciudad.

Por último, en lo que tiene que ver con la lógica de localización de las actividades urbanas, el documento *Referências tipológicas para o instrumento urbanizador social*, ya citado, señala que:

(...) teniendo en cuenta que cualquier distribución espacial es, de cualquier manera, aleatoria, es posible distinguir algunas lógicas generales de posicionamiento de “pedazos” de ciudad caracterizados por un patrón más o menos reconocible de ocupación del suelo. Las lógicas a seguir influyen fuertemente en la localización de ciertos componentes de la forma urbana:

- Lógica de formas construidas típicas: una formación de ciudades a través de asentamientos elementales tiende a generar centro y periferia. Esto influye en el valor de la tierra y, consecuentemente, en el costo de localización, en la preferencia de los agentes sociales y en la competencia por la localización.
- Lógica de compactación de agregados construidos: es una consecuencia de la ocupación intensiva del suelo en los centros. En contrapartida, a medida en que la ocupación se aleja del centro, esa compactación va disminuyendo y la forma urbana se va desagregando.

¹⁵ Todas estas ideas fueron tomadas de Luis Moya González, ed., *op. cit.*

- Lógica de localización comercial: el comercio y los servicios dependen de la proximidad con los usuarios y de la visibilidad. También se benefician de la cercanía entre sí, reforzando la tendencia a la concentración. Las unidades de comercio y servicios son más competitivas y terminan por expulsar el uso residencial, generando polos o centros de servicios.
- Lógica de localización residencial: se guía por los siguientes parámetros:
 1. Posición relativa al empleo y los servicios: está relacionada con la concentración y el aumento de densidad, en busca de mejores posiciones, en relación con la oferta de empleo y servicios.
 2. Calidad de proximidad: conduce a la homogeneidad y la segregación.
 3. La producción de vivienda popular busca minimizar costos de producción, de manera que los lotes más baratos son preferidos. Esto conduce a un efecto de dispersión y fragmentación.
- Lógica de formación de estructuras primarias: se forma a partir de un punto central y algunas vías de conexión. Este punto central puede ser un simple cruce o entronque vial, o puede ser un punto de referencia, como una estación de ferrocarril, un puerto, etc. La concentración residencial alrededor, o a lo largo, de esos elementos conlleva a una constitución de tejidos y, al mismo tiempo, a la destinación de esos elementos primarios como articuladores de tejidos.
- Lógica de formación de centros (centralidades): la concentración de comercio y servicios, que genera economía de aglomeración, genera también, al mismo tiempo, desconomías, congestión, elevación de costos de localización, aumento de la distancia a los consumidores, etc. A partir de una cierta talla, pasa a ser conveniente para los prestadores de servicios localizarse fuera de ese centro, formando polos de servicios alternativos, los cuales, a lo largo del tiempo, tienden a formar centros secundarios.¹⁶

¹⁶ Tomado de Rómulo Krafta, “Textos da disciplina de morfologia e infra-estrutura urbana - Faculdade de Arquitetura - Universidade Federal do Rio Grande do Sul”, en Lorena Babot y otros, *op. cit.* El texto en

b) ESTÁNDARES URBANÍSTICOS y DE CALIDAD DE VIDA

El proceso básico de un plan parcial de expansión es urbanizar un suelo en el que hasta ahora sólo se han desarrollado actividades rurales o suburbanas. Las principales operaciones son:

- Establecer, construir y entregar al municipio, según especificaciones técnicas, los suelos necesarios para infraestructura vial.
- Construir y entregar las redes de servicios públicos, como agua potable, alcantarillado, energía, gas y telecomunicaciones.
- Entregar al municipio las áreas de protección ambiental, para su uso público, y adecuarlas para este fin.
- Establecer y delimitar, así como dotar y entregar las cesiones públicas para áreas verdes y recreativas, en función del diseño.
- Establecer y delimitar, así como entregar las cesiones para equipamientos sociales colectivos.¹⁷
- Definir y delimitar los suelos de uso privado (vivienda, comercio, oficinas, industria, etc.).
- Adoptar las normas urbanísticas precisas para regular el desarrollo de las construcciones.

Se ha hecho énfasis en la importancia de definir los distintos componentes del plan parcial, teniendo en cuenta como criterio esencial la población que residirá en el área y la relación entre actividades residenciales y no residenciales.

cuestión, así como los demás textos de este libro que aparecen aquí citados, corresponden a una traducción libre, del portugués al español, realizada por María Mercedes Maldonado Copello.

¹⁷ En algunos municipios también se deben construir los equipamientos. Sobre el marco jurídico nacional, con respecto a aportes de suelo, véase el primer capítulo de este libro.

Es de anotar que, habitualmente, los planes de ordenamiento territorial definen porcentajes fijos, como mínimos, para los elementos mencionados, y sólo algunos definen estándares en términos de metros cuadrados por habitante, por vivienda o por metros cuadrados construidos. El plan parcial debe controlar la generación de esos espacios, en función de la población que residirá en la respectiva zona de la ciudad, y se debe tener en cuenta que éstos pueden aumentar en relación con los porcentajes mínimos definidos en los planes de ordenamiento. También es recomendable que los planes de ordenamiento que reglamenten específicamente las áreas, lo hagan en términos de áreas (m²) mínimas y dejen la posibilidad de que el plan parcial los concrete o ajuste, respetando esos mínimos.

Con respecto a las vías locales, se debe trabajar la relación cuadra-lote (tamaño y forma) y, luego, vincular, como criterio de diseño, las áreas verdes y recreativas y los equipamientos, así como las alineaciones y rasantes definidas con anterioridad.

124

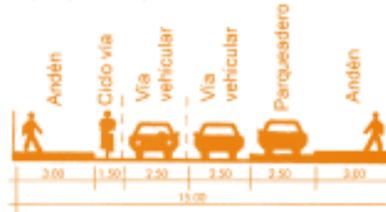
Tal como plantea el documento ya mencionado, cuando se proyecta la vialidad en una zona urbana, es necesario partir de considerar las funciones reales a las que se destinan esas vías, de modo que se adecuen, antes que todo, a las necesidades de sus usuarios.

En especial, cuando se trate de programas de vivienda de interés social, se debe establecer un balance adecuado entre condiciones de accesibilidad y movilidad que aseguren calidad de vida, así como un criterio de costos que haga viables los proyectos y no genere condiciones de exclusión.

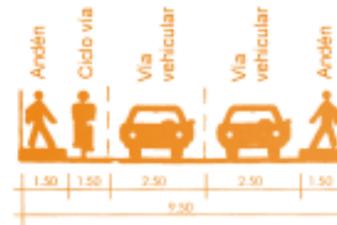
El plan de ordenamiento territorial o plan director de Porto Alegre, una de las ciudades con mejores indicadores de calidad de vida en Brasil, contiene los siguientes lineamientos para las vías locales (para vehículos y bicicletas) en vivienda social¹⁸:

¹⁸ Gráficas tomadas de Lorena Babot, *op. cit.*

Via local de doble sentido con
parqueadero paralelo al andén



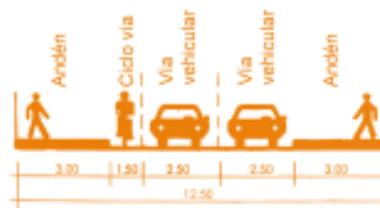
Via local con andén mínimo



Via local con parqueadero paralelo
al andén



Via local con andén ideal



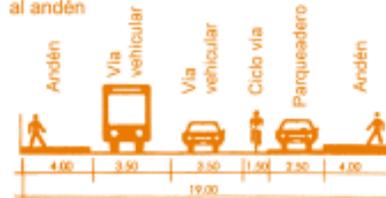
Via colectora sin parqueadero



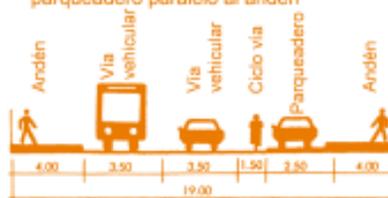
Via colectora con parqueadero
transversal a la calzada

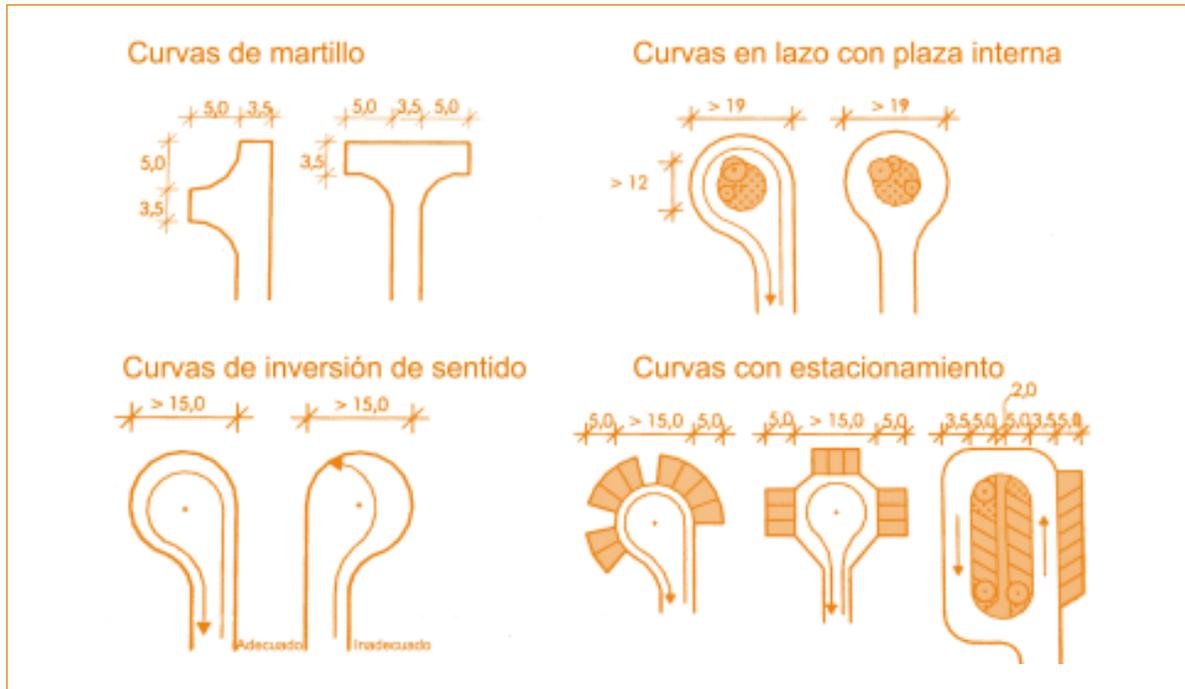


Via colectora con parqueadero paralelo
al andén



Via colectora en doble sentido con
parqueadero paralelo al andén





Las vías colectoras (que tienen diferentes denominaciones en los planes de ordenamiento territorial de las distintas ciudades colombianas, por ejemplo, en Bogotá, sistema vial intermedio, y son una carga de carácter local) pueden recibir actividades de comercio y servicios y, por lo tanto, requieren mayor amplitud de la calzada. Para las vías peatonales se recomienda un ancho de 2,40 m, combinando 1,20 m para tránsito a pie en dos direcciones, más 0,60 m para mobiliario urbano de pequeño porte y un espacio de 0,60 m entre la faja de circulación y la línea de edificación. En los proyectos de vivienda de interés social, las vías peatonales y las ciclo-rutas pueden ser concebidas como espacios de uso múltiple o multifuncional, que los hagan lo suficientemente atractivos como para que las comunidades residentes se apropien de esos espacios y los conviertan en lugares de interacción, encuentro, fiesta y recreación.

Cálculo de suelo para áreas verdes y recreativas y equipamientos de la red secundaria o local

127

En este punto empiezan a combinarse los distintos elementos (obligaciones y normas urbanísticas). Una posibilidad para calcular la población que residirá en el área puede ser establecer el número máximo de viviendas que serán autorizadas, lo que define la norma de densidad y los índices de construcción. Se puede establecer, de acuerdo con datos censales, el número de habitantes por vivienda, según estrato socioeconómico. A continuación se presenta un ejemplo:

Estrato socioeconómico	Población promedio por vivienda				
1	4,5				
2	5,1				
3	4,3				
4	4				
5	3,8				
6	3,5				

- Se recomienda realizar el cálculo de la cantidad de suelos necesarios para la red vial local o secundaria, para áreas verdes y recreativas y para equipamientos; este cálculo debe hacerse antes de contratar el diseño formal del plan, dado que los datos respectivos deben ser considerados de entrada por el diseñador.
- Como se verá más adelante, las cargas locales tienen un alto impacto económico sobre el proyecto e, igualmente, sobre la calidad de vida. Por esto resulta tan importante calcularlas en forma adecuada. Todo el suelo que no se calcule en esta etapa y que no se obtenga dentro del sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios deberá ser adquirido posteriormente por la administración municipal, a precios altos, porque se habrá valorizado gracias a la respectiva operación urbana; y, si no se adquiriera, se deteriorarían los indicadores de calidad de vida, como ocurre hoy en muchas ciudades en donde los estándares de espacio público están muy por debajo de los establecidos legalmente y de los admisibles como razonables para el urbanismo a nivel internacional.

Existen distintos indicadores, tanto nacionales como extranjeros, y formas de cuantificar la cantidad de suelo necesaria para la red secundaria o local, los espacios verdes o recreativos y los equipamientos cuando el uso principal del ámbito es la vivienda.

A continuación se incluye un ejercicio realizado por Juan Francisco Rodríguez, basado en varios estándares urbanísticos, los propuestos por Javier García-Bellido en un artículo preparado para el entonces Ministerio de Desarrollo Económico; los de la Ley 6 de 1994, reguladora de la actividad urbanística en la Generalitat de Valencia (España); y los más recientemente desarrollados por la Mesa de Planificación Regional Bogotá-Cundinamarca.

Los estándares propuestos por García-Bellido¹⁹ se pueden resumir en la siguiente tabla:

¹⁹ Javier García-Bellido, “Perspectivas del nuevo urbanismo colombiano: un análisis de su estructura», en Desarrollo Urbano en Cifras, núm. 5, junio - agosto de 1998, Ministerio de Desarrollo Económico, Bogotá.

	Unidad	Mínimo (m ² s)	Máximo (m ² s)	% Área Bruta
Zonas verdes, parques y jardines	m ² S/vivienda	15	21	10
TOTAL Z.V.				
Centros culturales	m ² S/vivienda	8	10	
Guarderías y preescolar	m ² S/vivienda	2	2	
Zonas e instalaciones deportivas	m ² S/vivienda	6	8	
Equipamiento comercial	m ² c/vivienda	1	3	
Parqueaderos (vivienda-25 a 30 m ² E/ plaza)	Sitio/vivienda	1	1,5	
Parqueaderos (vivienda-25 a 30 m ² E/ plaza)	Sitio/m ² E (100)	0,5	1	
Otros equipamientos públicos (edificios municipales, policía, bomberos, correos, telégrafos y teléfonos, recogida de basuras, centros de transformación eléctrica)	m ² E/vivienda	2	6	
TOTAL EQUIPAMIENTOS				
Viales (perfil integral, saneamiento, agua potable, alcantarillado, depuración, luz eléctrica, teléfonos, alumbrado público, aceras peatonales)	%/ Suelo Bruto	20%	30%	
TOTAL VÍAS				
Total global	m ² S/vivienda	30	40	
Total global (+ 50 VIV-HA)	% Suelo Bruto	45%	50%	

Los estándares propuestos por la Mesa de Planificación Regional Bogotá-Cundinamarca en documentos internos de trabajo son:

CÁLCULO DE NECESIDAD DE EQUIPAMIENTOS SOCIALES ELABORADOS POR LA MESA DE PLANIFICACIÓN REGIONAL BOGOTÁ-CUNDINAMARCA²⁰

Destinación	Tipo de equipamiento	Se necesita 1 cada	Cupos	Área Predio m ²
Educación	Preescolar	1.500 hab.	90	800
	Primaria	4.250 hab.	500	2.500
	Secundaria	6.800 hab.	1.000	8.000
	Capacitación superior	34.000 hab.	1.000	10.000
Salud	Puestos de salud	6.000 hab.		390
	Centros de salud	5.000 hab.		1.230
Bienestar Social	Casas tercera edad	1.500 hab.	90	800
Institucional	Trámites y pagos	50.000 hab.		10.000
	Administración municipal	25.000 hab.		2.500
	Estación de bomberos	25.000 hab.		1.250
	Estación de policía	25.000 hab.		1.250

²⁰ Alcaldía Mayor de Bogotá - Departamento Administrativo de Planeación Distrital. Programa de Fortalecimiento Institucional de Bogotá D.C., crédito BID No. 1385-OC-CO, contrato No. Con0201230194. Plan de Ordenamiento Zonal de Usme, Bogotá D.C., diciembre de 2003. Presentado por el arquitecto Camilo Santamaría Gamboa. Producto 2. Este documento cita las siguientes fuentes: Mario Noriega y Asociados, Mesa de Planificación Regional Bogotá-Cundinamarca. Fase 2. Bogotá. 2004 (para educación e institucionales y parte de salud); Plan Maestro de Seguridad Ciudadana, Defensa y Justicia. Proyecto de Decreto. DAPD. 2004. (para seguridad y defensa); Presidencia de la República, Consejería Presidencial para Santa Fe de Bogotá. Estudio Prospectivo de Salud. 1996, página 126. (Para parte de salud, sobre todo necesidad de hospitales de 1º, 2º y 3º nivel).

Y una tabla síntesis, elaborada a partir de la mencionada Ley 6 de 15 de noviembre 1994, de la Generalitat Valenciana, reguladora de la actividad urbanística:

Cálculo de índices y cesiones para uso principal vivienda	
*Existen variaciones del ejemplo que sigue a continuación para usos terciario e industrial.	
PREMISAS DE LA LEY	
SD-(RV-PV)	> a 35 m ² por cada 100 m ² edificabilidad autorizada
Para I.C. > 0,30 m ² edificado/ m ² ANU	Para Z.V. públicas, al menos 15 m ² de los 35 m ² exigidos con carácter general y más del 10% del ANU del sector.
Densidad de viviendas por hectárea	75
Tamaño promedio unidades de vivienda	100 m ²
Personas por vivienda	4
Habitantes por hectárea	300
Otros usos	Terciario, industrial
Usos dotacionales	Servicios prestados por el Estado (aprovechamientos no lucrativos) Servicios prestados por el sector privado (aprovechamientos lucrativos)
Reserva dotaciones	Si en la zona se establece un uso equivalente a un servicio público sanitario o docente se tolera la disminución de área de equipamiento, previo concepto de Educación y Salud. La disminución no puede ser mayor al 25% del área dotacional no correspondiente a vías. La disminución no puede aplicar en cesión vial ni en parques.
Parqueaderos en relación con el uso principal	Residencial, terciario, industrial.

Índice Construcción (I.C)	Función Inversa Índice de Ocupación (I.O)	Datos que componen el indicador E.P.			
		EP-(RV+PV)	Z.V.	EQ	RV+PV
I.C.(m ² Edificación / m ² A.N.U)	E.P.				
0,1	16	3,5	1,5	2	12,5
0,15	20,5	5,5	2,5	3	15
0,2	24,5	7	3	4	17,5
0,25	28	9	4	5	19
0,3	31	10,5	4,5	6	19,5
0,35	34	12,5	10	2,5	21,5
0,4	37	14	10	4	23
0,45	40	16	10	6	24
0,5	42,5	17,5	10	7,5	25
0,55	45	19,5	10	9,5	25,5
0,6	47	21	10	11	26
0,65	49,5	23	10	13	26,5
0,7	51,5	24,5	10,5	14	27
0,75	53,5	26,5	11,5	15	27
0,8	55,5	28	12	16	27,5
0,85	57,5	30	13	17	27,5
0,9	59,5	31,5	13,5	18	28
0,95	61,5	33,5	14,5	19	28
1	63	35	15	20	28
1,05	65	37	16	21	28
1,1	66,5	38,5	16,5	22	28
1,15	68,5	40,5	17,5	23	28
1,2	70,5	42	18	24	28,5

EP: Espacio Público - Zona Verde: ZV - EQ: Equipamiento público - RV: red viaria y PV: parqueadero en vía - SD: Suelo dotacional, ANU: Área Neta Urbanizable

La definición de estándares expresados en metros cuadrados de suelo por habitante debe ser establecida, en primer término, a nivel de la ciudad, como norma, indicador y meta del plan de ordenamiento territorial. Es un componente del régimen urbanístico de la propiedad. En relación con ese indicador general, las nuevas incorporaciones de suelo o los proyectos de re desarrollo o renovación, bajo ninguna circunstancia, contribuirán a incrementar el déficit de espacio público y de equipamiento, cuando este exista.



Es preocupante la tendencia, contenida incluso en normas nacionales como el Decreto 2060 de 2004, a aumentar las densidades, reduciendo de manera significativa el tamaño de los lotes y los estándares de áreas verdes y recreativas y equipamientos sociales en los proyectos de vivienda de interés social y prioritaria²¹, justamente en las zonas donde se alcanza mayor densidad poblacional, e incrementando el déficit previamente existente, de por sí preocupante.

El ejercicio que se acaba de realizar muestra cómo una adecuada relación entre espacio público (vías, parques y equipamientos) y número de habitantes regula, a su vez, la densidad, como soporte para producir las normas sobre índices de ocupación y construcción que definen las condicio-

²¹ Bajo el equivocado supuesto de que así se estimula la producción de vivienda de interés social. Si se tiene en cuenta que los precios de la vivienda de interés social que se está produciendo en Bogotá, en las zonas reguladas por el Decreto de Desarrollo, es decir liberadas del trámite de plan parcial, fluctúan entre \$31.283.000 y \$55.879.000 (según los datos encontrados en el “Proyecto Monitoreo de políticas de suelo y su relación con los mercados formal e informal en Bogotá”) se encuentra que todavía la producción formal de VIS está lejos de atender a las familias de menores ingresos y que la única respuesta desde el Estado es el deterioro creciente de las condiciones de vida urbana para los más pobres.

nes morfo-tipológicas (relaciones entre espacios públicos y privados, alturas y volumetría de las edificaciones). Se llega así a un momento de control en el que el aumento de las viviendas construidas (incremento de los metros edificables y/o disminución del tamaño de las viviendas) hace imposible cumplir con los estándares urbanísticos, lo que limita el índice de construcción. Es necesario, entonces, que en los cálculos se consideren los metros cuadrados construibles, el tamaño de las viviendas y el número de personas que habitará cada vivienda. Con este tipo de regulaciones se promueven, además, otro tipo de tipologías, desincentivando las unidades cerradas y los espacios de uso privado a favor del espacio público.

En el numeral 3 de este capítulo se calculan los suelos requeridos para áreas verdes y recreativas y equipamientos, aplicando estándares urbanísticos en función de la población, a través del ejemplo que ilustrará el sistema de reparto.

3.2.1.3. LA NORMA URBANÍSTICA

Las normas urbanísticas se dirigen a asignar usos (principales y compatibles y/o complementarios) e intensidad del uso en los espacios privados o lucrativos. Como se acaba de explicar la intensidad de los usos está en relación directa con la definición de los espacios destinados al uso colectivo y el control de las densidades poblacionales.



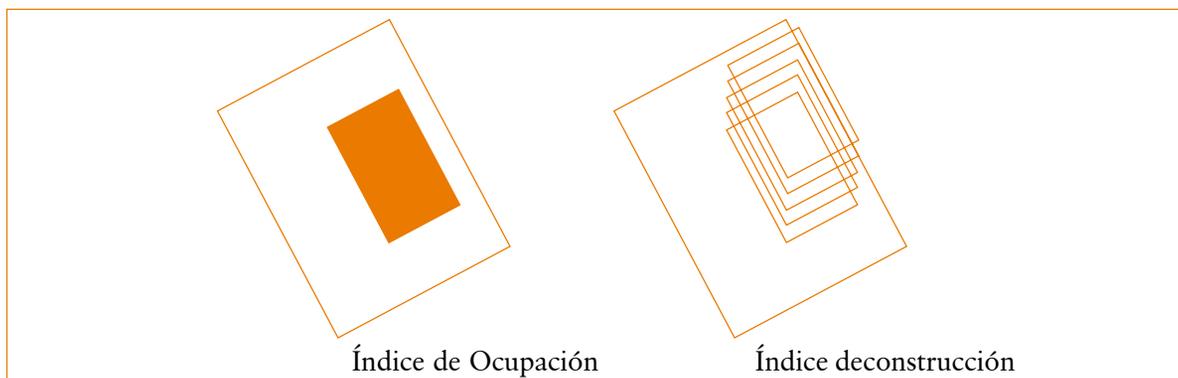
Visto de otra manera, las normas de uso y edificabilidad son un elemento esencial y dinámico de los sistemas de reparto equitativo de cargas y beneficios, ya que guardan relación directa con la cuantificación de las obligaciones urbanísticas y su financiación, en función de los incrementos que producen en los precios del suelo.

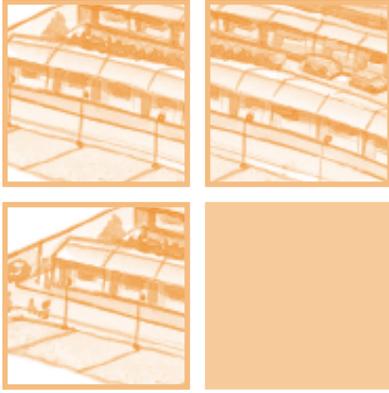
Usos del suelo. Los usos y las actividades que se puedan desarrollar en el plan parcial se establecen de acuerdo con los usos

previstos en el plan de ordenamiento territorial. Así, puede tratarse de un área residencial o de comercio y actividades múltiples, o industrial. Las normas incorporadas en el plan de ordenamiento deben definir qué tipo y en qué intensidad se pueden desarrollar los usos en esta zona. Por ejemplo, se puede tratar de una zona de vivienda con posibilidad de localizar comercios en los primeros pisos hasta en máximo un 30% del área, con el fin de garantizar, por un parte, el uso principal establecido y, por otra, una combinación de usos que se complementen.

Son muy importantes entonces las determinaciones sobre usos incluidas en los planes de ordenamiento, pues constituyen un determinante para los planes parciales. Hay que tener cuidado en la definición de un modelo de ocupación del territorio y, además, en señalar, sobre todo, criterios y directrices, más que normas precisas, en especial cuando se trata de suelo de expansión.

Intensidad de uso y ocupación del suelo. Hace referencia a las normas sobre edificabilidad, que están conformadas tanto por el porcentaje establecido para ocupar en primer piso un suelo (índice de ocupación o sombra) como por la cantidad de metros cuadrados o pisos que se pueden construir (índice de construcción). Así, por ejemplo, un índice de ocupación de 0,7 permitirá la ocupación en primer piso del 70% del área neta urbanizable y un índice de construcción de 1,5 podrá obtener 1,5 m² de construcción por cada m² de terreno.





Las normas sobre uso y edificabilidad son llamadas también aprovechamientos urbanísticos, porque son las que concretan el aprovechamiento del suelo: hasta dónde es ocupado, cómo es construido, qué actividades pueden ser desarrolladas. También, porque son las que, en últimas, definen el precio del suelo, ya que uno de los elementos que contribuye a la formación²² de ese precio es lo que se puede hacer en el suelo, que se define en las normas urbanísticas.

Los tratamientos no hacen parte de la norma urbanística en estricto sentido, sino más bien del modelo o proyecto de ocupación del suelo del respectivo plan de ordenamiento, ya que regulan los procesos previstos para cada zona o porción del territorio.

136

La densidad es también una relación que en urbanismo indica la intensidad del uso del suelo. Puede ser expresada en términos de viviendas por área bruta (densidad habitacional) o habitantes por área bruta (densidad poblacional) o área total del terreno. En algunas condiciones se calcula en función del número total de metros cuadrados construidos (residenciales o no). Se considera, en todo caso, conveniente controlar la densidad en relación con el número de habitantes, calculándolos en la forma antes indicada. No obstante, es preciso considerar que los usos no residenciales atraen población, en algunos casos en alta proporción y, por lo tanto, es necesario tener en cuenta el estimativo correspondiente, para definir normas de intensidad de uso, sobre todo en relación con las vías, andenes y áreas libres.

²² Unido a la demanda por los espacios construidos que se puedan realizar. Como ya se ha indicado, el precio del suelo es un residuo derivado del precio de venta de las construcciones (casas, apartamentos, oficinas, hoteles, etc.), una vez deducidos los costos de construcción.

La estipulación de densidades habitacionales máximas tiene importancia sobre todo para controlar el número de habitantes fijos por hectárea, con el fin de que las áreas verdes y recreativas, las vías y los equipamientos sociales sean suficientes para dicha población. Cuando se estipula una densidad poblacional, se calcula la población que utilizará el área a partir de las viviendas y las edificaciones no residenciales, de modo que la infraestructura y los espacios públicos respondan a adecuadamente la población²³.

Cuando la densidad se calcula en un plan parcial, sea de expansión o de desarrollo o renovación, resulta más fácil articular la norma de densidad con los suelos para espacio público y equipamientos sociales y los índices de ocupación, ya que, aun utilizando diferentes tipologías, se puede calcular un aprovechamiento equitativo del suelo para los propietarios y para los futuros residentes. Cuando este tipo de normas se adopta en suelo urbano no sujeto a plan parcial, de todas maneras la densidad máxima se establece por zonas, y existen dos opciones: o se controla la densidad para cada predio, en términos de edificabilidades, lo cual puede llegar a alturas homogéneas, o se permiten ciertas alturas máximas, de modo que un propietario puede, con un determinado proyecto, “agotar” la edificabilidad de otros predios de la zona. En ese caso, es indispensable establecer obligaciones urbanísticas muy precisas en función de la población, para evitar que algunos propietarios utilicen buena parte de la edificabilidad máxima derivada de la norma de densidad en perjuicio de los otros y sin aportes en suelo y obras a la ciudad.

²³ Lorena Babot y otros, *op. cit.*



Existe, por último, un componente de la norma urbanística que es muy importante en el sistema urbanístico colombiano: la calificación del suelo para vivienda de interés social. Calificar un suelo es asignarle un uso, en este caso el uso socialmente más importante. Es necesario tener en cuenta que se debe calificar vivienda sobre todo para el rango de población que no es atendido por los mecanismos formales de producción de vivienda; este es el sentido de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997. Aunque el aporte de suelo para vivienda de interés social es una responsabilidad más del conjunto de terrenos urbanos o de expansión de una ciudad, como expresión de la función social de la propiedad, la categoría jurídica es la de un uso que se asigna, explícitamente ordenado por la ley, como parte de la función pública del urbanismo.

Ahora bien, el principio del reparto equitativo de cargas y beneficios también debe estar presente a este nivel, ya que los propietarios del suelo tienden a esperar –y a presionar– la asignación de usos más rentables; y, justamente por esto, es escasa la oferta de suelo para vivienda social, suelo que, además, es encarecido por las mismas normas urbanísticas.

Una alternativa para la aplicación de esta disposición de la ley es establecer para cualquier desarrollo constructivo –en expansión, renovación o redesarrollo– un porcentaje del suelo que debe ser destinado a vivienda de interés social tipo 1 o prioritario, como se llama en Bogotá. Este porcentaje debe ser fijado en función de la composición social de la población y del crecimiento esperado de la misma. Es decir, que si una ciudad tiene el 50% de sus habitantes por debajo de la línea de pobreza y el mayor porcentaje de crecimiento esperado está en este rango de población, mal podría hacer en definir como porcentaje de calificación de suelo para vivienda social prioritaria un 15 o un 20%; esto sería una medida insuficiente y seguiría siendo inequitativa. Si todos los terrenos tienen un 50%, a través de planes de escala zonal se pueden localizar esos porcentajes en proyectos en una misma zona, que convivirán con proyectos de mayores estratos, logrando romper los patrones de segregación socio-espacial que caracterizan nuestras ciudades.

En caso de que no sea posible desarrollar el porcentaje en el mismo proyecto o agruparlo en la misma zona a través de los sistemas de gestión asociada, se puede recurrir al mecanismo de compensación, previsto en el artículo 49 de la Ley 388 de 1997, o a un mecanismo de cooperación entre partícipes para transferir el uso entre zonas, teniendo en cuenta la diferencia en el valor del suelo entre áreas destinadas a usos rentables y áreas destinadas a vivienda social. Este último caso no es el ideal, ya que no se alcanza el objetivo más importante, que es la integración social, mediante la mezcla espacial de población con distintos estratos, pero al menos se obtienen recursos para la oferta de suelo para la población con menores ingresos.

3.3. LA GESTIÓN/EJECUCIÓN DEL PLAN PARCIAL - SISTEMAS DE REPARTO EQUITATIVO DE CARGAS Y BENEFICIOS



El artículo 19 de la Ley 388 de 1997 señala que los planes parciales incluirán

2. (...) los estímulos a los propietarios e inversionistas para facilitar procesos de concertación, integración inmobiliaria o reajuste de tierras u otros mecanismos para garantizar el reparto equitativo de las cargas y los beneficios vinculadas al mejor aprovechamiento de los inmuebles.

(...)

6. La adopción de 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.

Recogiendo lo planteado hasta ahora, los objetivos de un sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios, en el sistema urbanístico colombiano, son:

1. Regular o controlar los precios del suelo desde el inicio de la intervención pública.
2. Evitar la adquisición del suelo para infraestructuras, áreas verdes y recreativas o equipamientos sociales mediante enajenación voluntaria o expropiación, obteniéndolo a través de los aportes de suelo definidos en el reparto.
3. A partir de los incrementos de precios de suelo producidos por el mismo plan o proyecto, crear fuentes de financiación o movilizar recursos que permitan financiar la ejecución de las obras establecidas en la ley o los planes de ordenamiento territorial.
4. Dar un tratamiento igual o equitativo a los propietarios del suelo objeto del plan parcial y la gestión asociada, en relación con las obligaciones y con los aprovechamientos urbanísticos.

140

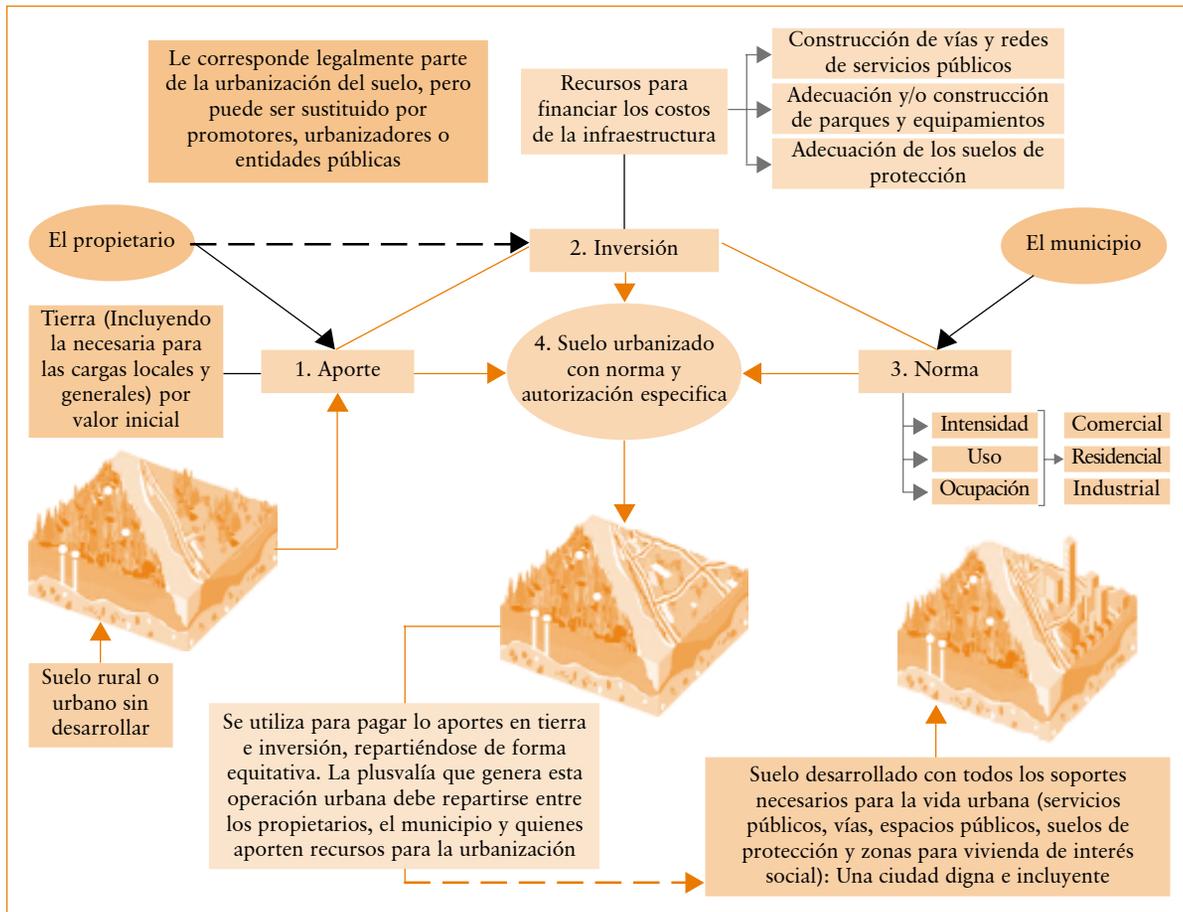
3.3.1. ELEMENTOS ESENCIALES DE UN SISTEMA DE REPARTO EQUITATIVO DE CARGAS Y BENEFICIOS

Los siguientes elementos son fundamentales para diseñar un sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios que soporte formas de gestión asociada, a través de reajustes de tierra, integraciones inmobiliarias o cooperación entre partícipes. En adelante, se hará referencia a un plan parcial **en suelo de expansión**:

1. Suelo sin urbanizar, que se aporta al mecanismo de gestión asociada seleccionado.
2. Obras necesarias para convertirlo en suelo urbanizado. Estas obras requieren aportes en suelo para usos colectivos y recursos de inversión, que se establecen a partir de los costos de construcción.
3. Suelo urbanizado y con norma urbanística con autorización específica, que se utiliza para pagar los aportes de suelo.

4. Normas urbanísticas de usos e intensidad (índices de construcción), que reflejan valores diferenciados del suelo y que se pueden convertir en derechos de participación en el proyecto (en suelo o porcentajes) o en certificados de derechos de construcción que permiten la financiación de las obras de urbanización y el pago de los aportes en suelo.

ELEMENTOS ESENCIALES DE UN SISTEMA DE REPARTO EQUITATIVO DE CARGAS Y BENEFICIO



Los agentes

Propietarios de suelo: son aquellos que poseen la *materia prima* para la construcción de ciudad y para la gestión asociada y sobre los cuales recae el deber legal de urbanizar²⁴ –en la forma y con el alcance definidos en cada plan de ordenamiento territorial–, el derecho a los aprovechamientos urbanísticos resultantes del reparto y la obligación tributaria de participación en plusvalía.

Un propietario puede participar en forma voluntaria o coercitiva, a través de expropiación, que puede ser pagada incluso con derechos de construcción y desarrollo o de participación en el proyecto, o de venta forzosa en pública subasta, cuando se declaran el desarrollo o la construcción prioritarios.

142



El propietario no es necesariamente un agente inmobiliario o constructor, puede ser un campesino que desconoce la actividad, o alguien que ha heredado terrenos pero es igualmente ajeno a la actividad inmobiliaria. Tampoco tiene que poseer, necesariamente, la capacidad financiera para movilizar recursos para la urbanización



Puede ser también un constructor que anticipa con suficiente tiempo la compra de tierras y que actúa, a la vez, con intereses de propietario territorial y de constructor o, incluso, un “tratante” de tierras.



En otras palabras, aunque la condición jurídica puede ser la misma, la de titular del derecho de dominio o propiedad, hay

²⁴ U obligaciones urbanísticas.

una gran diversidad desde la perspectiva económica. Está el *propietario original*, porque su relación con el proceso económico de urbanización y construcción desaparece en el momento en que vende el suelo y percibe una renta (o precio) en un solo momento. Está el propietario que actúa con una lógica de especulación, o el constructor, cuya naturaleza no es la búsqueda de una renta de la tierra, pero que es propietario o titular jurídico de la tierra, al menos durante el período de producción del espacio construido.

Por último, el usuario final también debe ser propietario jurídico de la tierra para consumir la edificación.²⁵

Promotores inmobiliarios: el promotor inmobiliario es el agente que estructura un negocio o proyecto inmobiliario de urbanización/construcción o de construcción. Concibe, diseña e implementa el negocio o proyecto por encargo o directamente, en cuyo caso asume la pre o la postfinanciación e, incluso, actividades de comercialización. Puede ser sólo promotor o promotor/constructor.

En otros casos, el promotor inmobiliario se ocupa de la compra y reventa de tierras, urbanizadas o no. Pueden ser, simultáneamente, un inversionista, encargado de actividades de producción (así



²⁵ Nos apoyamos en el trabajo de Samuel Jaramillo “Notas para la construcción de un dispositivo de seguimiento de las políticas de suelo urbano en Bogotá”, que hace parte del proyecto “Análisis de coyuntura y monitoreo de políticas de suelo en relación con los mercados formal e informal en Bogotá”, coordinado por María Mercedes Maldonado, Proyecto LILP “Movilización de Plusvalías para la Producción de Suelo Urbanizado para la Vivienda de Interés Social”, Bogotá, 2006.

las subcontrate), que capta ganancias en función de actividades empresariales, y un agente que persigue la captura de los incrementos en el precio del suelo.

Urbanizadores: El urbanizador es el propietario de suelo o promotor que se encarga de la etapa de parcelación y de las obras civiles para la dotación de infraestructuras y servicios, para vender a otros agentes que se encargan de la construcción.

Constructores: Por regla general, el constructor realiza una actividad típicamente empresarial, en función de una ganancia mercantil. Puede hacerlo directamente o subcontratado por un promotor o un usuario final.

Como ya se indicó, el constructor y el gran propietario territorial pueden ser el mismo.

Usuario final: es el comprador o arrendatario del producto inmobiliario. Hay una gran diversidad de agentes también a este nivel. El espacio construido puede ser usado *para* usos residenciales, comerciales, productivos, etc., el usuario puede pertenecer a distintos estratos de ingreso, puede actuar con la lógica de quien resuelve el acceso a la vivienda, o con una lógica patrimonialista, o de inversionista o también desarrollar negocios de compra y venta de propiedad raíz.

Estas distintas posiciones y lógicas socioeconómicas inciden de manera diferenciada sobre los precios del suelo.

La administración municipal: le corresponde legalmente la función pública del urbanismo y una serie de deberes constitucionales y legales, para garantizar el acceso de toda la población a los servicios públicos y a la vivienda, así como al disfrute de un medio ambiente sano. Tiene la capacidad de movilizar recursos de inversión pública, con cargo a los impuestos municipales generales o a tributos que captan los incrementos del suelo (como la contribución de valorización o la participación en plusvalías) y la capacidad de movilizar su capacidad regulatoria (medidas de

planeación territorial) y de orientación del mercado del suelo, para inducir una movilización eficiente de los recursos dirigidos a producir suelo urbanizado o reurbanizado.

Financiadores e inversionistas: De una parte están los bancos y otras entidades financieras, que tienen como objeto legal la intermediación financiera y que actúan otorgando préstamos hipotecarios, de manera que juegan un papel de importancia en lo que tiene que ver con la determinación de los montos de dichas garantías y con su participación en la estructura de costos de los proyectos, a través de las condiciones financieras de tasa de interés y plazo para el pago.

Pueden existir, además, inversionistas provenientes del mercado de valores, cuando las administraciones municipales apoyen operaciones de titularización de los proyectos urbanísticos o la expedición de derechos de construcción, o inversionistas que aporten recursos de capital a cambio de participación en el proyecto.

Tal como se analizó en el segundo capítulo, es necesario tener en cuenta que en el régimen jurídico-urbanístico colombiano hay una serie de obligaciones urbanísticas a cargo del propietario del suelo, entendido sobre todo como el *propietario original*. Puede ser que el constructor actúe como propietario territorial y, simultáneamente, como constructor y que compre tierra en el momento en que va a desarrollar una operación o proyecto urbano; en todo caso, las obligaciones urbanísticas de importancia para el reparto de cargas y beneficios, reiteramos, recaen sobre el propietario del suelo, para que las financie con cargo a los incrementos del suelo. Estas obligaciones rebasan las tradicionales cesiones locales.

Por lo tanto, tienen derecho a los aprovechamientos urbanísticos quienes aportan suelo y recursos de capital para la ejecución de las obras que constituyen las obligaciones urbanísticas. Se puede expresar de otra manera: el aprovechamiento urbanístico se dirige a remunerar, sobre todo, a quien urbaniza o le pertenece a quien urbaniza.

A continuación se analiza cada uno de los elementos del sistema de reparto que se acaban de señalar, ilustrados con un ejemplo de desarrollo de un terreno de 100 ha.

ÁMBITO DELIMITADO



146

3.3.1.1. PRIMER ELEMENTO: SUELO ANTES DE LA OPERACIÓN. RECONOCIMIENTO DE LA SITUACIÓN ACTUAL, ACTORES, PRECIOS, VALORACIÓN DEL APORTE

El punto de partida para concretar un sistema de reparto es el suelo antes de la operación: un suelo rural o sin desarrollar, o un suelo sujeto a procesos de renovación o redesarrollo. Es preciso, entonces, determinar quiénes son los propietarios del suelo y los habitantes de la zona; cuáles son las condiciones jurídicas de tenencia; cuál es el precio del suelo; y, de ser posible, cuál ha sido el comportamiento reciente del mercado (en términos de número de transacciones en el período reciente, subdivisiones y datos similares).

A) PROPIETARIOS Y HABITANTES

La información correspondiente a los propietarios y poseedores se obtiene del catastro de cada municipio y se actualiza con los respectivos certificados de libertad, hasta que se cuente con datos completos y actualizados, en lo posible, georreferenciados.

La información relacionada con la división predial, el tamaño de los terrenos, el número de propietarios, así como las condiciones de propiedad o tenencia de la tierra, es esencial para establecer la dimensión y el carácter de la respectiva operación urbanística y estimar su impacto en términos de gestión. No es lo mismo un terreno de 150 hectáreas con cinco propietarios profesionales del negocio inmobiliario que con 60 familias campesinas, o que corresponda a una zona que empieza a ser ocupada mediante procesos informales. Las estrategias de gestión y los requerimientos de personal involucrado serán completamente diferentes en cada caso.

Cada circunstancia particular definirá, asimismo, las relaciones entre decisiones políticas y técnicas y los tiempos necesarios para la formulación y la ejecución del plan.

Es conveniente organizar desde el principio un expediente para cada terreno y propietario, que contenga el certificado de libertad y un registro sistematizado de las comunicaciones cruzadas entre el propietario y la administración municipal, las actuaciones que se desarrollen y las ventas o gravámenes del inmueble que se registren en las actualizaciones periódicas. Esto permite, además de hacer seguimiento, ir preparando las expropiaciones que eventualmente haya que adelantar o las ventas forzosas en pública subasta, cuando sea el caso. De ser necesario, se diseñarán desde el inicio los programas de acompañamiento social a la población que podrá verse afectada con la respectiva operación urbana, así como los procesos de consulta y participación de propietarios, residentes y vecinos.

Es preciso obtener información sobre los ocupantes de la zona que no son propietarios y establecer las condiciones de tenencia. Esta información se obtiene a través de encuestas o entrevistas, talleres o algún otro tipo de metodología social y sirve para diseñar los programas sociales de protección a las personas que serán afectadas por la operación y para calcular las inversiones ligadas a estos programas.

b) IDENTIFICACIÓN DE LOS PRECIOS ANTES DEL PLAN PARCIAL

Desde el comienzo es importante recoger los datos de precios en el área objeto del plan parcial y, de ser posible, construir un plano de curvas de iso-precios²⁶, que recoja los precios a partir de las transacciones, avalúos u ofertas de ventas recientemente realizadas. Es un trabajo que puede realizar un evaluador que cuente con un conocimiento adecuado del mercado de la ciudad o la región y que recoge los precios de expectativa por la clasificación del suelo como de expansión urbana, por la proximidad de la conversión del suelo rural en suelo urbano o de ejecución de un plan parcial y un proyecto urbanístico²⁷. En el caso de zonas de expansión, este plano permite establecer el gradiente de los precios –desde los que corresponden a suelos rurales, descontaminados de cualquier expectativa, hasta los urbanos– para, a partir de ahí, establecer el nivel de especulación con el suelo y anticipar el posible comportamiento de los agentes.

148

Con posterioridad, y lo más pronto posible, es preciso ordenar la realización de avalúos oficiales, que se ajusten a los criterios legales para la elaboración de avalúos contenidos en el artículo 61 de la Ley 388 de 1997 y en el Decreto 1420 de 1989, que se examinan en el cuarto capítulo de esta publicación²⁸.

En estos procesos puede ser muy conveniente utilizar, de manera explícita, el mecanismo de gestión del suelo previsto en el parágrafo 1 del artículo 61 de la Ley 388 de 1997, que señala que, en los casos de adquisición voluntaria o expropiación, se pueden descontar de la indemnización que se

²⁶ Definidos como las “Líneas que unen sobre un mapa puntos en los cuales el precio del metro cuadrado de suelo es el mismo”. Definición tomada de www.educa.aragob.es/iestamar/sociales/ghumana.pdf, pág. 42.

²⁷ Como se analiza en el cuarto capítulo, estos precios no son necesariamente los comerciales en los términos definidos en la Ley 388 y sus decretos reglamentarios, ya que estas normas impiden la incorporación de meras expectativas en los precios.

²⁸ En el momento de la realización del avalúo es necesario tener en cuenta la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente actual o efectivamente vigente para el respectivo inmueble. Además de la norma, se deben considerar aspectos físicos como el área, la ubicación, la topografía y la forma, la desti

reconoce al propietario los incrementos en el precio del suelo producidos por el mismo proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición de suelo, más conocido como “anuncio del proyecto”. Este mecanismo se explica en detalle en el punto 4.1 de esta publicación.

En la página siguiente se muestran las diferencias de precios entre el plano de iso-precios realizado por el evaluador Oscar Borrero Ochoa, para la Operación Nuevo Usme, a principios de 2003, y los avalúos de referencia del anuncio del proyecto contenido en el Decreto No. 266 de 28 de agosto de 2003, “por medio del cual se anuncia la puesta en marcha de un proyecto urbanístico integral que se identificará como Nuevo Usme”.

Estos avalúos podrán servir no sólo de referencia para determinar la indemnización cuando sea necesaria la expropiación de los inmuebles de propietarios renuentes, sino también para calcular el efecto de plusvalía, si en el municipio se ha aprobado este tributo y, en especial, para realizar la valoración de los aportes en suelo al plan parcial. Aun si no se utilizara el mecanismo de “anuncio del proyecto”, será necesario realizar los avalúos para determinar el valor de los aportes en suelo. Los costos de realización de los avalúos, si así se acuerda entre los propietarios y la administración, podrán incluirse como un ítem de los costos de gestión del plan objeto del reparto equitativo de cargas y beneficios.

c) IDENTIFICACIÓN DE LOS SUELOS CON DERECHO A PARTICIPAR EN LOS APROVECHAMIENTOS URBANÍSTICOS Y, POR LO TANTO, EN EL REPARTO

Es posible que existan en el área suelos que ya sean de uso o propiedad pública. Por ejemplo, las rondas hidráulicas –que, de acuerdo con el artículo 63 de la Constitución Política y con el Código

nación económica actual del terreno, si la tiene, la dotación de redes primarias, secundarias y acometidas de servicios públicos domiciliarios, así como la infraestructura vial y el servicio de transporte y la estratificación socioeconómica del inmueble. En las zonas rurales, se deben considerar, además, las agrológicas del suelo y las aguas. El artículo 27 de la Resolución 762 de 1998 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi define la información que deberá ser tenida en cuenta para hacer avalúos en zonas rurales.

El artículo 35 de la Ley 388 de 1997 clasifica estos terrenos como suelo de protección (las áreas de amenazas y riesgo no mitigable para la localización de asentamientos humanos tienen restringida la posibilidad de urbanizarse). De conformidad con el párrafo del artículo 1 del Decreto Nacional No. 1337 de 2002³⁰, “En ningún caso, pese a que se encuentren en suelo urbano o de expansión urbana, serán objeto de compensación.” Esto quiere decir que, además de la condición física que imposibilita su construcción, hay una condición jurídica que impide que estos suelos participen en transferencias de aprovechamientos, para compensar la clasificación como suelo de protección. Por lo tanto, estos suelos, cuando más, se pagan al precio que los avalúos de referencia determinen para sus usos rurales.

En síntesis, al suelo bruto o total objeto de un plan parcial o una operación urbana se le descuentan las rondas hidráulicas, las vías y caminos existentes y el suelo que, por sus características físicas y geológicas, no pueda ser objeto de construcción. El área resultante será el área **Objeto de Reparto** en tanto es el suelo que, en términos generales, tiene derecho a los aprovechamientos urbanísticos.

Dentro de los **Suelos Objeto de Reparto (SOR)** o **suelo con derecho a aprovechamiento (SCDA)** se computan tanto los suelos con aprovechamientos lucrativos, o sea, tanto los destinados a los desarrollos privados, como los destinados a soportes colectivos (vías, parques, equipamientos de cualquier nivel, general o local). Todos esos suelos participarán de los beneficios derivados del plan, que deben ser distribuidos equitativamente entre todos los participantes del ámbito de reparto.

Para concluir la identificación de la situación de partida, es necesario evaluar las edificaciones, los cultivos y las instalaciones existentes en los terrenos objeto del plan parcial, así como cuantificar las indemnizaciones o compensaciones originadas en reasentamiento de población campesina y

³⁰ Por el cual se reglamentan la Ley 388 de 1997 y el Decreto-ley 151 de 1998, en relación con la aplicación de compensaciones en tratamientos de conservación mediante la transferencia de derechos de construcción y desarrollo.

en la suspensión de las rentas del suelo, durante el tiempo de ejecución del proyecto, de alguno o de varios propietarios. Estos costos también deben ser asumidos por todos los propietarios, de acuerdo con su porcentaje de participación en el proyecto, en función del principio de distribución equitativa de cargas y beneficios.

Algunos de los estudios que se pueden realizar en esta etapa, pero que no son necesarios para los ejercicios de prefactibilidad son:

Estudios sociales. Caracterización social de propietarios y habitantes del ámbito, a partir de su relación con el suelo objeto del plan, la proveniencia de sus rentas o ingresos, etc.

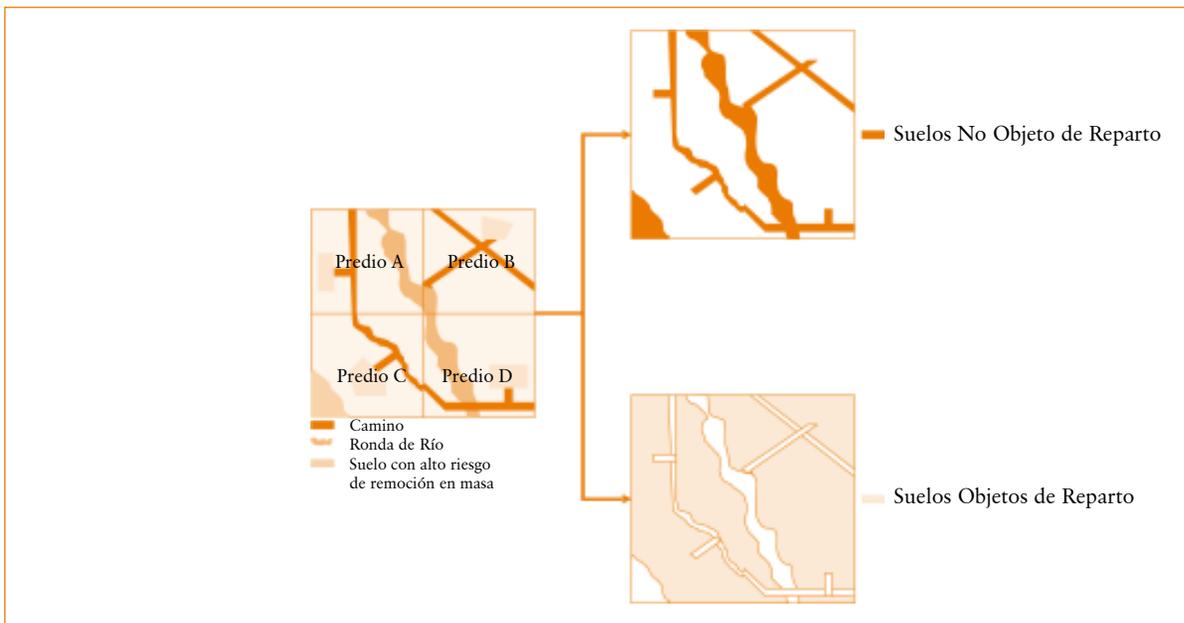
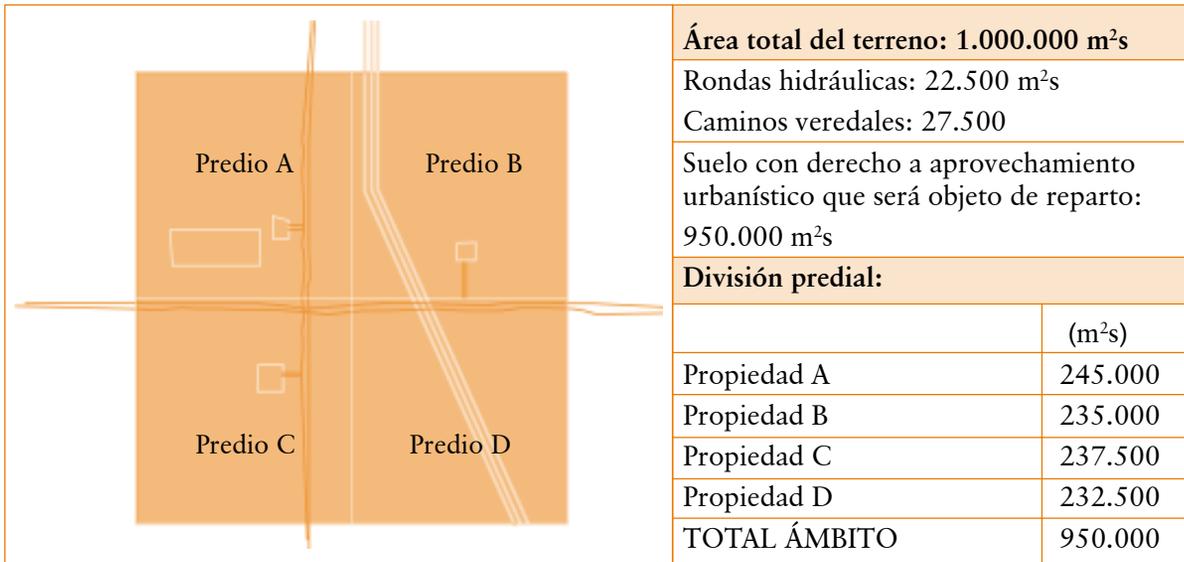
Estudios de condiciones morfológicas ambientales. Estos estudios se enfocan en el análisis de las condiciones ambientales, topográficas y de calidad del suelo, para determinar, teniendo en cuenta la aptitud y vulnerabilidad de los suelos, su capacidad de carga para la urbanización.

d) EJERCICIO DE APLICACIÓN DE UN SISTEMA DE REPARTO

En adelante, el análisis estará soportado en un ejemplo de reparto equitativo de cargas y beneficios, para el cual, en primer término, se plantea la información referida al punto de partida: el área del plan parcial tiene una superficie de 100 ha o 1.000.000 de m²s³¹, y pertenece a cuatro propietarios – A, B, C y D–. En el área transcurre una quebrada cuya ronda hidráulica mide 22.500 m² y dos caminos veredales, con un área total de 27.500 m²s. Los suelos con derecho a aprovechamiento suman 950.000 m², distribuidos como aparece a continuación. En cada uno de los predios A, B y C hay una casa; el predio A tiene, además, un galpón.

De acuerdo con lo anterior, la situación actual de los predios se puede definir en las siguientes tablas:

³¹ En adelante, con la expresión “m²s”, nos referiremos a metros cuadrados de suelo, sea este bruto, neto o urbanizado; y con la expresión “m²e”, a metro cuadro edificado o construido.



Posteriormente, se establecen los valores del suelo, en la forma ya indicada, según sus usos antes de la formulación del plan parcial, así como sus condiciones de productividad. Esto se realiza de la siguiente manera:

	SCDA	Valor por m ² s SCDA	Valor total del suelo
Propiedad A	245.000	\$4.000	\$980.000.000
Propiedad B	235.000	\$5.000	\$1.175.000.000
Propiedad C	237.500	\$3.300	\$783.750.000
Propiedad D	232.500	\$2.200	\$511.500.000
TOTALES	950.000		\$3.450.250.000

Tal como se indicó, es necesario entender que este es el valor del suelo despojado de la expectativa creada por la asignación futura de la norma urbana. Esto no quiere decir que equivalga al valor con el cual el propietario del suelo será remunerado si participa voluntariamente y de manera concertada en el plan parcial. En caso de renuencia a participar, el propietario podrá ser expropiado, mediando el pago de una indemnización correspondiente al valor anterior.

Para este ejemplo, se supone la existencia de las siguientes construcciones e instalaciones en los terrenos:

	Casa (m ² e)	Valor casa (m ² e)	Galpón (m ² e)	Valor galpón (m ² e)	Valor total construcciones
Propiedad A	120	\$150.000	400	\$25.000	\$28.000.000
Propiedad B	130	\$150.000			\$19.500.000
Propiedad C	150	\$150.000			\$22.500.000
Propiedad D	0				
TOTAL					\$70.000.000

En este caso, el valor de las construcciones, además del correspondiente a la demolición de las mismas, deberá ser cargado a los costos del proyecto. Se calculan e incluyen también otros costos generados por la decisión de acometer el proyecto, por reasentamientos o por suspensión de las rentas derivadas de la producción durante el tiempo de ejecución del proyecto³².

	Agropecuaria	Transformación	Reasentamiento	Total
Propiedad A	\$10.000.000		\$50.000.000	\$60.000.000
Propiedad B			\$50.000.000	\$50.000.000
Propiedad C		\$30.000.000		\$30.000.000
Propiedad D	\$10.000.000			\$10.000.000
				\$150.000.000

Del análisis de la situación inicial de los suelos supuesta en este ejemplo, es importante resaltar lo siguiente:

Son suelos con derecho a aprovechamiento urbanístico, SCDA, o suelos objeto de reparto, SOR, 950.000 m²s, y el propietario de cada uno de estos m²s tiene el mismo derecho (beneficio) y el mismo deber (carga). Este será, entonces, el denominador común sobre el cual se hará el reparto equitativo de cargas y beneficios. Como se observó, en este caso existen valores iniciales diferenciados, en función de las distintas características rurales de los terrenos. Estos valores serán tenidos en cuenta en términos de la protección patrimonial de cada uno de los propietarios, es decir, definen el valor mínimo a reconocer a cada propietario; pero lo más conveniente, en términos de equidad, es que en el reparto se homogenicen los valores para dar un tratamiento igual a los

³² Que corresponde a la noción de lucro cesante (véase capítulo cuarto) y que, en sentido estricto, no corresponde a precio del suelo sino a perjuicios derivados del procedimiento expropiatorio.

propietarios, en función de las condiciones urbanas finales de los terrenos en cuya generación no incide el propietario, cualquiera que sea la situación previa de su suelo.

3.3.1.2. SEGUNDO ELEMENTO DEL REPARTO: IDENTIFICACIÓN DE LAS OBRAS A CARGO DE LOS PROPIETARIOS Y DE SUS COSTOS DE CONSTRUCCIÓN

Primero que todo, es necesario diferenciar entre la fase inicial que se desarrolla con base en el proyecto de plan parcial y aquella que se desarrolla a partir del momento en que la autoridad de planeación lo considera viable. También es preciso recordar que el plan parcial podrá ser considerado legalmente como viable cuando se establezca la factibilidad de extender o ampliar las redes de servicios públicos, la infraestructura vial y la dotación adicional de espacio público, así como cuando se definan 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.



Es recomendable que funcionarios públicos y asesores de empresarios privados tengan en cuenta esa diferencia, de modo que no se adelanten estudios y trámites muy detallados en el interior del ámbito del plan parcial, sin que previamente se establezcan las posibilidades de que el plan sea viabilizado por la autoridad de planeación, para lo cual se requiere contar con el concepto de las empresas de servicios públicos domiciliarios, las empresas y entidades encargadas de la construcción de vías y de la regulación del sistema municipal de transporte y del sistema de espacio público, así como con los lineamientos de la autoridad ambiental. Entonces, sólo desde el momento en que se establezca la viabilidad del plan parcial se puede avanzar en la realización de estudios deta-

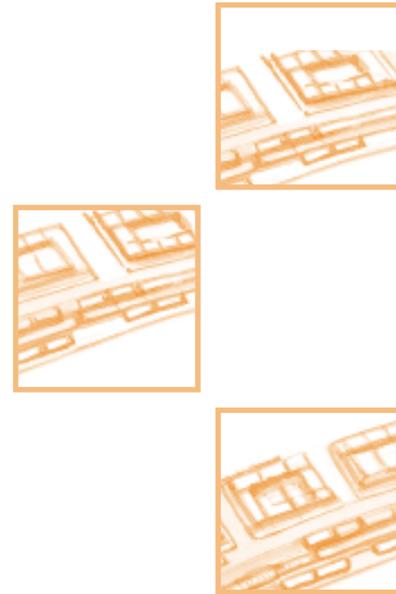
llados, análisis y diseño. Esto permite ahorrar costos tanto al promotor del plan como a la administración municipal.

A continuación se enumeran algunos de los estudios básicos que es importante considerar como parte del proceso inicial:

Estudios de impacto ambiental. Es preciso realizar este tipo de estudios, especialmente en los suelos de expansión, que, por ser suelos sin desarrollar, tienen una importante riqueza ambiental que el desarrollo de proyectos debe respetar. En una primera etapa, el estudio puede contemplar, entre otros temas, la fauna y flora, las condiciones hídricas, la capacidad y la vulnerabilidad del suelo y los impactos que producen los movimientos de tierra de los desarrollos. En una segunda etapa se debe definir un conjunto de actividades, normas e instrumentos para la planeación, gestión y ejecución, con el objeto de mitigar o corregir impactos ambientales negativos y potenciar los elementos ambientales positivos.

Estudios de servicios públicos. Estos estudios están enfocados a establecer la factibilidad de conexión del ámbito respectivo con el conjunto de los servicios públicos domiciliarios, incluido el transporte y la disposición final de residuos sólidos.

Estudios de movilidad y tránsito. El impacto que genere, en términos de movilidad y tráfico, un nuevo desarrollo en la ciudad depende de los usos, de las densidades y de otras características del desarrollo. Por esta razón, los resultados de un estudio de movilidad y tráfico deben dirigir actuaciones en el territorio que permitan un buen funcionamiento del área y de la ciudad. Al igual que en el caso del impacto ambiental, no es necesario, ni se puede hacer, un estudio definitivo sin antes definir los potenciales usos y concreción de densidades para el plan parcial. En ámbitos



cuyo uso principal sea residencial, es posible establecer estándares por habitante, de modo que se pueda determinar una cantidad mínima de m² de suelo de vías, que sirva, además, como una guía a quienes asuman el diseño formal del plan.

Estudio de mercado. Los agentes privados siempre han partido de estudiar el mercado al iniciar cualquier proyecto, con el fin de establecer una base real de la demanda por el espacio construido que será producido. Cuando los proyectos son de iniciativa pública o pública-privada, que en general buscan promover proyectos de interés social, los estudios se pueden basar en demandas o necesidades probadas, por ejemplo, el déficit de vivienda de interés social o la cantidad de viviendas que deben ser reasentadas por razones de riesgo u obras públicas, datos con los que, en general, cuentan los municipios.

El tema de la factibilidad de extender redes de servicios públicos domiciliarios, vías y espacio público en general y, por lo tanto, **de la viabilidad del plan parcial**, tiene relación directa con el de la distribución entre los propietarios de las llamadas cargas generales y con las posibilidades reales de movilización de recursos fiscales por parte de la administración municipal para su ejecución. Este aspecto, a su vez, guarda relación con el tema antes indicado de la programación del suelo de expansión,

que se puede realizar a través de los planes parciales de mayor escala o de otros instrumentos de planeación intermedia.

No es el sentido de la Ley 388 de 1997, como suele pensarse, que el solo hecho de clasificar un suelo como de expansión urbana otorgue *per se* el derecho al propietario del suelo de que se le apruebe un plan parcial. Recordemos que el suelo de expansión urbana será el que se habilitará para el uso urbano durante la vigencia del plan de ordenamiento, según lo determinen los Programas de Ejecución. Esta habilitación está su-



jeta a la posibilidad (y más que eso, a la **factibilidad**) de la dotación de infraestructura para el sistema vial, de transporte, de servicios públicos domiciliarios, áreas libres, y parques y equipamiento colectivo de interés público o social. Esta es otra de las funciones del instrumento plan parcial: filtrar las posibilidades concretas de expansión, lo que aplica igualmente para el suelo de renovación o el de redesarrollo.



Por lo tanto, si el suelo de expansión no está cubierto por las plantas de tratamiento de agua potable disponibles o por los sistemas adecuados de disposición de aguas residuales, de acuerdo con el sistema utilizado en el respectivo municipio, o si se carece, a corto plazo, de las adecuadas conexiones viales, no es posible siquiera pensar en la viabilidad del plan parcial.

A) ¿CUÁLES CARGAS GENERALES CORREN A CARGO DE LOS PROPIETARIOS DE SUELO?

Un segundo problema reside en la determinación de las cargas generales que corren a cargo de los propietarios de suelo, ya que la ley no es muy precisa al respecto. Por lo tanto, es ideal que los planes de ordenamiento municipal concreten las reglas respectivas.

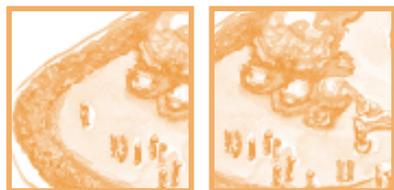
Se recuerda que la Ley 388 de 1997 se refiere, en el artículo 37, a las redes de servicios públicos, la infraestructura vial y la dotación adicional de espacio público y que, en el artículo 39, señala que el costo de infraestructura vial principal y redes matrices de servicios públicos se distribuirá entre los propietarios de toda el área beneficiaria de las mismas por medio de cualquier sistema que garantice el reparto equitativo de las cargas y los beneficios de las actuaciones³³.

³³ La alternativa son instrumentos fiscales como el impuesto predial, la contribución de valorización, la participación en plusvalía o las tarifas de servicios públicos.

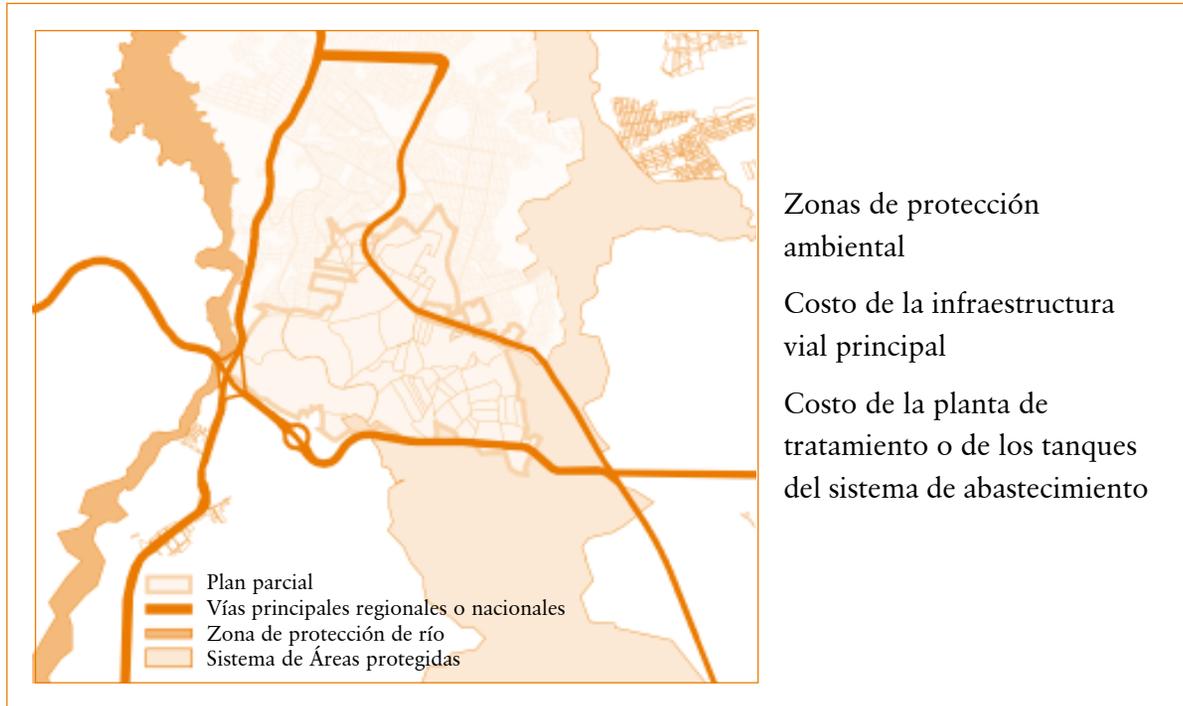
Se puede deducir que una planta de tratamiento o una estación de transferencia de basuras o un área protegida de gran escala y ubicada en suelo rural no podrían ser obras o elementos financiados a través de los sistemas de reparto, dadas sus características, su escala y el número de personas que benefician. Pero no ocurre lo mismo con las vías principales o con las redes matrices de servicios públicos domiciliarias o con el espacio público, casos en los que es más fácil establecer cuáles de aquellas son de influencia o impacto sobre el proyecto, con criterios similares a los de la extendida y aceptada contribución de valorización.

En las gráficas siguientes, que corresponden a la Operación Urbanística Nuevo Usme, en el suroccidente de Bogotá, se puede identificar esta diferencia:

Por ejemplo, una planta de tratamiento con capacidad para atender a un millón de personas, como la planta El Dorado, se financia a través de tarifas; las vías de conexión intermunicipal o metropolitana, la Autopista al Llano o la Avenida Caracas, que responden a condiciones de accesibilidad que exceden ampliamente el ámbito del plan parcial, requieren fuentes de inversión de nivel nacional, regional o de toda la ciudad; o áreas protegidas, como el Parque Entre Nubes, cuya extensión es casi igual a la del suelo de expansión y que combina suelo rural y urbano, requieren que se adopte un sistema de reparto equitativo a la escala de toda la ciudad.

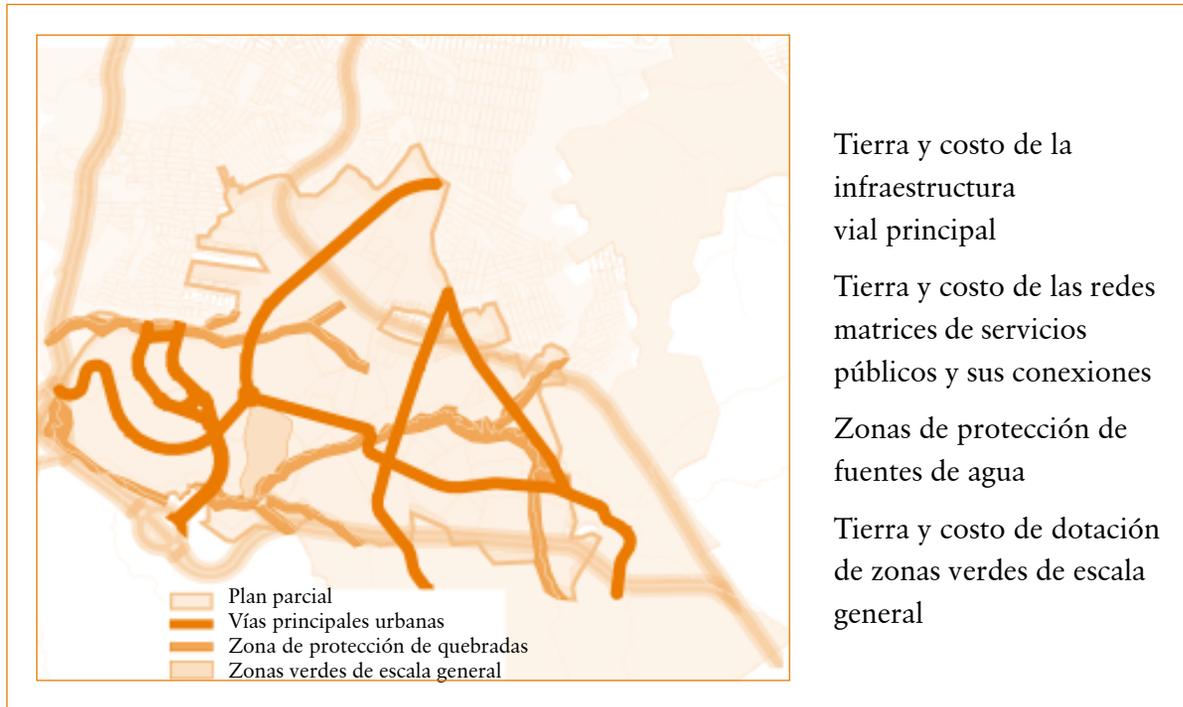


CARGAS GENERALES FUERA DE REPARTO



Por el contrario, vías como las que aparecen en la gráfica siguiente, son principales, pero sólo es necesario construirlas si la zona deja de ser rural para convertirse en urbana. El criterio utilizado en el plan de ordenamiento territorial de Bogotá con respecto a las redes matrices de servicios públicos domiciliarios es que no se incluyen en el reparto si previamente están siendo financiadas a través de tarifas, pero, en caso contrario, sí se incluyen. Lo mismo ocurre con áreas protegidas, como las zonas de protección y manejo de las quebradas, que entran a formar parte del suelo objeto de reparto o con derecho a aprovechamiento y toman sentido como áreas protegidas urbanas sólo si se urbaniza la zona.

CARGAS GENERALES OBJETO DE REPARTO

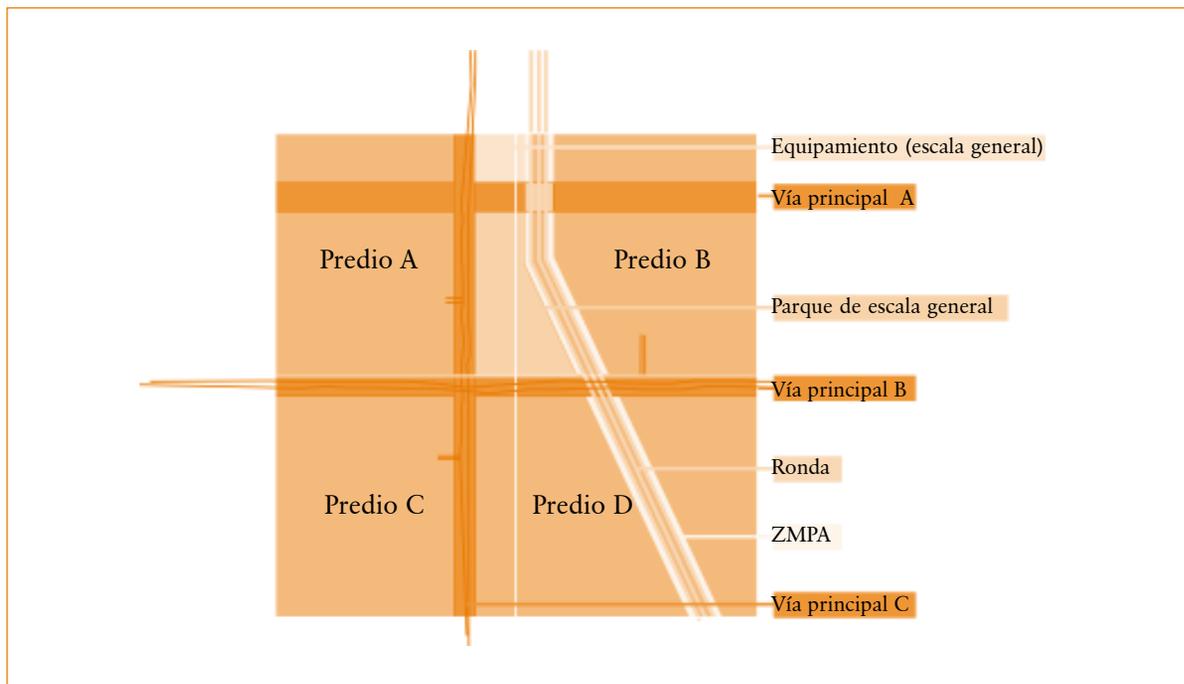


El primer criterio es, entonces, si la inversión requerida es necesaria sólo en función del desarrollo del área respectiva o si sería necesario ejecutarla bajo cualquier circunstancia (como, por ejemplo, la planta El Dorado o la Autopista al Llano).

El segundo criterio consiste en determinar si los incrementos de suelo movilizados en la respectiva operación o plan parcial son suficientes para financiar las obras definidas como cargas generales objeto de reparto. La respuesta guarda relación con el principio de equidad. Por esta razón es recomendable establecer ámbitos de reparto mayores que los de una pequeña Unidad de Actuación Urbanística; así se logra la equidad en la financiación de estas cargas y se viabilizan mejor y

más rápidamente las operaciones urbanas. Vale la pena, por último, insistir en que las llamadas ‘vías colectoras’ son las vías secundarias, que en nuestro sistema urbanístico constituyen una carga local y son cruciales para alcanzar condiciones adecuadas de movilidad, estructura y forma urbana.

Continuando con el ejemplo, vamos a suponer que en el plan de ordenamiento territorial han sido determinadas las siguientes cargas de carácter general para el ámbito de actuación:



Por el ámbito discurren tres vías pertenecientes a los sistemas generales, una de carácter nacional y dos que sólo requieren ser construidas si la zona se desarrolla; las zonas de manejo y preservación ambiental del cuerpo de agua, definido por la línea de ronda; un parque y un equipamiento.

ÁMBITO	1.000.000 m ² s
Tipo de carga	m ² suelo
Zonas de Manejo y Protección Ambiental, ZMPA ³⁴	35.923
Malla vial principal	141.675
Equipamiento (de escala general)	10.172
Parque (de escala general)	45.945
CARGAS GENERALES	233.715

Como se puede observar en la tabla, los suelos pertenecientes a las cargas generales son el 23,37% del total del ámbito (233.715 m²suelo). El primer objetivo del sistema de reparto será obtener todos los suelos pertenecientes a las cargas generales con cargo a la respectiva operación urbanística, es decir, pagándolos con el suelo urbanizado o sus aprovechamientos urbanísticos, en lugar de comprarlos, una vez reservados o afectados.

164

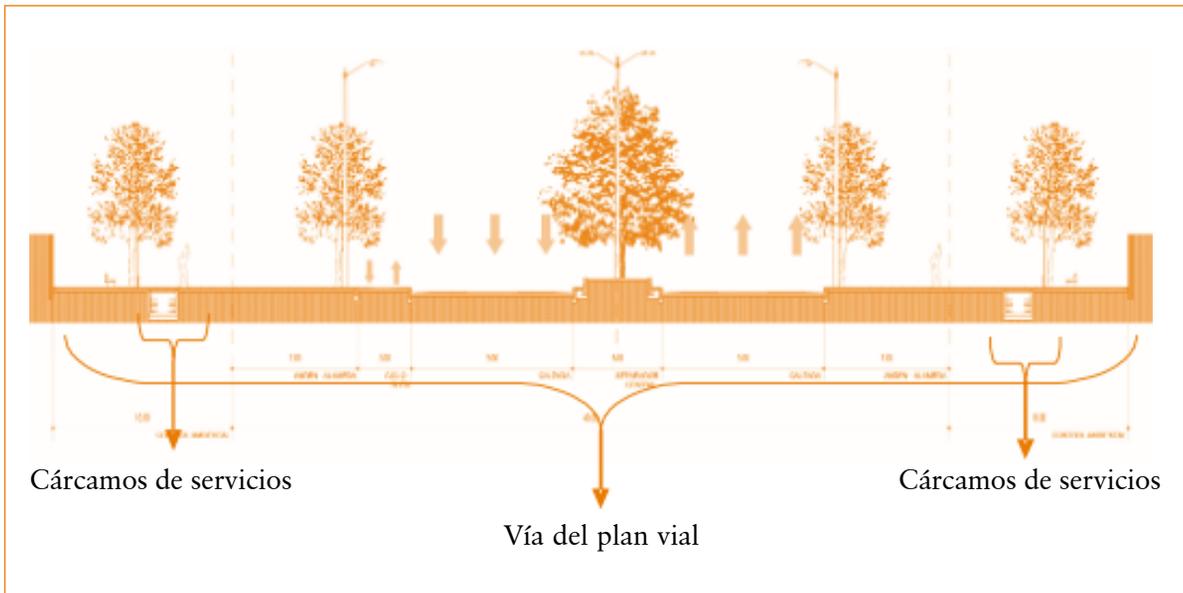
En el plan parcial se establecen, además, las condiciones para financiar los costos de construcción de las cargas generales que, de acuerdo con los criterios de la ley y el respectivo plan de ordenamiento, corran por cuenta de los propietarios de suelo.

b) Cálculo de los costos de construcción de las cargas generales que se adscriben a un determinado ámbito

En general, no debe ser un problema calcular los costos de infraestructura pertenecientes a cualquiera de los sistemas: redes de servicios públicos, vías, parques o equipamientos, ya que se trata de una actividad que cotidianamente realizan las entidades o empresas de servicios públicos respectivas o las firmas de ingeniería encargadas de la construcción de obras civiles. Las vías enten-

³⁴ A diferencia del cuerpo de agua, definido por la línea de ronda, las Zonas de Manejo y Preservación Ambiental se deben considerar como una decisión de ordenamiento objeto de reparto.

didadas en su perfil integral, de paramento a paramento, son el componente del espacio público donde se encuentran contenidas todas las obras de infraestructura. Al hacer los cálculos se deben incluir en las vías todos los costos relacionados con los servicios públicos domiciliarios³⁵. Las zonas verdes se consideran urbanizadas en el momento en que su espacio queda definido por los andenes que las contienen, al igual que los equipamientos, cuya construcción o dotación puede ser obligación del propietario o del urbanizador; y es preciso cuantificar también las obras que requieran las zonas de manejo y preservación. En todo caso, se deben calcular estos costos y establecer cuál será su fuente de financiación. Para el cálculo del reparto es conveniente establecer el costo de construcción por metro cuadrado de suelo.



³⁵ En la página web del Instituto de Desarrollo Urbano de Bogotá, www.idu.gov.co, por ejemplo, se puede encontrar información sobre costos de vías y parques.

Siguiendo con el ejercicio, vamos a suponer los siguientes datos para el cálculo de la urbanización en cuanto a vías:

Nombre de vía	m ² de suelo	Valor por m ²	Valor total
Malla vial principal tipo A (vía de integración nacional)	45.000	\$247.324	\$11.129.582.028
Malla vial principal tipo B (vía urbana)	42.975	\$238.271	\$10.239.678.093
Malla vial principal tipo C (vía urbana)	53.700	\$230.840	\$12.396.097.673
TOTAL			\$33.765.357.794

Supondremos también que la vía definida como TIPO A es una vía que se habría construido independientemente del desarrollo del ámbito objeto del plan parcial. Es decir, que no se imputa al sistema de reparto, dado que pertenece a una escala de reparto de un nivel superior. No obstante, a través del sistema de reparto se obtiene el suelo.

166

La siguiente tabla presenta un resumen de los costos de las cargas generales que, en principio, se imputarían a la operación, teniendo en cuenta, por ahora, que no se está cargando el costo de construcción del equipamiento que podría construirse en el suelo obtenido a través del sistema de reparto, dado que no hemos definido la escala de servicio del mismo.



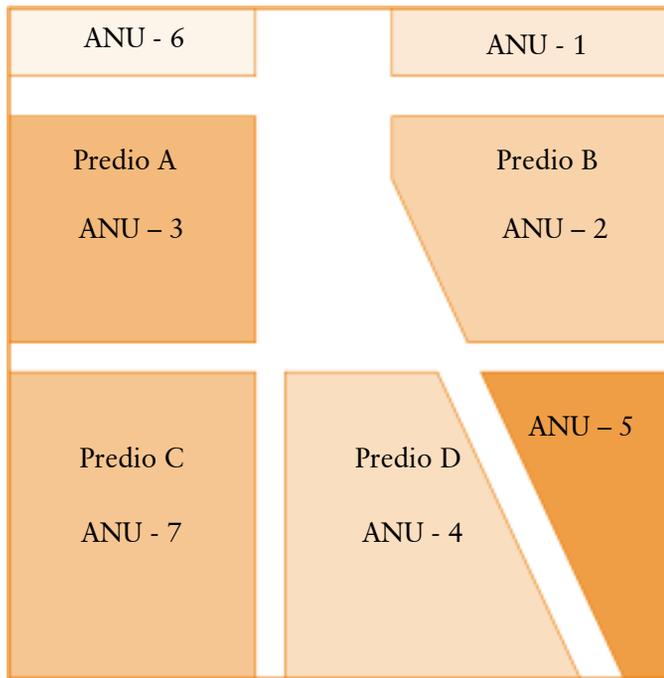
Condición de reparto	Tipo de carga	m ² de suelo	Costo por m ²	Costo total
Costos no imputables al reparto	Malla vial principal tipo A – de integración nacional	45.000	\$247.324	\$11.129.580.000
	Total costos no imputables			\$11.129.580.000
Costos imputables al reparto	Zona de Manejo y Protección Ambiental	35.923	\$4.499	\$161.613.440
	Equipamiento (de escala general)	10.172		
	Malla vial principal tipo B y C – urbanas	96.675		\$22.635.775.766
	Parque (de escala general)	45.945	\$20.000	\$918.904.421
	Total costos imputables			23.716.293.627
Total inversión requerida en cargas generales				34.845.873.627

3.3.1.3. DEFINICIÓN DEL ÁREA NETA URBANIZABLE (ANU) y cálculo inicial de los APROVECHAMIENTOS URBANÍSTICOS

Una vez definidos los suelos pertenecientes a las cargas generales, queda definida el Área Neta Urbanizable así:

$$\text{ANU} = \text{Ámbito o Área Bruta} - \text{Suelo destinado a Cargas Generales (CG)}$$

El Área Neta Urbanizable es el primer producto de los descuentos que a un ámbito hace su estructura futura de espacio público. Sobre esta área se aplican los descuentos del suelo destinado a las cargas generales o de segunda jerarquía (vías vehiculares, alimentadoras y locales y peatonales, ciclo-rutas, áreas verdes y recreativas y equipamientos colectivos).



Se establece esta diferencia para ir construyendo en detalle el reparto equitativo de cargas y beneficios; vale la pena aclarar que, a diferencia de Bogotá, hay ciudades que trabajan sólo con las nociones de *suelo bruto* y *suelo útil*, o con otras categorías. Es importante resaltar los problemas derivados de remitir los cálculos de las cargas y los aprovechamientos al Área Neta Urbanizable; esto genera confusiones cuando se interpreta que el derecho al aprovechamiento se relaciona sólo con el área neta y que, por lo tanto, los suelos pertenecientes

a las cargas generales no tendrían derecho al aprovechamiento urbanístico que va a ser asignado y que forzosamente sería necesario adquirirlos. Por el contrario, los propietarios de todos los terrenos tienen exactamente los mismos derechos y las mismas obligaciones urbanísticas y lo más conveniente es obtener ese suelo con cargo al reparto, para evitar compras públicas a precios elevados.

Como se puede observar en la figura, el área neta queda organizada en siete polígonos a los cuales se les asignarán atributos relacionados con uso, intensidad y ocupación del suelo. Para hacer más simple el ejemplo, no se considera la posibilidad de usos complementarios.

En términos conceptuales y legales, resulta mucho más claro asignar el índice de construcción a los suelos con derecho a aprovechamiento u objeto de reparto.

	m ² s	Ha	Uso principal	Uso compatible
ANU-1	43.096	4,31	Comercio	Ninguno
ANU-2	128.513	12,85	Multifamiliares	Ninguno
ANU-3	124.749	12,47	Multifamiliares	Ninguno
ANU-4	153.790	15,38	Unifamiliares	Ninguno
ANU-5	82.823	8,28	Unifamiliares	Ninguno
ANU-6	37.768	3,78	Comercio	Ninguno
ANU-7	169.806	16,98	Multifamiliares	Ninguno
Total	740.545	74,05		

Para calcular las cargas generales es necesario trabajar de manera combinada las normas o criterios sobre densidad máxima y los índices de ocupación y de construcción que serán autorizados y que permiten establecer el número de viviendas y personas –según se indicó en el punto 3.2.1.2.– y los metros cuadrados de áreas verdes y recreativas, vías y equipamientos en función de la población, hasta balancear los dos aspectos.

El índice de ocupación permitirá definir las tipologías edificatorias (altura, volumetría, retiros, etc.).

	IO	Densidad Vivienda/Hectárea	Tamaño - Vivienda
ANU-1	0,45	0	0
ANU-2	0,28	100	100
ANU-3	0,28	100	100
ANU-4	0,33	60	120
ANU-5	0,33	60	120
ANU-6	0,45	0	0
ANU-7	0,28	100	100

A continuación se calcula, para el ejemplo que se viene trabajando, el índice de construcción, a partir de supuestos de vivienda y comercio, con base en la densidad habitacional prevista y las áreas comerciales requeridas.

	Total Viviendas	Personas por vivienda	Total personas	Total m ² construcción vivienda
ANU-1		0		0
ANU-2	1.285,13	4	5.140,52	128.512,95
ANU-3	1.247,49	4	4.989,96	124.749,03
ANU-4	922,74	5	4.613,70	110.728,84
ANU-5	496,94	5	2.484,70	59.632,75
ANU-6		0		0
ANU-7	1.698,06	4	6.792,26	169.806,48
Total	5.650,36		24.021,14	593.430,06

Una vez calculada la cantidad de m² de construcción de vivienda proyectados, se puede calcular la cantidad de comercio en función de los habitantes³⁶. Recordemos que para simplificar el ejercicio no se están considerando usos complementarios y en consecuencia no estamos calculando comercio para los polígonos cuyo uso principal es vivienda.

³⁶ El siguiente es un indicador que se puede tener en cuenta para comercios:

TEMA	Indicador/HAB – Uno	Área predio m ²
Hipermercados	70.000	30.000
Supermercado	30.000	4.000
Plaza mercado	30.000	3.500
Tiendas de barrio	200	48

Fuente: Proyecto Plan Maestro de Abastecimiento de Alimentos para Bogotá y la Región, 2003.

	Total m ² Construcción Vivienda	Total m ² Comercio	Total m ² Construcción
ANU-1	0	24.435,36	24.435,36
ANU-2	128.512,95		128.512,95
ANU-3	124.749,03		124.749,03
ANU-4	110.728,84		110.728,84
ANU-5	59.632,75		59.632,75
ANU-6	0	21.414,62	21.414,62
ANU-7	169.806,48		169.806,48
	593.430,06	45.849,98	639.280,04

A partir de los cálculos anteriores, podemos entonces deducir el índice de construcción del plan parcial:

$$\text{IC } 0,86 = \frac{639.280,04 \text{ m}^2 \text{ de construcción}}{740.546 \text{ m}^2\text{s (ANU)}}$$

En este caso, el índice de construcción sería:

Índice de construcción DEDUCIDO

ÁREA NETA URBANIZABLE	740.545
Índice de construcción	0,86
Metros cuadrados edificables	639.280

Algunos autores consideran conveniente aproximar el decimal que expresa el índice de construcción a múltiplos de 5, en el caso del ejemplo, a 0,90:

Índice de construcción ASIGNADO

ÁREA NETA URBANIZABLE	740.545
Índice de construcción	0,9
Metros cuadrados edificables	666.492

Lo anterior produce un ajuste en las cifras y en el número de habitantes:

Uso	ANU (m ² de suelo)	Primer piso	Ajuste a tipología (norma)	Total m ² de edificio	Tamaño de la vivienda	Número de viviendas	Total habitantes
Comercio	80.864	36.389	1	36.389			
Unifamiliar	236.613	78.082	2	156.165	120	1.301	6.507
Multifamiliar	423.068	118.459	4	473.938	100	4.739	18.958
Total	740.545	232.930		666.491		6.041	25.464

Una vez ajustadas las cifras, es muy importante tener en cuenta que el uso y la tipología con mayor capacidad para absorber metros cuadrados de construcción es el de vivienda multifamiliar, en la medida en que su desarrollo en altura es, de cierta forma, más flexible que los otros usos, pero que aun así hay que controlarlo. Como se puede observar en la tabla anterior, se consideran como alturas máximas para los usos de comercio y unifamiliares uno y dos pisos, respectivamente, y para los multifamiliares, en promedio, cuatro pisos. Esto sólo para ilustrar que índices de construcción muy elevados producen tipologías que pueden resultar absurdas y que este es un factor muy importante a tener en cuenta al modelar los distintos escenarios, ya que se trata de combinar permanentemente objetivos de calidad de vida con los de equilibrio financiero del proyecto.

En otras palabras, los cálculos anteriores se deben realizar tantas veces cuanto sea necesario, hasta que todas las variables queden ajustadas, dado que de éstos se desprenden los cálculos del beneficio económico y los de los estándares urbanísticos para la red secundaria de espacio público y, por lo tanto, la calidad de vida de la población futura de la zona y de la ciudad en su conjunto.



3.3.1.4. Cálculo de la necesidad de suelo para vías, parques y equipamientos de la red secundaria o local y de los costos de construirlas

Atendiendo a los estándares señalados en el punto 3.2.1.2., el ejercicio continúa con el cálculo de los suelos necesarios para la red secundaria o local, teniendo en cuenta que:

- El índice de construcción asignado es de 0,9 m²e/m²s.
- Los suelos de las cargas generales que se obtienen a través del reparto computan como parte de los estándares exigibles al plan parcial.

Una vez calculados los suelos de las cargas generales, se pasa a calcular los suelos necesarios para la infraestructura secundaria:

Tipo de carga	Estándar m ² /habitante	m ² de suelo requerido	Suelo que aportan las cargas generales para cumplir el estándar	m ² de suelo requerido para cargas locales
Vías	9,0	229.179	141.675	87.504
Zonas verdes	10,0	254.644	81.868	172.776
Equip. colectivos	5,0	127.322	10.172	117.150
TOTAL		611.145	233.715	377.430

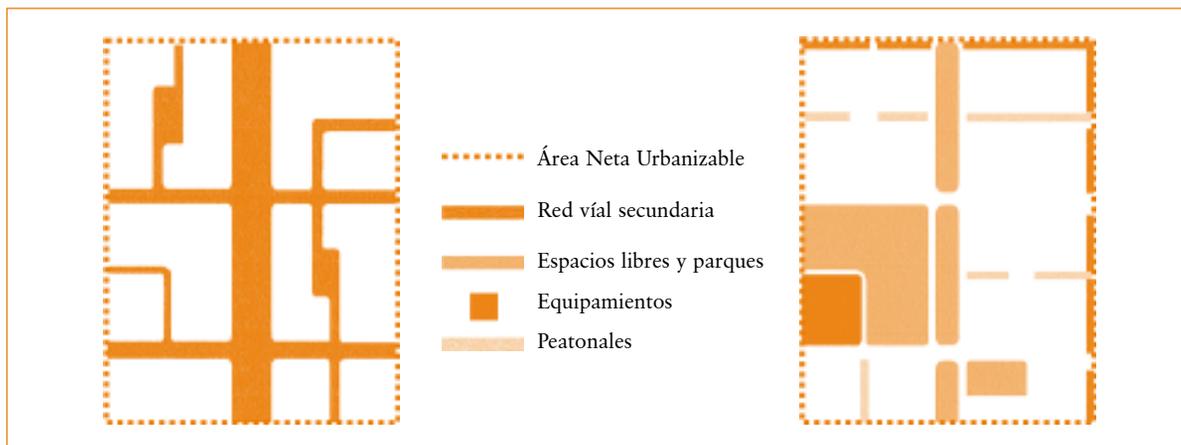
El cálculo anterior permite establecer el **área útil**, que resulta de descontar del Área Neta Urbanizable (740.546 m²) el suelo requerido para las cargas locales (377.430 m²). Para este ejercicio equivale a **363.115 m² de suelo**.

Al igual que con las cargas generales, se calculan los costos para la construcción de infraestructura vial local y dotación de zonas verdes.

Tipo de carga	Área (m ²)	Costo por m ²	Costo total
Vías y estacionamiento en vía	87.504	\$263.348	\$23.044.108.073
Zonas verdes	172.776	\$20.000	\$3.455.515.500
Equipamientos colectivos	117.150	-	-
Costo total cargas locales			\$ 26.499.623.573

174

El ejemplo refleja, de manera general, los costos directos de ejecución, más el beneficio del promotor urbanizador; sin embargo, en un esquema de costos más detallado se deberá tener en cuenta lo siguiente:



- a) Costos de urbanización o construcción de las infraestructuras.
- b) Costos de gestión.
- c) Costos financieros.

a) Costos de urbanización:

En estricto sentido, dependen fundamentalmente de los siguientes aspectos:

- Mayor o menor superficie.
- Uso e intensidad de uso.
- Topografía.
- Calidad del terreno.

b) Costos de gestión:

Comprenden, a su vez, todos o algunos de los siguientes conceptos:

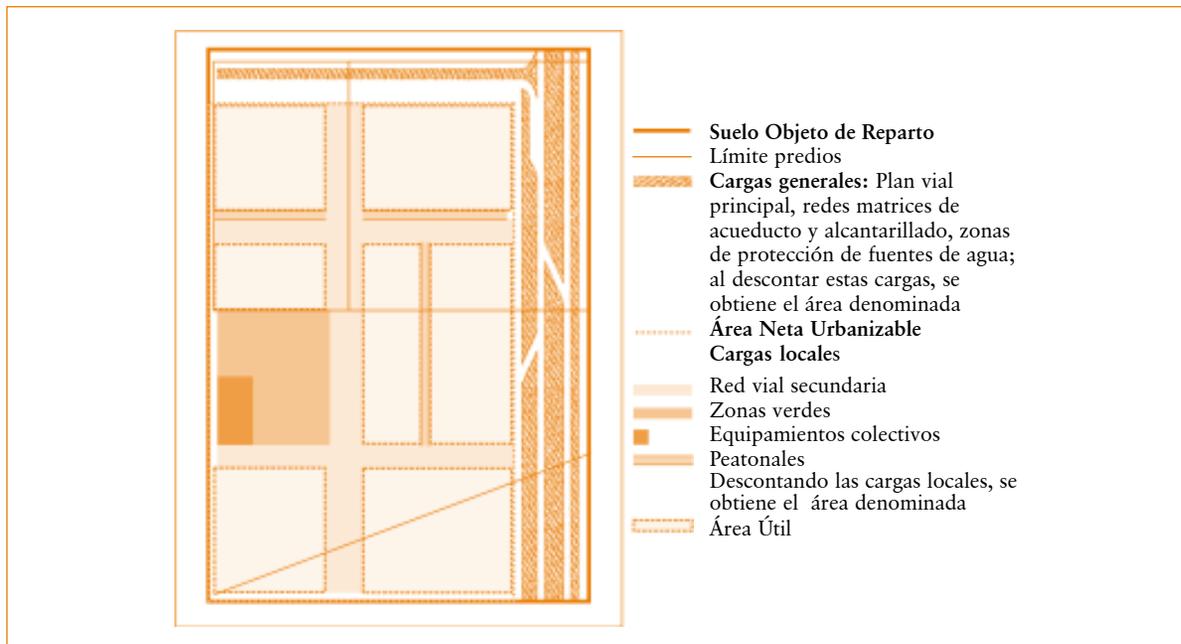
- De existir propietarios renuentes, costos de gestión para la adquisición de suelo: honorarios de asesorías jurídica y técnicas, de notariado y registro.
- Costos de gerencia de obra y de control de calidad.
- Costos de gestión de ventas (si hay lugar en suelo urbanizado).
- Gastos generales y tributos.

c) Costos financieros:

Los costos financieros varían mucho de una operación a otra. Dependen fundamentalmente de los siguientes factores:

- Costo del dinero (intereses bancarios).
- Duración de la operación, que, a su vez, estará en función de la disponibilidad del suelo, de la tramitación administrativa, del tiempo de ejecución de las obras y del ritmo de ventas.
- La secuencia temporal de pagos (inversiones y gastos) y de los ingresos por ventas.

En la gráfica siguiente se recogen los conceptos hasta ahora utilizados:



3.3.1.5. Cálculo del valor del suelo urbanizado

El suelo se considera urbanizado cuando:

- Se delimitan, construyen y entregan (según especificaciones técnicas) los suelos necesarios para infraestructura vial.
- Se construyen y entregan las redes de servicios públicos, como agua potable, alcantarillado, energía, gas y telecomunicaciones.
- Se dotan y se entregan las áreas de protección ambiental.
- Se dotan y se entregan las cesiones públicas para áreas verdes y recreativas.

- Se entregan las cesiones para equipamientos colectivos y se construyen aquellos que defina el plan de ordenamiento territorial.
- Se definen los suelos de uso privado (vivienda, comercio, oficinas, industria, etc.).
- Se adoptan las normas urbanísticas precisas para regular el desarrollo de las construcciones.

Los cálculos realizados en el paso anterior permitieron definir la norma urbanística, densidad, índices de ocupación (que conjuntamente con los suelos destinados a soportes colectivos definen la morfología y la tipología) e índices de construcción. Este es el elemento relevante para este nuevo paso, que es definir el número de metros cuadrados que podrán ser construidos, las unidades de vivienda y otros usos.

Con base en estos datos, se calcula el valor del suelo útil y urbanizado. Este es el aprovechamiento urbanístico. Es necesario aplicar la técnica residual, a la cual se hará referencia con mayor detalle en el capítulo siguiente (esta técnica permite establecer el valor comercial del terreno, a partir de la estimación del monto total de ventas de un proyecto de construcción, según las condiciones de mercado del respectivo producto inmobiliario y una vez descontados los costos totales y la utilidad del constructor y/o del urbanizador del respectivo proyecto).

Como ya se ha establecido la factibilidad técnica y jurídica del proyecto, ahora es preciso confirmar la real posibilidad de vender lo proyectado, para que las condiciones de financiación de las cargas de urbanización establecidas en el plan parcial sean efectivamente alcanzables. Por esta razón son importantes los estudios de mercado iniciales.



En las tablas siguientes se muestra, a manera de ejemplo, el cálculo del valor del suelo urbanizado: para facilitar el ejercicio se trabaja a partir de suposiciones sobre el porcentaje de repercusión del suelo urbanizado en el precio de venta del producto inmobiliario. Pero, es necesario hacer énfasis en que, en un proyecto real, se deben aplicar en su totalidad las reglas de la técnica residual y establecer todos los costos del proyecto para deducir el valor del suelo.

Uso	ANU (m ² de suelo)	IO/ANU	Primer piso (huella o sombra)	Ajuste a tipología (norma)	Total m ² construcción
Comercio	80.864	0,45	36.389	1	36.389
Unifamiliar	236.613	0,33	78.082	2	156.165
Multifamiliar	423.068	0,28	118.459	4	473.938
Total	740.546		232.930		666.492

178

IO: Índice de ocupación

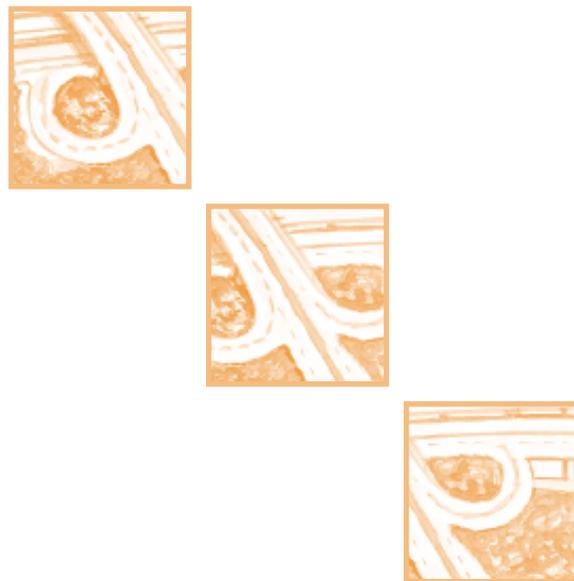
Uso	Valor m ² construcción	Valor total m ² construidos	% repercusión suelo/m ² edificio	Valor del suelo urbanizado	Valor suelo urbanizado por m ² útil
Comercio	\$1.500.000	\$54.583.500.000	0,25	\$13.645.828.350	\$344.153
Unifamiliar	\$1.000.000	\$156.165.000.000	0,13	\$20.301.423.457	\$174.983
Multifamiliar	\$800.000	\$379.150.400.000	0,15	\$56.872.522.786	\$274.157
Total		\$589.898.900.000		\$ 90.819.774.592	

MÉTODO RESIDUAL: PROYECTO INMOBILIARIO:

VENTAS TOTALES - (COSTOS TOTALES + UTILIDAD DEL CONSTRUCTOR) =
VALOR DEL TERRENO

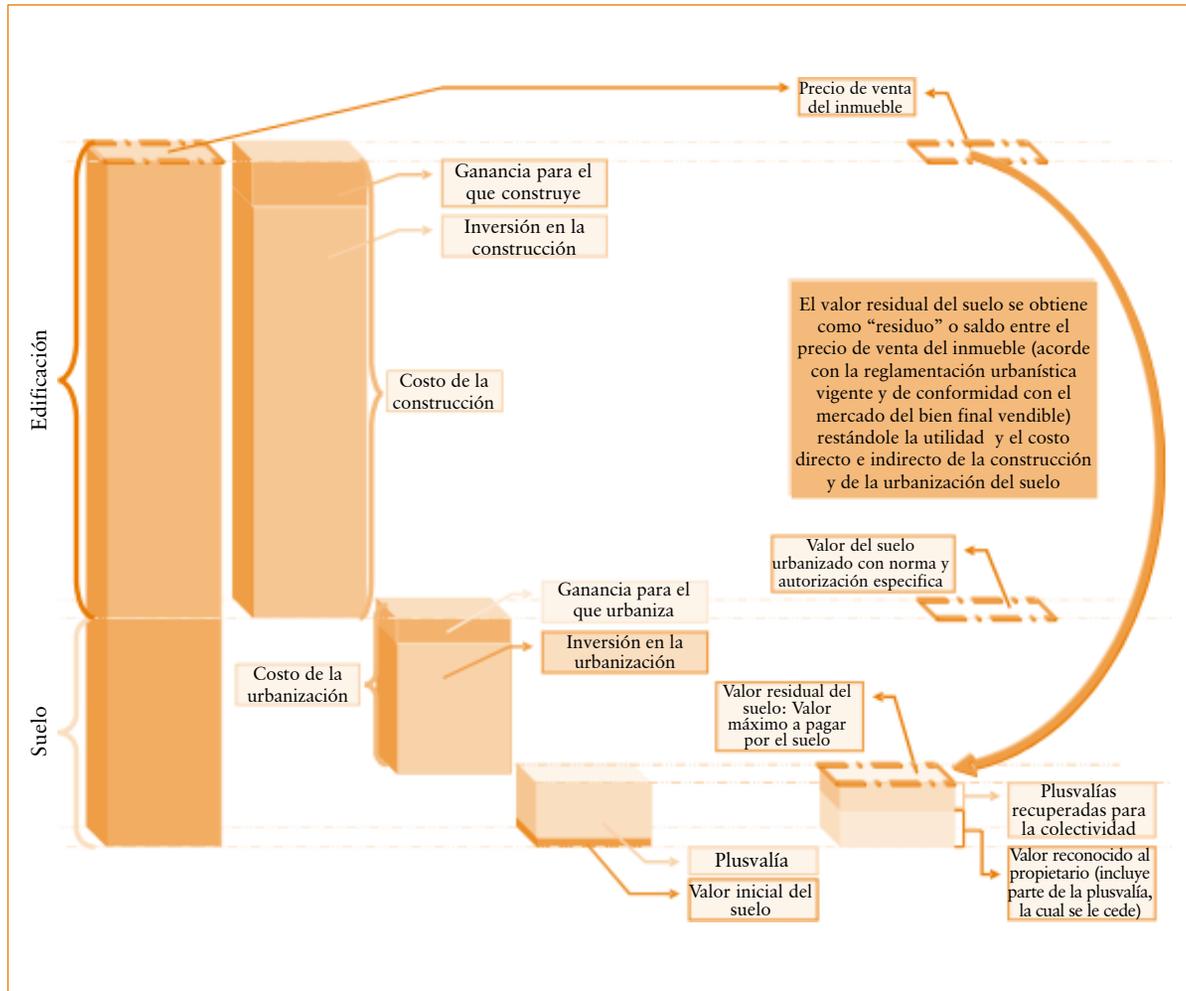
En la página web www.territorioysuelo.org se pueden consultar presentaciones que ilustran el método residual. Se recomiendan, en particular, la de Carlos Morales Schechinger, titulada “La técnica residual y la recuperación colectiva de la renta del suelo: Aplicación en los impuestos sobre plusvalía, en la integración de tierras y en la transferencia de derechos de construcción”³⁷, así como la de Jorge Eliécer Delgado, “Procedimiento para el cálculo del efecto de plusvalía”³⁸.

La siguiente gráfica, elaborada a partir de la mencionada presentación de Morales Schechinger, ilustra la técnica residual aplicada a un mecanismo de gestión asociada:



³⁷ Realizada en el “Seminario-taller avalúos y procesos de gestión del suelo”, adelantado en Bogotá del 27 al 28 de mayo de 2004. El evento fue organizado por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial de Colombia, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, el Lincoln Institute of Land Policy, el CIDER de la Universidad de los Andes y Fedevivienda.

³⁸ Presentación elaborada en Bogotá en julio de 2005 y presentada en diversos seminarios.



Cuando se incorporan de manera clara los costos de urbanización, a través de un sistema de reparto, incluyendo las cargas generales y locales en la forma indicada, estas cargas afectan al propietario del suelo y no se vuelven un costo de construcción que pueda ser trasladado al precio final de las viviendas.

Cuando concurren inversionistas, públicos o privados, a la financiación de dichas cargas, del valor de venta del suelo se debe deducir la recuperación de dichos recursos e, incluso, la remuneración de ese capital, lo que quiere decir que el propietario perderá, de todas maneras, el derecho a parte de los aprovechamientos, para pagar los costos de urbanización.

Para los cálculos que siguen es importante tener en cuenta que en el ejemplo desarrollado el valor total del suelo urbanizado es de \$90.819.774.592.

3.3.1.6. BALANCE DEL PLAN PARCIAL - PAJO DE LOS APORTES DE SUELO Y FINANCIACIÓN DE LOS COSTOS DE URBANIZACIÓN

Una vez se estima el valor del suelo urbanizado, y teniendo ya calculados los costos de construcción de infraestructura, se puede obtener el primer balance de la operación, considerando que estos cálculos no tienen en cuenta la dimensión temporal del flujo de recursos, que, como su nombre lo indica, incorpora los impactos financieros de la variable tiempo a ella asociados.

	m ² de suelo	Valor total	Valor por m ²
Suelo Objeto de Reparto	950.000		
Valor inicial del suelo		\$3.450.250.000	\$3.632
Valor del suelo urbanizado y con norma urbanística		\$90.819.774.592	\$95.600
Costo de construcción de la infraestructura imputable al reparto (costo de las cargas generales y de las locales)		\$50.215.917.200	\$52.859
Suelo urbanizado menos costo total de la infraestructura imputable al reparto		\$40.603.857.392	\$42.741
Plusvalía (valor del suelo urbanizado menos costo total de la infraestructura imputable al reparto menos valor inicial del suelo)		\$37.153.607.392	\$39.109

Si NO se imputaran o adscribieran los costos de las cargas generales a los propietarios, la situación sería la siguiente:

	m ² de suelo	Valor total	Valor por m ²
Suelo Objeto de Reparto	950.000		
Valor inicial del suelo		\$3.450.250.000	\$3.632
Valor del suelo urbanizado y con norma urbanística		\$90.819.774.592	\$95.600
Costo de construcción de las cargas generales asumidas por la administración municipal con cargo a los impuestos pagados por todos los ciudadanos		\$23.716.293.627	\$24.985
Costo de construcción de las cargas locales a cargo de los propietarios		\$26.499.623.573	\$27.894
Diferencia que se apropian los propietarios aportantes de suelo (plusvalía)		\$60.869.901.019	\$64.064

Este primer balance muestra la relación entre el mayor valor del suelo producido por la asignación de la norma urbanística y por la urbanización y el efecto de la adscripción de cargas urbanísticas a los propietarios de suelo.

En la primera hipótesis que se acaba de señalar, el valor residual del suelo urbanizado alcanzaría para financiar las cargas adscritas al ámbito y se podría remunerar a los propietarios del suelo a un valor de \$39.109.00 por metro cuadrado, adicionales al valor inicial, que también se les reconoce. Entre menores sean las cargas imputadas al propietario del suelo en el plan de ordenamiento territorial y en el plan parcial, mayor será el precio del suelo que se apropia el propietario, y viceversa; pero, insistimos, es el propietario el que asume las cargas y no el

constructor, promotor o urbanizador, salvo que éstos estén actuando con la lógica de propietarios de suelo.

De otra parte, es necesario tener en cuenta de nuevo que el plan parcial se diseña hasta llegar al nivel de manzana, de manera que en el costeo todavía puede hacer falta calcular las redes domiciliarias, las vías de menor jerarquía y los pequeños parques de los proyectos, que generalmente corren de cuenta del constructor. En otras palabras, esto depende del tipo de

inputs utilizados para calcular el valor residual del suelo: si se incluyen cargas locales o no.

El reparto se concreta, entonces, una vez se entienda que cada m²s con derecho a aprovechamiento participa de la misma manera en la carga y en el beneficio o aprovechamiento urbanístico, independientemente de que sea destinado a vías, parques, zonas de protección ambiental, centros comerciales, grandes torres de oficinas o vivienda de interés social. En todo caso, como ya se ha dicho, para tener derecho al aprovechamiento urbanístico es necesario aportar suelo y costos de urbanización, no solamente suelo. Quien aporte los recursos de inversión para urbanizar, participará en los aprovechamientos, al igual que quien aporte suelo, en proporción al valor de su aporte.

El suelo rural (en este caso) aportado se paga con el suelo urbanizado, ya que la diferencia de precio entre uno y otro, como se observa en el ejemplo, puede ser hasta de 1 a 50 o incluso más.

A) ¿QUÉ PASA SI EN EL MUNICIPIO HA SIDO APROBADO EL ACUERDO DE PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA?

Existe una confusión un tanto generalizada de que el propietario tiene, bajo cualquier circunstancia, derecho al 50% del total de los incrementos del precio del suelo generados por la operación o proyecto urbanístico. Pero, como ya se mostró en el capítulo anterior, la movilización de los



incrementos en el precio del suelo, a través de instrumentos de regulación o de planificación, y el mecanismo tributario de participación en plusvalías son dos cosas totalmente diferentes. Los primeros están ligados al diseño urbanístico y financiero de cada operación y a la generación de calidad de vida, mientras el segundo es el ejercicio de la facultad impositiva del Estado para captar recursos dirigidos a cumplir ciertas finalidades sociales. Por lo tanto, pueden concurrir o no la adscripción de cargas generales y locales a un determinado ámbito de reparto, con la participación en plusvalía.

En el ejemplo que se viene desarrollando, la situación sería la siguiente:

Participación en plusvalía en caso de que se adscriban cargas generales al propietario del suelo		
Tarifa o monto de la participación en plusvalía	Por m²	Total
Sobre el efecto plusvalía	\$39.109	\$37.153.607.392
Tarifa del 50%*	\$19.555	\$18.576.803.696
Tarifa del 40%	\$15.644	\$14.861.442.957
Tarifa del 30%	\$11.733	\$11.146.082.218

Participación en plusvalía en caso de que NO se adscriban cargas generales al propietario del suelo		
Tarifa o monto de la participación en plusvalía	Por m²	Total
Sobre el efecto plusvalía	\$64.074	\$60.869.901.019
Tarifa del 50%*	\$32.037	\$30.434.950.510
Tarifa del 40%	\$25.629	\$24.347.960.408
Tarifa del 30%	\$19.222	\$18.260.970.306

* Se toman como ejemplo las tarifas progresivas, año a año (2004-2006), aprobadas en Bogotá, pero en algunos municipios se aprobó directamente un 50%; en general, el Concejo es libre para determinar entre un 30 y un 50%, cualquier porcentaje.

Las tablas anteriores muestran que la adscripción de cargas generales a un determinado ámbito de reparto baja el precio del suelo, en vez de aumentarlo, como algunos piensan equivocadamente; asimismo, que el cobro de la participación en plusvalía también reduce el precio, en lugar de aumentarlo.

Surge entonces la pregunta de si los recursos provenientes de la participación en plusvalías se destinan a la financiación de las obras de urbanización. La respuesta es que eso depende de la decisión que haya tomado el respectivo Concejo Municipal con respecto a la destinación de dichos recursos. Recordemos que, de acuerdo con el artículo 85 de la Ley 388 de 1997, en sentido estricto, la participación en plusvalía sólo puede destinarse a obras en la misma área que la genera, cuando se trate de proyectos de áreas verdes y recreativas o de transporte masivo.

Por lo tanto, si se aplica la participación en plusvalía y el proyecto es de vivienda de interés social o de renovación, la administración podrá destinar los recursos a la adquisición de tierra para desarrollar programas de vivienda o para financiar aquellas obras de espacio público no financiadas mediante el sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios. En todos los demás casos, la participación en plusvalías se destinará a proyectos exteriores al ámbito. En nuestro ejemplo, entonces, si se adscriben cargas generales al ámbito y, además, se aplica una participación en plusvalía del 50% del total de incrementos en el precio del suelo producidos por el proyecto (\$87.369.524.592), \$50.215.917.200 se invierten en obras de urbanización en la zona y \$18.576.803.696 se recaudan como participación en plusvalía, para un total de \$68.792.720.896 movilizados por el Estado. Para los propietarios del suelo quedan \$18.576.803.696, que equivalen a una plusvalía de \$19.555/m², el 31% de las plusvalías totales³⁹.

³⁹ Se entiende por plusvalías totales la siguiente diferencia: valor del suelo urbanizado - (valor del suelo antes de la operación + costos de construcción de las cargas locales).

Si no se adscriben cargas generales y se aplica una participación en plusvalía del 50%, los recaudos por participación serán de \$30.434.950.510, cuya destinación será decidida por la administración municipal, y sólo se podrá invertir en infraestructura en la zona si el acuerdo de plusvalía contempla su destinación para espacio público o proyectos de transporte masivo. En ese caso, los propietarios de suelo se apropiarán de \$30.434.950.510, es decir, \$32.037/ m², el 50% de las plusvalías totales.

b) PAGO DE LOS APORTES EN SUELO Y FINANCIACIÓN DE LAS OBRAS DE URBANIZACIÓN

Si se trabaja en el supuesto 1 del ejemplo, es decir que se aplican algunas cargas generales a los propietarios, el precio global del suelo que hay que reconocer a los propietarios de suelo con derecho a aprovechamiento es de \$40.603.857.392 (\$43.109 m², que resultan de sumar el valor inicial (\$3.632 m²) y las plusvalías resultantes del reparto a favor del propietario (\$39.109.00 m²)

186

	SCDA m2	% participación en el reparto	Valor m ² SCDA o SOR	Total derecho por propietario
Propiedad A	245.000	25,5	\$43.109	\$10.561.719.801
Propiedad B	235.000	25	\$43.109	\$10.130.615.000
Propiedad C	237.500	25	\$43.109	\$10.238.387.500
Propiedad D	232.500	24,5	\$43.109	\$10.022.842.500
	950.000			\$40.603.857.392

El aporte se paga con suelo urbanizado que tiene valores diferenciados, de acuerdo con los usos autorizados y la intensidad de uso o índice de construcción. Por ejemplo, el propietario A puede optar porque los 245.000 m² que aportó, con un valor total de \$10.561.719.801, le sea pagado con el 77.3 % del suelo útil destinado a comercio (que tiene un valor total de \$13.645.828.350). O el propietario B puede optar por solicitar el pago de su aporte en suelo, por un valor total de

\$10.130.615.000 en un 22,7% de suelo útil destinado a comercio (por un valor de \$4.093.748.505), un 25% del suelo destinado a vivienda unifamiliar (con un valor de \$5.065.307.500) y un 3,5% del suelo destinado a multifamiliares (\$1.967.704.465). Y así sucesivamente⁴⁰. Es decir, que en el caso del propietario A, gracias a la diferencia entre el valor de suelo rural y el valor de suelo urbanizado con uso de comercio, con un área de suelo equivalente al 3% del suelo objeto de reparto se paga el aporte en suelo de 245.000 m², que corresponden al 25% del suelo objeto de reparto. Es así como se logra obtener para usos públicos el 64% del suelo, sin tener que adquirirlo o expropiarlo.

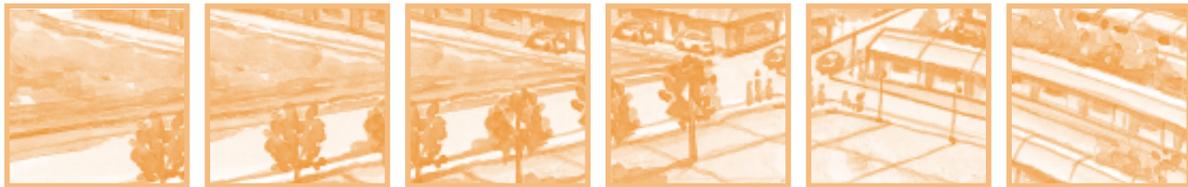
Pero, lo más importante es que el sistema de reparto se convierte en un mecanismo de financiación de la urbanización, porque un porcentaje del suelo con aprovechamientos lucrativos (cuyo valor total es \$90.819.774.592) se destina a la financiación de la ejecución de las cargas generales definidas por el plan de ordenamiento territorial y el plan parcial. Es decir que, incluso antes de pagar a los propietarios, se destinarán suelos con usos lucrativos o sus respectivos aprovechamientos por valor de \$23.716.293.627, para financiar las cargas generales y poder viabilizar la operación respectiva. Las cargas locales pueden ser asumidas por los constructores de cada Unidad de Actuación Urbanística o proyecto urbanístico, respetando los lineamientos del plan parcial, o también pueden ser financiadas a través de los mismos mecanismos.

⁴⁰ Se reitera que en los municipios donde haya sido aprobada la participación en plusvalías, sobre estos valores que le son reconocidos, el propietario deberá pagarla en el momento en que solicite la licencia de urbanismo o construcción, o cuando le sean expedidos derechos de construcción, si es el caso. Como ya se indicó, se trata de un pago adicional y distinto al de la financiación de las cargas generales.



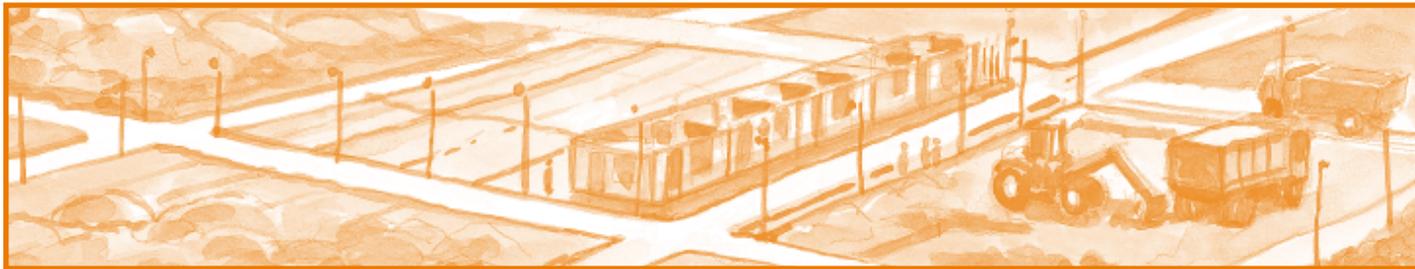
En el capítulo de gestión del suelo del respectivo plan parcial se define el mecanismo concreto de gestión asociada que permita el englobe de terreno, o un mecanismo de cooperación entre partícipes, así como los mecanismos de financiación de los costos de urbanización, estableciendo las condiciones de participación tanto de las entidades públicas como de los propietarios de suelo y los terceros inversionistas. La entidad gestora o la fiducia podrán encargarse de vender anticipadamente la proporción de los suelos urbanizados necesarios para financiar los costos de urbanización (cargas generales y/o locales) o podrán titularizar el proyecto. También es posible que la administración municipal expida certificados de construcción que permitan obtener recursos, o que el constructor aporte directamente el porcentaje requerido para la urbanización con sus propios recursos.

La otra opción es el trámite de una contribución de valorización que debe ser aprobada en cada caso por el Concejo Municipal y que requiere, igualmente, establecer un flujo de recursos para iniciar la ejecución de las obras y un plan de pagos acorde con la programación de etapas de los desarrollos privados y de la ejecución de las obras.



CAPÍTULO 4

DESARROLLO CONCEPTUAL Y PRÁCTICO DE ALGUNOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN DEL SUELO





Como ya se indicó, los procesos de estructuración de la Operación Urbanística Nuevo Usme –una de las operaciones estratégicas del Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá y del actual Plan de Desarrollo “Bogotá Sin Indiferencia”– y del Macroproyecto de Vivienda Gonzalo Vallejo Restrepo –proyecto estratégico en materia de política municipal de vivienda de interés social del alcalde Juan Manuel Arango Vélez, en Pereira–, han posibilitado analizar y desarrollar en detalle los elementos conceptuales, los alcances, los obstáculos y las alternativas de aplicación de algunos instrumentos de gestión del suelo previstos en la Ley 388 de 1997; incluso, en algunos casos, estos instrumentos se han aplicado y empiezan a producir efectos concretos en las prácticas de los agentes públicos y privados.

El trabajo propiamente jurídico que sustenta este proceso ha estado a cargo de María Mercedes Maldonado Copello, Juan Felipe Pinilla Pineda, Magda Cristina Montaña Murillo¹, Carlos Manri-

¹ Para el caso del tributo de participación en plusvalía.

que Nieto² y Alonso Valencia Salazar³ y ha sido apoyado por jóvenes abogados que han iniciado sus carreras profesionales trabajando el derecho urbanístico, entre ellos Giovanni Pérez Masías, Juliana Estrada Carbonell y Catalina Villegas del Castillo.

A continuación se presenta una sistematización de ese trabajo, con el objeto de ofrecer a las administraciones municipales herramientas concretas que les permitan superar las dificultades de aplicación de la Ley 388 de 1997 y los obstáculos en su interpretación; asimismo, se pretende resaltar las enormes posibilidades que ofrece esta ley, y en particular los instrumentos de gestión del suelo, para concretar objetivos de ordenamiento territorial que prioricen las preocupaciones sociales de redistribución y justicia social y de garantía del acceso de los más pobres al suelo urbanizado, las cuales han constituido el interés central de la legislación urbanística colombiana.

Los instrumentos que se analizarán son los siguientes:

192

1. El mecanismo conocido como ‘anuncio del proyecto’, que permite, en los casos de adquisición voluntaria o expropiación, descontar, de la indemnización que se reconoce al propietario, los incrementos del precio del suelo que se han producido por el mismo proyecto u obra que constituye el motivo de utilidad pública para la adquisición de suelo.
2. La expropiación por vía administrativa.
3. La fiducia mercantil.
4. El tributo de participación en plusvalías derivadas de la acción urbanística del Estado.

Como estos desarrollos hacen parte de un proceso de continuo aprendizaje y ajuste de los mecanismos a disposición de las administraciones municipales y de los ciudadanos, se podrá consultar

² Para el caso de la fiducia mercantil.

³ Para el caso de la aplicación en el Macroproyecto de Vivienda de Pereira.

información sobre su aplicación en las ciudades y su eventual reorientación en la página www.territoriosuelo.org.

4.1. ANUNCIO DEL PROYECTO



Son muchos los casos en que las administraciones municipales han restringido su acción urbanística a la adquisición de terrenos mediante enajenación voluntaria o expropiación, sin evaluar los impactos financieros de este mecanismo que, utilizado de manera aislada, puede resultar muy oneroso e inequitativo. Por esto, la Ley 388 de 1997 contempla **como alternativa a la adquisición de suelo con cargo al presupuesto público** su obtención a través de las Unidades de Actuación Urbanística y los reajustes de tierra u otros mecanismos de gestión asociada, tal como se acaba de explicar.

No obstante, es de suponer que la enajenación voluntaria o la expropiación continuarán siendo utilizadas para el desarrollo de suelo urbano o como mecanismo complementario a los reajustes de tierras o integraciones inmobiliarias –incluso como facilitador de las asociaciones entre propietarios y entre inversionistas públicos y privados–, bajo la premisa de que la no participación voluntaria en el esquema asociativo planteado dará lugar a la utilización del instrumento expropiatorio, como mecanismo alternativo de vinculación de los propietarios renuentes. Lo anterior, sin contar con las posibilidades que ofrece la enajenación a favor de terceros, contemplada en la Ley 388 de 1997, hasta ahora escasamente utilizada.

En caso de que se utilicen la enajenación voluntaria y la expropiación, hay que tener en cuenta que la Ley 388 de 1997 contempla lo siguiente en el parágrafo 1º del artículo 61:

Al valor comercial al que se refiere el presente artículo, 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.⁴

Este descuento es una forma expedita y eficaz de recuperación de incrementos de valor del suelo (plusvalías) que no son producto del esfuerzo o la inversión del propietario. Su aplicación está



restringida a las compras de inmuebles por las entidades públicas y está dirigido, fundamentalmente, a evitar un enriquecimiento sin justa causa por parte del propietario. Es un mecanismo totalmente diferente al del tributo participación en plusvalías, que puede ser aplicado aun en los municipios donde dicho tributo no ha sido aprobado por el Concejo Municipal.

La aplicación de este descuento se basa en los principios de función social de la propiedad y función pública del urbanis-

4 El inciso 2º del mismo artículo dispone que “El precio de adquisición será igual al valor comercial determinado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que cumpla sus funciones, o por peritos privados inscritos en las lonjas o asociaciones correspondientes, según lo determinado por el Decreto-ley 2150 de 1995, de conformidad con las normas y procedimientos establecidos en el decreto reglamentario especial que sobre avalúos expida el gobierno. El valor comercial se determinará teniendo en cuenta la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la oferta de compra en relación con el inmueble a adquirir, y en particular con su destinación económica”.

mo y primacía del interés general sobre el particular, así como en el de distribución equitativa de cargas y beneficios. De manera más general, remite a un principio de justicia social, consistente en que mal podría el particular propietario de un terreno pretender que el Estado le pague los incrementos de precio de dicho terreno derivados del conjunto de actuaciones o de obras públicas que constituyen un determinado proyecto y que, precisamente, motivan o justifican la adquisición pública.



La pregunta de partida es, entonces, la de ¿cómo llevar a la práctica esta previsión legal?

4.1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Uno de los principales inconvenientes que enfrenta la administración pública a la hora de acometer programas y proyectos de utilidad pública o interés social tiene que ver con los mecanismos de adquisición de los predios requeridos y, específicamente, con el uso del instrumento de la expropiación. La principal tensión que subyace en el uso del instrumento expropiatorio es la definición del valor del bien expropiado.

Si, como ya se ha señalado, la expropiación es un poder legítimo del Estado, expresión de la función pública de la propiedad, no estamos ante una simple compraventa, ni ante un negocio al que se le aplicarían las reglas del derecho civil, que sólo rigen para las relaciones entre particulares. Por eso, la Constitución Política habla de indemnización y no de precio. La Ley 388 de 1997, desafortunadamente, introdujo una confusión al hablar de precio de adquisición, pero en modo alguno debe olvidarse que el concepto jurídico que hay detrás es el de indemnización. De hecho, aun, a pesar de la referencia al precio de adquisición y su equiparación al valor comercial, estas dos nociones están significativamente relativizadas en el conjunto de normas que rigen el tema, y existe

una serie de reglas para definir el valor que debe ser reconocido al propietario, que se distancian evidentemente de la noción jurídica de precio. Más adelante se hará referencia a algunas de ellas.

En Colombia, las administraciones municipales, regionales o nacionales han sido tradicionalmente permisivas frente al hecho de que los avalúos –en sede administrativa o judicial, dependiendo del momento del procedimiento en que finalmente se defina el valor a pagar por la adquisición– incorporen o reconozcan simples expectativas sobre el desarrollo futuro de los terrenos o incrementos de valor producidos por la intención manifiesta del Estado de llevar a cabo cierto programa, proyecto u obra.

Es así como el Estado termina reconociendo, en los avalúos practicados para llevar a cabo los procesos de adquisición de predios por motivos de utilidad pública, incrementos de valor cuya causa es, justamente, el anuncio de la realización de los planes, programas u obras públicos en cuestión.

196

Como afirma la abogada brasilera Sonia Rabello, en esos casos estamos ante una doble liberalidad del Estado: primero valoriza gratuitamente, con la asignación de un uso del suelo o un índice de edificación, a través de una norma de carácter público e interés general, un lote privado y cuando necesita adquirirlo, para fines de interés colectivo y social, debe pagar un valor, llamado comercial, real o de mercado, que incorpora la valorización causada gratuitamente por el mismo Estado.

Se trata de principios generales tanto del Derecho Civil como del Derecho Público, como el que proscribe el enriquecimiento sin justa causa en detrimento del patrimonio de un tercero, que, en este caso, es el patrimonio público, es decir, se entra en el terreno de los detrimentos patrimoniales del Estado. Por otra parte, está el principio que establece que en caso de un conflicto (positivo) de derechos, entre un interés privado legítimo y un interés público (o colectivo) legítimo, el que debe prevalecer es el interés general sobre el particular o aquel que impide que el Estado ejerza

mera liberalidad, en este caso, con el principal patrimonio público de los municipios, que es su territorio, o su suelo y las rentas ligadas al desarrollo urbano.

4.1.2. ANTECEDENTES

Recogiendo una tradición muy consolidada en los sistemas legales de expropiación de países como Francia y España, la legislación urbanística colombiana incorporó, desde la promulgación de la Ley 9ª de 1989, un mecanismo muy poderoso para evitar el enriquecimiento sin justa causa del propietario expropiado en desarrollo de los motivos de utilidad pública e interés social.

El artículo 18 de Ley 9ª de 1989 establecía a este respecto lo siguiente:

Con el objeto de evitar un enriquecimiento sin causa, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o la entidad que cumpla sus funciones no tendrá en cuenta, al hacer los avalúos administrativos especiales de que trata la presente ley, aquellas acciones o intenciones manifiestas y recientes del Estado que sean susceptibles de producir una valorización evidente de los bienes evaluados, tales como:

1. La adquisición previa por parte de la entidad adquirente, dentro de los cinco (5) años, de otro inmueble en la misma área de influencia.
2. Los proyectos anunciados, las obras en ejecución o ejecutadas en los cinco años (5) anteriores por la entidad adquirente o por cualquier otra entidad pública en el mismo sector, salvo el caso en que el propietario haya pagado o esté pagando la contribución de valorización respectiva.
3. El simple anuncio del proyecto de la entidad adquirente de comprar inmuebles en determinado sector, efectuado dentro de los cinco (5) años anteriores.
4. Los cambios de uso, densidad y altura efectuados por el Plan Integral de Desarrollo, si existiere, dentro de los tres (3) años anteriores a la orden de compra, siempre y cuando el propietario haya sido la misma persona durante dicho pe-

ríodo o, habiéndolo enajenado, haya readquirido el inmueble para la fecha del avalúo administrativo especial.

Este mecanismo de recuperación de plusvalías se basa claramente –como lo indicaba textualmente el artículo– en el principio clásico del derecho al que se acaba de hacer referencia: el enriquecimiento sin causa. En este caso se trata de evitar que sea justamente la misma acción del Estado la encargada de elevar los precios y que los proyectos urbanísticos públicos en los que sea necesario adquirir suelos se encarezcan por la anticipación en la captación de unos incrementos de valor (o plusvalías) que, en la realidad, sólo se concretarán una vez realizado el proyecto en su integridad.

A pesar de que el anterior artículo fue derogado por la Ley 388 de 1997, el mecanismo de descuento de incrementos de valor producidos por el anuncio de los programas y proyectos estatales, en la fijación del valor de los inmuebles que hayan de expropiarse por los motivos de utilidad pública e interés social, fue recogido en el ya transcrito párrafo 1º del artículo 61 de la Ley 388 de 1997.

198

La Corte Suprema de Justicia estudió la constitucionalidad del artículo 18 de la Ley 9ª de 1989 a la luz de la Constitución de 1886, que no consagraba de manera expresa el derecho de la colectividad a participar en las plusvalías. Mediante sentencia de septiembre 14 de 1989 (magistrado ponente Jaime Sanín Greiffestein), la Corte Suprema de Justicia aclaró el objeto y la finalidad del instrumento que aquí se analiza y declaró su exequibilidad con base en los siguientes argumentos:

Estima el actor que esta norma es inconstitucional por ordenar que el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o la entidad que cumpla sus funciones no tenga en cuenta las acciones o intenciones del Estado que allí se enumeran para efectos del avalúo de los bienes que se van a expropiar, por oposición con el artículo 30 de la Carta.

La norma impugnada al señalar, a manera de ejemplo, las acciones o intenciones manifiestas y recientes del Estado que pudiendo ser susceptibles de producir valorización, no deben ser tenidas en cuenta en el avalúo respectivo, determinó la finali-

dad de dicha prohibición: **evitar un enriquecimiento sin causa**. Significa lo anterior, a “contrario sensu” que si el incremento de valor es justificado, debe quedar fijado en la pericia respectiva.

(...)

Son objeto de exclusión también las “intenciones manifiestas y recientes del Estado”; **tales como la enunciación de proyectos (No.2º) o el simple anuncio de proyectar compras en un sector determinado (No. 3º), lo cual no puede ser causa legítima de un incremento patrimonial, pues ello conduciría a que habilidosos manejos publicitarios fuesen determinantes de tales incrementos individuales con inequívoco detrimento del patrimonio público. La propiedad privada que protege el artículo 30 constitucional es la legítimamente adquirida, y lo habilidoso o fraudulento no es ciertamente legítimo ni justo.**

(...)

Pretender fundar un perjuicio en la parte de consideración valorativa de una obra estatal o en una simple intención manifiesta de éste que realmente no justifique dicho mayor valor, es **hacer de la expropiación una fuente injusta de ganancia**, y ello no encuadra en la preceptiva del artículo 30 de la Constitución Nacional. (Negrilla fuera de texto).

Estos argumentos evidencian que ni el anuncio de proyectos u obras públicas, ni la realización efectiva de los mismos, pueden ser fuente legítima de enriquecimiento de los propietarios de suelo. Esta referencia jurisprudencial funda el razonamiento en el principio del enriquecimiento sin causa, y aclara que la propiedad que se protege constitucionalmente es la legítimamente adquirida, y no se adquieren legitimamente incrementos de valor por la acción del Estado, sino por la inversión o esfuerzo privados. Por tal motivo, reconocer estos incrementos de valor provenientes de la acción estatal implica un claro detrimento patrimonial del mismo Estado.

4.1.3. IMPLEMENTACIÓN



Dada la importancia que tiene la posibilidad constitucional y legal de realizar el descuento de los incrementos de valor que se hayan producido por el anuncio de un programa o proyecto de obra estatal, y establecidos los principios jurídicos en que se sustenta, resultaba indispensable resolver dos problemas concretos no previstos de manera explícita por la Ley 388 de 1997, con efectos especialmente probatorios. ¿Cómo se establecen las plusvalías o mayor valor generado por el anuncio del proyecto u obra que podrán ser descontadas del precio comercial del inmueble? ¿En qué momento se entiende formalmente anunciado un proyecto u obra?

Definir cuál es momento que se tendrá en cuenta para determinar el valor de los terrenos es el punto de partida para definir la estrategia de financiación de cualquier acción urbanística de iniciativa pública, esté basada en la gestión asociada o en la simple adquisición pública de terrenos.

Por lo tanto, resulta particularmente útil contar con un instrumento que defina el valor del suelo *antes del anuncio del respectivo proyecto u obra*, de modo que si hay que recurrir a la expropiación, efectivamente se pueda realizar el descuento del incremento de valor (plusvalía) de que trata el mencionado párrafo del artículo 61 de la Ley 388 de 1997. Este valor es un elemento esencial del sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios y, además, su determinación previa es un importante soporte probatorio en el evento de futuros procesos judiciales.

Para resolver el primer interrogante, cuando se aplicó este instrumento en Bogotá, en el marco de la Operación Urbanística Nuevo Usme, o en Pereira, para el Macroproyecto de Vivienda de Interés Social Gonzalo Vallejo Restrepo, se recurrió por analogía a las normas sobre participación en

plusvalía, y es por esta razón que se ha vuelto común hablar de *avalúos de referencia*, así esta sea una figura explícitamente prevista para el tributo de participación en plusvalía.

Se dio entonces aplicación al artículo 80 de la Ley 388 de 1997, que establece el procedimiento de cálculo del efecto plusvalía⁵. Este artículo indica que

(...) el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que haga sus veces o los peritos técnicos debidamente inscritos en las Lonjas o instituciones análogas, establecerán los precios comerciales por metro cuadrado de los inmuebles, **teniendo en cuenta su situación anterior a la acción o acciones urbanísticas**; y determinarán el correspondiente precio de referencia tomando como base de cálculo los parámetros establecidos en los artículos 75, 76 y 77 de esta ley. (Negrilla fuera de texto).

En el caso que nos ocupa, los avalúos solicitados serían aquellos correspondientes a la situación anterior al anuncio del proyecto u obra, utilizando la metodología de zonas geoeconómicas homogéneas, es decir, que no se trata de avalúos puntuales.

En cuanto al problema relacionado con la determinación del momento a partir del cual se entendía que quedaba formalmente anunciado un proyecto, se optó por formalizar la iniciación de las actividades propias de la estructuración de los proyectos indicados, a través de la expedición de un decreto del alcalde respectivo.

Los decretos ordenaron, adicionalmente, iniciar los trámites administrativos y presupuestales necesarios para la contratación de los avalúos masivos de los terrenos y construcciones ubicados dentro de la delimitación preliminar del Plan Parcial de Expansión, en el caso de Pereira, y de la Operación Usme, en el caso de Bogotá.

⁵ O incrementos en los precios del suelo producidos por acciones externas al propietario.

Se considera, entonces, conveniente la expedición de un *acto administrativo*, en virtud del cual la correspondiente administración municipal anuncia la puesta en marcha de un programa, proyecto u obra y, en consecuencia, ordena realizar unos *avalúos de referencia* que den cuenta del valor del suelo antes del anuncio. Otra opción es que los actos administrativos que regulan o adoptan las respectivas operaciones urbanísticas (por ejemplo, planes parciales) incluyan este mecanismo y definan la fecha a partir de la cual se entiende anunciado el proyecto. Este requisito formal, acompañado de los avalúos respectivos, da señales claras a los agentes del mercado inmobiliario y produce, como ya se indicó, efectos probatorios respecto a los precios del suelo antes de la operación.

4.1.4. DETERMINACIÓN, A TRAVÉS DE AVALÚOS, DEL VALOR COMERCIAL DE LOS INMUEBLES ANTES DEL ANUNCIO DEL PROYECTO U OBRA

202

La aplicación del instrumento del ‘anuncio del proyecto’ remite a la realización de avalúos, un elemento común a cualquier instrumento de gestión del suelo, al punto que se podría afirmar que constituyen el instrumento por excelencia de la gestión del suelo.

Esta actividad está explícitamente reglamentada en nuestro ordenamiento, de manera que, como se afirmó, existe una serie de normas que regulan la realización de los avalúos y que relativizan la noción de valor comercial.

El párrafo 2° del artículo 61 de la Ley 388 de 1997 determinó que

(...) para todos los efectos de que trata la presente ley el Gobierno Nacional expedirá un reglamento donde se precisarán los parámetros y criterios que deberán observarse para la determinación de los valores comerciales basándose en factores tales como la destinación económica de los inmuebles en la zona geoeconómica homogénea, localización, características y usos del inmueble, factibilidad de prestación de servicios públicos, vialidad y transporte.

En desarrollo de la anterior previsión, el Gobierno Nacional, haciendo uso de sus facultades reglamentarias, expidió el Decreto 1420 de 1998 por medio del cual se reglamentó todo lo relativo a la valoración de inmuebles para efectos de aplicación de los instrumentos y mecanismos establecidos en la mencionada ley. Al respecto, el artículo 1° del decreto establece:

Las disposiciones contenidas en el presente decreto tienen por objeto señalar las normas, procedimientos, parámetros y criterios para la elaboración de los avalúos por los cuales se determinará el valor comercial de los inmuebles, para la ejecución de los siguientes eventos, entre otros:

1. Adquisición de inmuebles por enajenación forzosa.
2. Adquisición de inmuebles por enajenación voluntaria.
3. Adquisición de inmuebles a través del proceso de expropiación por vía judicial.
4. Adquisición de inmuebles a través del proceso de expropiación por vía administrativa.
5. Determinación del efecto plusvalía.
6. Determinación del monto de la compensación en tratamiento de conservación.
7. Pago de la participación en plusvalía por transferencia de una porción del predio objeto de la misma.
8. Determinación de la compensación por afectación por obra pública en los términos que señala el artículo 37 de la Ley 9ª de 1989.

Asimismo, el Decreto 1420 de 1998 contiene los criterios, procedimientos y disposiciones relativas a los siguientes temas:

1. Las personas naturales o jurídicas autorizadas para realizar avalúos para los fines antes mencionados.

2. El procedimiento para la elaboración y controversia de los avalúos.
3. Los parámetros y criterios para la elaboración de los avalúos.
4. La determinación de los métodos valuatorios que se podrán aplicar en la realización de avalúos.
5. La definición de valor comercial para efectos de la práctica de avalúos.

Por su parte, el artículo 2º del mismo decreto establece que “Se entiende por valor comercial de un inmueble el precio más probable por el cual éste se transaría en un mercado donde el comprador y el vendedor actuarían libremente, con el **conocimiento de las condiciones físicas y jurídicas que afectan el bien**”. (Negrilla fuera de texto).

La parte resaltada en la anterior definición resulta de suma importancia, pues señala que una de las determinantes para definir el valor comercial tiene que ver con las condiciones jurídicas que pesan sobre el bien. En este sentido, habría que concluir que para determinar el valor comercial no basta con conocer las dinámicas propias del mercado inmobiliario y el comportamiento de los agentes en relación con sus ofertas o expectativas, sino que tal situación debe ser contrastada con el conjunto de determinantes jurídicas que afectan y/o determinan tal valor.

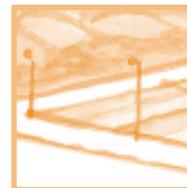
Es común encontrar posiciones de evaluadores en el sentido de que tales condiciones jurídicas tienen que ver con los posibles gravámenes o limitaciones que puedan pesar sobre el bien y que provendrían típicamente de la órbita de las relaciones privadas, reguladas por la legislación civil, por ejemplo, hipotecas, embargos o servidumbres. A pesar de tal argumento, consideramos que las condiciones jurídicas que afectan un bien, para efectos de determinar su valor comercial, deben ser entendidas como el conjunto de los principios, mecanismos y obligaciones urbanísticas que pesan sobre una determinada propiedad, de acuerdo con todos los rasgos propios de nuestro sistema urbanístico, examinados en el primer capítulo de esta publicación. En los países en que

existe un sistema urbanístico específico, contenido en normas nacionales y municipales –como es el caso de Colombia–, el alcance y el contenido económico de la propiedad está, sin lugar a dudas, delimitado.

En este contexto, resulta particularmente útil entender los alcances de la *función social de la propiedad* con respecto a la configuración del derecho de propiedad, como consecuencia de tal función y de la concepción del urbanismo como función pública. Si consideramos que el contenido económico de la propiedad inmobiliaria está determinado por decisiones públicas relativas al ordenamiento del territorio, y que el contenido urbanístico de la propiedad (*ius edificandi*) no hace parte *per*

se de la propiedad, tendremos que concluir que el mencionado ‘valor comercial’ y su determinación –teniendo en cuenta las condiciones jurídicas que pesan sobre el bien– hace alusión justamente al conjunto de circunstancias jurídicas que determinan las posibilidades de uso y aprovechamiento del suelo, de conformidad con el régimen de deberes urbanísticos (cesiones de suelo, participación en la financiación de las cargas urbanísticas, participación en plusvalías, mecanismos de gestión asociada forzosa, etc.) que determinen tanto el respectivo plan de ordenamiento territorial como los instrumentos que lo complementen y desarrollen.

En el sentido expresado, el artículo 21, numeral 1, del Decreto 1420 de 1998 determina que uno de los parámetros que se tendrán en cuenta en la determinación del valor comercial es “(...) la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la realización del avalúo en relación con el inmueble objeto del mismo”. Al respecto, vale la pena insistir en que por ‘reglamentación urbanística vigente’ debe entenderse el conjunto de determinaciones urbanísticas que defi-



nen tanto las posibilidades de aprovechamiento como los deberes urbanísticos que deben asumirse para poder concretar tales aprovechamientos. Esta anotación es de suma importancia, pues hay quienes afirman que los efectos de la reglamentación urbanística deben ser evaluados sólo en relación con los potenciales asignados (usos del suelo y potenciales constructivos), olvidando la incidencia que, sobre el valor comercial, tienen también los deberes, las responsabilidades, las cesiones y, en general, las obligaciones que se deriven de la asignación de los mencionados potenciales⁶.

El Decreto 1420 de 1998 establece los siguientes criterios que, de manera conjunta, deben ser tenidos en cuenta para realizar un avalúo de terrenos, que es lo que más interesa cuando de gestión del suelo se trata:

1. Aspectos físicos tales como área, ubicación, topografía y forma.
2. Las normas urbanísticas vigentes.
3. La destinación económica actual del terreno, si la tiene.
4. Tipo de construcciones en la zona.
5. La dotación de redes primarias, secundarias y acometidas de servicios públicos domiciliarios, así como la infraestructura vial y servicio de transporte.
6. En zonas rurales, además de las anteriores características, deberán tenerse en cuenta las agro-lógicas del suelo y las aguas.
7. La estratificación socioeconómica del inmueble.

Esto ratifica que no basta con la consideración de la norma urbanística, sino que también es necesario sopesar el conjunto de situaciones y características del terreno. Por ejemplo, no basta

⁶ Al respecto, conviene recordar lo previsto en el artículo 15, numeral 2°, de la Ley 388 de 1997.

una norma de edificabilidad si el terreno no dispone de redes de servicios públicos y sistemas de transporte que permitan hacer efectiva esa zona; tampoco basta la norma adoptada de manera general, sin tener en cuenta la destinación económica y el entorno socioeconómico real del terreno y el tipo de construcción de la zona. Por último, se debe verificar la manera en que el mercado valida las normas urbanísticas. Esto significa que no es suficiente decir que en una zona se permite edificar torres de 20 pisos, si el mercado de la respectiva zona o ciudad no demanda efectivamente esos 20 pisos, o si la zona está sujeta a tales condiciones de degradación que se requiere de una intervención urbana, de nuevas inversiones, de programas sociales, etc., para revitalizarla.

4.1.4.1. LAS METODOLOGÍAS O TÉCNICAS DE VALORACIÓN

De acuerdo con lo establecido por el artículo 23 del Decreto 1420,

(...) en desarrollo de las facultades conferidas por la ley al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, las normas metodológicas para la realización y prestación de los avalúos de que trata el presente decreto serán señaladas por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi mediante resolución que deberá expedir dentro de los sesenta (60) días hábiles siguientes a la publicación de este decreto, la cual deberá publicarse en el Diario Oficial.

207

En desarrollo de esta previsión, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, IGAC, emitió la Resolución 762 de 23 de octubre de 1998, que establece la metodología para realizar los avalúos ordenados por la Ley 388 de 1997.

A continuación una breve referencia al contenido de resolución en relación con los métodos establecidos:

Método de comparación o de mercado - Artículo 1.

Método de comparación o de mercado. Es la técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial del bien, a partir del estudio de las ofertas o transacciones

recientes, de bienes semejantes y comparables al del objeto de avalúo. Tales ofertas o transacciones deberán ser clasificadas, analizadas e interpretadas para llegar a la estimación del valor comercial.

Esta técnica de valoración es comúnmente utilizada para establecer el valor de un bien a partir del análisis de las ofertas y las transacciones de bienes similares y comparables al bien objeto del avalúo. Es muy importante tener en cuenta que tal información de ofertas no debe ser considerada como suficiente en sí misma, pues pueden presentarse fenómenos de especulación que no pueden ser recogidos en el avalúo, en tanto nuestro ordenamiento jurídico no reconoce meras expectativas en materia urbanística.

Por esto, el propio artículo establece que la información base debe ser clasificada, analizada e interpretada, teniendo en cuenta las posibles distorsiones de tal información y el contexto normativo que rige en relación con el predio o predios objeto de valoración. Vale la pena insistir en que el análisis de dicho régimen es fundamental e indispensable para determinar el valor comercial, pues puede ocurrir que –por desconocimiento y/o resistencia por parte de los agentes que intervienen en el mercado inmobiliario (propietarios, promotores inmobiliarios, agentes de finca raíz)– las ofertas de inmuebles en una zona determinada de un municipio estén desconociendo, por ejemplo, el régimen de deberes que las regulaciones urbanísticas imponen a la zona para su efectiva incorporación de los potenciales urbanísticos⁷.

⁷ Este tipo de situaciones suele ocurrir en zonas cuya clasificación del suelo es de expansión urbana, pues los propietarios tienden a sobrevalorar sus terrenos por la mera potencialidad que les da tal clasificación; pero olvidan que el potencial está acompañado de una serie de deberes (cesiones urbanísticas, participación en plusvalías, construcción de infraestructura, etc.) de cuyo cumplimiento depende que, efectivamente, tales suelos puedan convertirse en urbanos.

Por los motivos anotados, el uso de este método debe estar acompañado de análisis rigurosos que permitan verificar que la información de ofertas y/o transacciones haya incorporando el régimen urbanístico previsto para el inmueble respectivo.

Método de capitalización de rentas o ingresos - Artículo 2.

Método de capitalización de rentas o ingresos. Es la técnica valuatoria que busca establecer el valor comercial de un bien, a partir de las rentas o ingresos que puedan obtener el mismo bien, o inmuebles semejantes y comparables por sus características físicas, de uso y ubicación, trayendo a valor presente la suma de los probables ingresos o rentas generadas en la vida remanente del bien objeto de avalúo, con una tasa de capitalización o interés.

Parágrafo. Se entiende por vida remanente la diferencia entre la vida útil del bien y la edad que efectivamente posea el bien. Para inmuebles cuyo sistema constructivo sea muros de carga, la vida útil será de 70 años; y para los que tengan estructura en concreto, metálica o mampostería estructural, la vida útil será de 100 años.

Como lo establece este artículo, esta técnica busca determinar el valor de un inmueble a partir de las potenciales rentas que éste pueda producir durante su vida remanente. Este método es muy común para determinar el valor de terrenos agrícolas a partir de los potenciales de productividad que tengan en función de su topografía, tipo de suelo, fuentes de agua y cercanía a centros de consumo. La principal dificultad en la aplicación de esta metodología consiste en la determinación de la tasa de capitalización o interés que se le debe aplicar al valor presente de las probables rentas.

Método de costo de reposición - Artículo 3.

Método de costo de reposición. Es el que busca establecer el valor comercial del bien objeto de avalúo a partir de estimar el costo total para construir a precios de hoy, un bien semejante al del objeto de avalúo, y restarle la depreciación acumulada. Al valor así obtenido se le debe adicionar la utilidad.

$$V_c = \{(C_t - D) + U\} + V_t$$

Donde:

V_c = Valor comercial

C_t = Costo total

D = Depreciación

U = Utilidad del constructor

V_t = Valor del terreno

Parágrafo 1. Depreciación. Es la porción de la vida útil que en términos económicos se debe descontar al inmueble por el tiempo de uso, por cuanto lo que se debe avaluar es la vida remanente del bien.

Existen varios sistemas para estimar la depreciación, siendo el más conocido el Lineal, el cual se aplicará en el caso de las maquinarias. Para la depreciación de las construcciones se deben emplear modelos continuos y no los discontinuos o en escalera. Deberá adoptarse un sistema que tenga en cuenta la edad y el estado de conservación, tal como el de Fitto y Corvini, para lo cual se presentan las ecuaciones resultantes del ajuste para los estados 1, 2, 3 y 4.

Método (técnica) residual - Artículo 4.

Método (técnica) residual. Es el que busca establecer el valor comercial del bien, normalmente para el terreno, a partir de estimar el monto total de las ventas de un proyecto de construcción, acorde con la reglamentación urbanística vigente y de conformidad con el mercado del bien final vendible, en el terreno objeto de avalúo.

Para encontrar el valor total del terreno se debe descontar al monto total de las ventas proyectadas, los costos totales y la utilidad esperada del proyecto constructivo. Es indispensable que además de la factibilidad técnica y jurídica se evalúe la comercial del proyecto o sea la real posibilidad de vender lo proyectado.

Esta técnica de valoración, analizada en el capítulo anterior, es muy importante en tanto es la más utilizada por los agentes inmobiliarios privados para determinar el valor que se reconoce al terreno en un proyecto inmobiliario⁸; también, es la más adecuada, en general, para determinar el valor de un terreno en función de los potenciales aprovechamientos urbanísticos que otorgan las normas urbanísticas.

En este sentido, es un método muy útil para la aplicación de instrumentos de gestión del suelo, dada la necesidad de determinar los incrementos de valor que produce en un terreno la asignación de los usos y los potenciales constructivos.

La técnica residual parte de definir un precio de mercado o de venta del producto inmobiliario que va a ser construido (uso, estrato socioeconómico, área, etc.), por ejemplo, oficinas, comercios, viviendas de estratos altos o bajos, en función de los potenciales otorgados por las normas urbanísticas. Del total de ventas esperadas en función del número total de metros cuadrados que serán construidos, se deducen los costos de urbanización (obligaciones urbanísticas) y de construcción; los gastos indirectos (administración e impuestos, licencias, etc.); la ganancia del construc-

⁸ Como señala Joseph Roca Cladera, la repercusión –que se establece a través de la técnica residual– es ampliamente utilizada por los principales compradores de suelo en el mercado urbano: los promotores. Para el promotor, el valor del suelo, es decir, lo máximo que estará dispuesto a pagar al propietario inicial, será fácilmente obtenible si conoce la repercusión admisible de aquel en el precio de venta del inmueble por m² techo (la edificabilidad potencial), al mismo tiempo que la superficie edificable que permite el planeamiento. “Para el promotor, por lo tanto, la repercusión es el máximo precio del suelo repercutible en el precio de venta de cada unidad de producto urbano (m² techo de vivienda, comercial, etc.). Lo que no quiere decir que sea lo que realmente pagará al propietario, ya que, si le es posible, le retribuirá una cantidad inferior, apropiándose el resto en la forma de plus-beneficio inmobiliario.” Véase Joseph Roca Cladera, *Manual de valoraciones inmobiliarias*, Barcelona, Editorial Ariel, 1987.

tor y, eventualmente, del urbanizador y se obtiene un porcentaje de repercusión del suelo en ese producto inmobiliario que arroja un precio del suelo por metro cuadrado.

Queda claro, entonces, que utilizar la técnica del valor residual permite despejar la incógnita principal de nuestro sistema urbanístico: encontrar cuál es la justa retribución de un aporte en suelo cuando el propietario no realiza ningún esfuerzo o inversión en la generación de los incrementos en los precios del suelo.

Tanto en Bogotá como en Pereira, la realización de los avalúos de soporte al ‘anuncio del proyecto’ sirvió de base para desarrollar una enriquecedora discusión entre los evaluadores y las entidades públicas, referida a una confusión sobre el régimen jurídico del suelo de expansión, que eventualmente conducía a creer que se podían incorporar expectativas relacionadas con sus futuros usos urbanos, sobre todo cuando los planes de ordenamiento territorial contemplaban de manera general las normas urbanísticas que serían aplicables a estos terrenos, una vez se concretara su conversión en urbanos por medio de planes parciales, previa la definición de la factibilidad y de las fuentes de financiación de infraestructuras viales y de servicios públicos y el espacio público requerido.

212

Algunos evaluadores creían que se podía establecer el avalúo de estos terrenos teniendo en cuenta simplemente, de manera general y abstracta, la norma urbanística prevista. En la discusión desarrollada en Pereira y en Bogotá, se concluyó que los suelos de expansión se avalúan de acuerdo con sus usos agrícolas y forestales, de conformidad con las metodologías previstas para los suelos rurales.⁹

⁹ Al respecto, pueden consultarse, por ejemplo, los trabajos de Oscar Borrero Ochoa, en la página www.territorioysuelo.org.

Se puede afirmar que hoy está casi generalizada en el país la aceptación de que el precio de partida del suelo de expansión urbana es aquel correspondiente a usos rurales, ya que estos son los usos que continúan existiendo y rigiendo hasta tanto no se concrete la urbanización del suelo. Una cosa distinta es que esos suelos obtendrán un mayor valor por efecto de la asignación de las normas específicas en los planes parciales, una vez deducidas las obligaciones o cargas urbanísticas que defina el plan de ordenamiento, y que esos incrementos corresponden al propietario; pero, para calcular el efecto de plusvalía en las ciudades que han aprobado acuerdos de plusvalía, o los aportes a los reajustes de tierra o integración inmobiliaria, o los incrementos de precio generados por el anuncio de los proyectos u obras que acometa la administración municipal, el precio es aquel que corresponde a los usos rurales.

De esta manera, en lugar de destinar importantes recursos públicos o privados –de urbanizadores o constructores o, incluso, de los demandantes de vivienda– a pagar el suelo, éstos se pueden destinar a financiar la urbanización.

Retomando el tema de la implementación del ‘anuncio del proyecto’ para definir los valores de referencia del suelo antes del anuncio, se puede utilizar la metodología de definición de valores por zonas geoeconómicas homogéneas. Esta técnica, utilizada ampliamente en los procesos de formación catastral, está definida en el artículo 75 de la Resolución No. 2555 de 1988 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Al respecto, se aclara que no se trata de avalúos para adquisición de predios sino para establecer el precio del suelo antes del inicio del respectivo proyecto u obra.

Se observa que el artículo 61 de la Ley 388 de 1997 no determina nada sobre el período de tiempo en el cual operará el efecto del anuncio del proyecto, ni hacia el pasado, ni hacia el futuro.





Consideramos, por lo tanto, que el descuento del mayor valor generado por el anuncio del proyecto opera desde la fecha en que se anuncie el proyecto y hasta que éste sea ejecutado en su totalidad y se realice la totalidad de las adquisiciones públicas de tierra que hagan parte del mismo, es decir, un periodo de varios años.

Cuando las distintas entidades o dependencias de la administración municipal inicien los procesos de adquisición de predios por motivos de utilidad pública o interés social –en caso de requerirse–, y contraten los respectivos avalúos puntuales, deberán solicitar a las firmas o entidades evaluadoras que no tengan en cuenta los incrementos producidos desde el anuncio del proyecto, para

lo cual tendrán como prueba o referente los avalúos realizados en el momento del anuncio.

Recurriendo de nuevo a la analogía con las normas sobre participación en plusvalías, se admitiría solamente un incremento o actualización equivalente a la variación del índice de precios al consumidor (parágrafo 2 del artículo 79 de la Ley 388 de 1997).

Es decir que, en tanto informe elaborado por un experto o perito, el avalúo que se realice para efectos de una eventual expropiación es distinto a lo que ha dado en llamarse *avalúos de referencia*, relacionados con el anuncio del proyecto. El valor determinado en el respectivo informe podrá ser diferente, dependiendo de la fecha y de las circunstancias en que se encuentren los inmuebles evaluados, porque, como indica la ley, **el avalúo tendrá en cuenta la normativa urbanística vigente y la destinación económica del inmueble.**

Los avalúos de referencia cumplen la función de determinar el valor de los terrenos antes del anuncio del proyecto u obra, con el fin de identificar cuáles serán las plusvalías, o mayor valor

generado por el proyecto, que deberán ser descontadas del precio comercial, tal como lo prevé el párrafo 1 del artículo 61 de la Ley 388 de 1997.

Es por esto que se recurre, por analogía, a las disposiciones y procedimientos sobre participación en plusvalía para realizar estos avalúos. Una razón más para afirmar que no se puede hablar de pérdida de la vigencia de los avalúos, aun reconociendo que el artículo 19 del Decreto 1420 de 1998 establece que “los avalúos tendrán una vigencia de un (1) año, contados desde la fecha de su expedición o desde aquella en que se decidió la revisión o impugnación”.

Los avalúos practicados en cumplimiento del anuncio de un proyecto cumplen su cometido –establecer el precio del suelo antes de que se inicien las intervenciones públicas dirigidas a formular el respectivo proyecto o programa– en el momento en que se realizan. Se puede afirmar que ahí se agota o se cumple su finalidad y razón de ser. No puede predicarse, entonces, que estos avalúos pierden vigencia por el paso del tiempo y, sobre todo, porque el Decreto 1420 de 1998 establece que los avalúos tienen vigencia de un año: su finalidad es determinar cuál era el precio del suelo antes del anuncio e, incluso, cuál seguirá siendo dicho precio mientras la normativa, las condiciones de infraestructura vial y de servicios y la destinación económica de los inmuebles no varíen.

Si se tiene que recurrir a expropiaciones, tal como obliga la ley, habrá que realizar no avalúos masivos sino avalúos particulares para cada inmueble, que tendrán que descontar las plusvalías producidas por el anuncio del proyecto.

Cuando más, entonces, tendríamos que hablar de una actualización monetaria de los avalúos de referencia y, para ser consistentes, continuar aplicando las reglas previstas para la participación en plusvalía, es decir, utilizar el índice de precios al consumidor, como índice a aplicar para mantener la valoración actualizada en el tiempo.

4.2. LA INSTITUCIÓN DE LA EXPROPIACIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO. LA EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA



4.2.1. DEFINICIÓN Y CARACTERÍSTICAS CONSTITUCIONALES

En términos generales, la expropiación se define como el mecanismo mediante el cual el Estado obliga a un particular a realizar el traspaso de un bien de dominio privado al dominio público, en beneficio de la comunidad y mediante indemnización previa¹⁰. Las características generales de la expropiación son:

216

1. Traspaso de un bien de propiedad privada al Estado.
2. Existencia de motivos de utilidad pública e interés social establecidos en la ley, que beneficien a la comunidad y justifiquen la medida expropiatoria.
3. Indemnización previa a la entrega del bien.

Sobre la naturaleza de la expropiación, la Corte Constitucional señaló lo siguiente en la Sentencia C-153/94 (Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero):

La expropiación no es un contrato, no es una venta, ni siquiera forzada, como la que se verifica en subasta pública en determinados casos; es una figura esencialmente distinta, de derecho público, enderezada al bien de la comunidad y en virtud de la

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-153 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

cual, por motivos superiores, la Administración toma la propiedad particular, y como esta medida genera un daño, y no un precio, se satisface mediante una indemnización. Se indemniza el perjuicio en diferentes órdenes de la responsabilidad contractual y extracontractual, y se indemniza al expropiado el daño que para él implica esta forma de expropiación –que opera contra su voluntad– pero en provecho público.

Las principales características que se derivan de la regulación constitucional de la expropiación son:

- Los motivos de utilidad pública e interés social por los cuales procede la expropiación deben ser definidos por el legislador (para el caso específico de las acciones urbanísticas, los motivos de utilidad pública e interés social se encuentran definidos en el artículo 58 de la Ley 388 de 1997).
- Según este artículo, la expropiación debe ser el resultado de un procedimiento que finalice con la sentencia en la cual se ordene la expropiación.
- La indemnización que recibe el propietario, como resultado de la expropiación, debe ser previa, es decir, debe hacerse con anterioridad al traspaso del bien (sobre el momento en el que debe pagarse la indemnización, que es un elemento diferente, puede consultarse en la página www.territorioysuelo.org la Sentencia C-153 de 1994 de la Corte Constitucional –Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero–).
- Se establece que para la fijación del precio deben consultarse “los intereses de la comunidad y el afectado”. Este criterio de indemnización ha sido interpretado por la Corte Constitucional como una forma de tener en cuenta tanto los intereses del propietario afectado con la medida como los de la administración, que es la encargada de asumir el pago. En palabras de la Corte Constitucional, esta fórmula “hace referencia a la necesidad de ponderar los intereses de la comunidad y del afectado.” (Véase Corte Constitucional, Sentencia C-1074 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda).

- Además de la expropiación judicial, se introdujo la expropiación por vía administrativa. Su consagración en el ordenamiento colombiano obedeció a la necesidad de otorgar mayor celeridad y eficacia al procedimiento expropiatorio (esta figura se encuentra consagrada en los artículos 63 a 72 de la Ley 388 de 1997).

4.2.2. El procedimiento expropiatorio

La Constitución y la ley prevén dos procedimientos distintos mediante los cuales resulta posible adelantar la expropiación:

- Expropiación por vía judicial (artículos 451 a 459 del Código de Procedimiento Civil; artículos 9 a 38 de la Ley 9ª de 1989; y artículo 61 de la Ley 388 de 1997).
- Expropiación por vía administrativa (artículos 63 a 72 de la Ley 388 de 1997).

218

Mientras la expropiación por vía judicial constituye la regla general, la expropiación por vía



administrativa sólo procede en casos especiales. Ésta se caracteriza por no exigirse previamente la participación del juez, tal como ocurre en el procedimiento judicial. La Corte Constitucional ha señalado que para recurrir a la vía administrativa deben cumplirse dos tipos de requisitos, a saber, los sustanciales y los procedimentales¹¹. Los primeros se refieren a: i) la existencia de condiciones de urgencia mencionadas taxativamente en las leyes de reforma urbana y ii) la existencia de motivos de utilidad pública o interés social, que autorizan este tipo de expro-

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-1074 de 2002, M.P. Manuel José Cepeda.

piación. Por su parte, los procedimentales son: i) que el Concejo Municipal o Distrital, o la Junta Metropolitana, mediante acuerdo, hayan determinado la autoridad competente para declarar la urgencia y ii) que dicha autoridad efectivamente realice la declaratoria de urgencia.

4.2.2.1. ETAPAS PREVIAS A LA EXPROPIACIÓN

Tanto la expropiación por vía judicial como la expropiación por vía administrativa son precedidas por una negociación entre las partes –la administración o alguna de sus entidades y los propietarios–. En un primer momento, la administración ofrece al propietario un precio base; esta etapa se conoce como *oferta de compra*, mientras que el acercamiento y la negociación entre las partes se conoce como etapa de *enajenación voluntaria*, en el caso de la expropiación judicial, y *negociación directa*, en la expropiación por vía administrativa. De resultar un acuerdo entre las partes, se procede al traspaso del bien a la administración y al pago de la indemnización al propietario. Cuando la negociación no resulta exitosa, se inicia el procedimiento expropiatorio propiamente dicho.

4.2.2.2. LA EXPROPIACIÓN POR VÍA JUDICIAL

A continuación se presenta un flujograma que ilustra las etapas del procedimiento mediante el cual se realiza la expropiación por la vía judicial:



1. Primera etapa: oferta de compra

Características generales: se caracteriza por la oferta del precio que la administración hace al propietario del bien objeto de la medida expropiatoria.

1.1. La administración profiere el acto administrativo que contiene la oferta de compra. Este acto incluye, entre otras cosas, la identificación del predio y el precio base, el cual corresponde al valor comercial fijado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o por peritos privados (Art. 13, Ley 9/1989). Este valor, según el parágrafo 1 del artículo 61 de la Ley 388/1997, debe contener el mayor valor o plusvalía generada con el anuncio del proyecto.

1.2. El acto administrativo se notifica al propietario (la notificación se hace de conformidad con el Código Contencioso Administrativo: primero, mediante notificación personal y, subsidiariamente, mediante edicto o con su publicación en el Diario Oficial o en un periódico de amplia circulación nacional).

1.3. El acto administrativo se registra en el folio de matrícula del inmueble (Art. 13 Ley 9/1989).

2. Segunda etapa: enajenación voluntaria

Características generales: en esta etapa, las partes negocian el precio del bien. Es posible modificar el precio base de la oferta (véase sentencia Corte Constitucional C-1074/2002).

Duración de la etapa de enajenación voluntaria: 30 días hábiles, contados a partir de la notificación de la oferta de compra (In. 6, Art. 61, Ley 388/1997).

2.1. Si se logra un acuerdo entre las partes dentro del plazo legal,

2.1.2. se procede a celebrar contrato o promesa de compraventa.

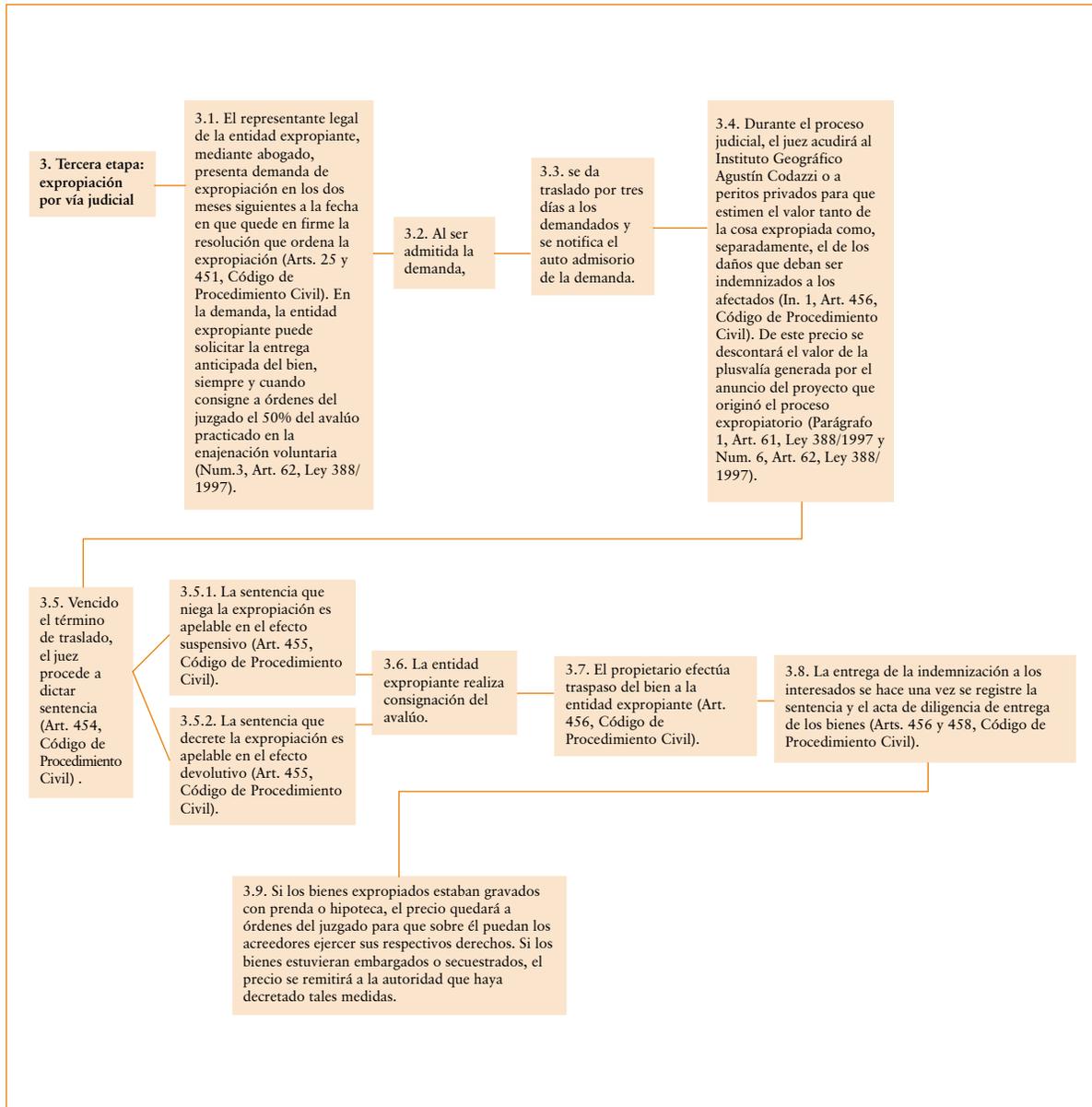
2.2. En caso de no lograrse un acuerdo,

2.2.1. se da inicio al procedimiento expropiatorio propiamente dicho.

2.3. La entidad expide la resolución de expropiación.

2.3.1. Se notifica la resolución al propietario. Contra dicha resolución sólo procede el recurso de reposición, el cual se entenderá negado si no ha sido resuelto en los 15 días siguientes a su presentación.

2.4. La entidad radica demanda ante el juez, con el fin de dar inicio al proceso judicial.



4.2.2.3. LA EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA

A) DEFINICIÓN LEGAL DE LA EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA

El artículo 63 de la Ley 388 de 1997 consagra la expropiación por vía administrativa de la siguiente manera:

Se considera que existen motivos de utilidad pública o de interés social para expropiar por vía administrativa el derecho de propiedad y los demás derechos reales sobre terrenos e inmuebles, cuando, conforme a las reglas señaladas por la presente ley, la respectiva autoridad administrativa competente considere que existen especiales condiciones de urgencia, siempre y cuando la finalidad corresponda a las señaladas en las letras a), b), c), d), e), h), j), k), l), y m) del artículo 58 de la presente ley.

Igualmente se considera que existen motivos de utilidad pública para expropiar por vía administrativa cuando se presente el incumplimiento de la función social de la propiedad por parte del adquirente en pública subasta, de los terrenos e inmuebles objeto del procedimiento previsto en el capítulo VI de la presente ley.

222

B) REQUISITOS PARA LA APLICACIÓN DE LA EXPROPIACIÓN POR VÍA ADMINISTRATIVA

Según lo anterior, para la aplicación de la expropiación por vía administrativa se requiere, primero, que tengan lugar algunos de los motivos de utilidad pública e interés social consagrados en el artículo 58 de la Ley 388, y no todos; y, segundo, que existan las condiciones de urgencia que así lo ameriten.

Los motivos de utilidad pública e interés social en la Ley 388 de 1997

Con relación al primero de los requisitos, los motivos de utilidad pública e interés social definidos en el artículo 58 de la Ley 388 de 1997 son:

- a) Ejecución de proyectos de construcción de infraestructura social en los sectores de la salud, educación, recreación, centrales de abasto y seguridad ciudadana;

- b) Desarrollo de proyectos de vivienda de interés social, incluyendo los de legalización de títulos en urbanizaciones de hecho o ilegales diferentes a las contempladas en el artículo 53 de la Ley 9ª de 1989, la rehabilitación de inquilinatos y la reubicación de asentamientos humanos ubicados en sectores de alto riesgo;
- c) Ejecución de programas y proyectos de renovación urbana y provisión de espacios públicos urbanos;
- d) Ejecución de proyectos de producción, ampliación, abastecimiento y distribución de servicios públicos domiciliarios;
- e) Ejecución de programas y proyectos de infraestructura vial y de sistemas de transporte masivo;
- (...)
- h) Preservación del patrimonio cultural y natural de interés nacional, regional y local, incluidos el paisajístico, ambiental, histórico y arquitectónico;
- (...)
- j) Constitución de zonas de reserva para la protección del medio ambiente y los recursos hídricos;
- (...)
- k) Ejecución de proyectos de urbanización y de construcción prioritarios en los términos previstos en los planes de ordenamiento, de acuerdo con lo dispuesto en la presente ley;
- l) Ejecución de proyectos de urbanización, redesarrollo y renovación urbana a través de la modalidad de unidades de actuación, mediante los instrumentos de reajuste de tierras, integración inmobiliaria, cooperación o los demás sistemas previstos en esta ley;
- m) El traslado de poblaciones por riesgos físicos inminentes.

Las condiciones de urgencia

La declaratoria de urgencia. El artículo 64 de la Ley 388 establece lo siguiente con relación a la declaratoria de las condiciones de urgencia:

Las condiciones de urgencia que autorizan la expropiación por vía administrativa serán declaradas por la instancia o autoridad competente, según lo determine el concejo municipal o distrital, o la junta metropolitana, según sea el caso, mediante acuerdo. Esta instancia tendrá la competencia general para todos los eventos.

Las finalidades de la declaratoria de urgencia. El artículo 65 define y limita la declaratoria de urgencia, con el objeto de lograr unos fines determinados para el caso específico de la reforma urbana. En efecto, este artículo establece:

De acuerdo con la naturaleza de los motivos de utilidad pública o interés social de que se trate, las condiciones de urgencia se referirán exclusivamente a:

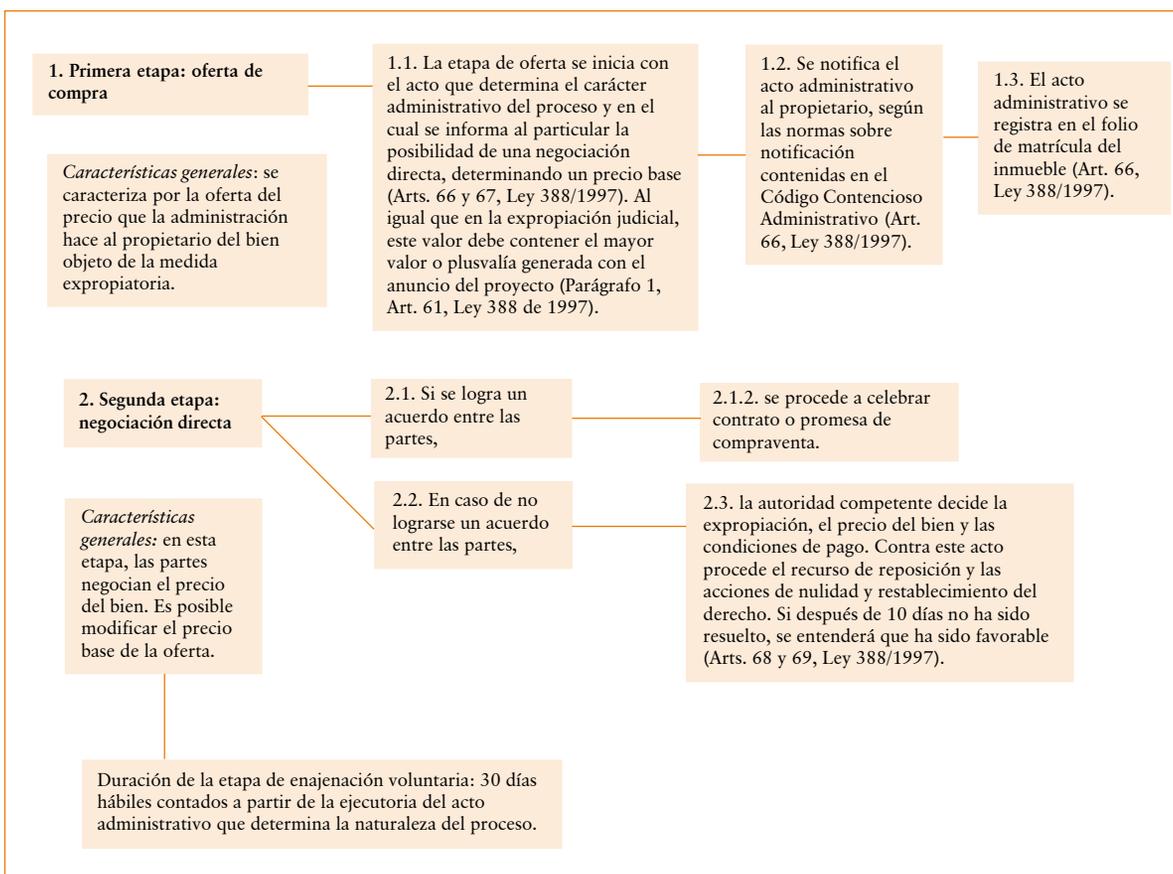
1. Precaver la elevación excesiva de los precios de los inmuebles, según las directrices y parámetros que para el efecto establezca el reglamento que expida el Gobierno Nacional.
2. El carácter inaplazable de las soluciones que se deben ofrecer con ayuda del instrumento expropiatorio.
3. Las consecuencias lesivas para la comunidad que se producirían por la excesiva dilación en las actividades de ejecución del plan, programa, proyecto u obra.
4. La prioridad otorgada a las actividades que requieren la utilización del sistema expropiatorio en los planes y programas de la respectiva entidad territorial o metropolitana, según sea el caso.

Teniendo en cuenta estas disposiciones, se puede concluir que las condiciones para la declaratoria de urgencia son bastante amplias y deben ser justificadas,

motivadas y explicadas por la administración en cada caso, de conformidad con los motivos de utilidad pública y considerando las particularidades del caso concreto.

c) El procedimiento de la expropiación por vía administrativa

En el siguiente flujograma se explica el procedimiento por vía administrativa. Los extractos contenidos en los cuadros corresponden a la descripción del procedimiento desarrollado en la Sentencia C-1074 de 2002 de la Corte Constitucional (Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda):



4.2.2.4. PRINCIPALES PROBLEMÁTICAS RELACIONADAS CON LA EXPROPIACIÓN

La mayoría de los debates sobre la expropiación no se relacionan con la consagración legal de esta institución, ni aun con los motivos de utilidad pública, sino, más bien, con la indemnización que debe recibir el propietario por la expropiación. ¿Cuáles son los criterios que guían la fijación del precio?

A) LOS CRITERIOS CONTENIDOS EXPRESAMENTE EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA

El artículo 58 de la Constitución Política establece que la indemnización debe ser previa y debe fijarse “consultando los intereses de la comunidad y el afectado”.

B) LOS CRITERIOS DESARROLLADOS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL

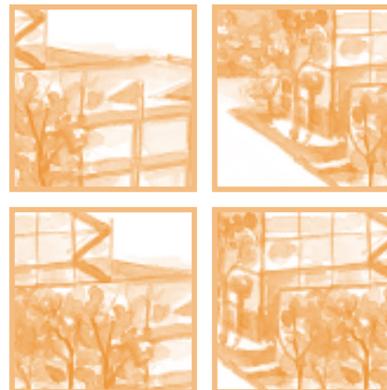
En la Sentencia C-1074 de 2002 (Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda), la Corte Constitucional sostuvo que una de las principales innovaciones de la Constitución de 1991, en relación con las condiciones aplicables a la figura de la expropiación, es la regla relativa a los intereses que se deben consultar para fijar la indemnización.

226

Esta circunstancia es relevante, pues, en la expropiación ordinaria, los intereses de la comunidad también deben ser ponderados y tenidos en cuenta en la fijación de la indemnización por parte del juez civil. Pero resulta aún más relevante para efectos de la expropiación por vía administrativa, porque la ponderación entre los intereses de la comunidad y del afectado debe ser realizada directamente por la administración, que en este caso es la que determina el monto de la indemnización. En ese sentido, la sentencia mencionada concluye que la labor de ponderación de intereses que le corresponde al juez en la expropiación ordinaria, le corresponde directamente a la administración cuando la expropiación se tramita por vía administrativa.

Con relación a la importancia que reviste la cláusula constitucional del artículo 58 de la Constitución, la sentencia diferencia entre la *indemnización* que debe pagarse con ocasión del daño antijurídico que se origina por responsabilidad del Estado y la *indemnización* que tiene lugar

en el procedimiento expropiatorio. Así las cosas, para la Corte son distintos el origen, la naturaleza y la finalidad de la indemnización en ambos casos. Sobre el particular, la Corte ha realizado las siguientes precisiones:



1. La expropiación supone una carga que legítimamente el particular debe soportar, lo cual no significa que el daño no deba ser indemnizado.
2. La indemnización que resulta de la expropiación no debe consultar únicamente los intereses del afectado, sino que también deberá fijarse “consultando los intereses de la comunidad”.
3. La indemnización no debe ser integral, es decir, aun cuando se fija teniendo en cuenta el daño emergente y el lucro cesante, no comprende el daño moral¹².
4. Además de lo anterior, la sentencia fija una serie de criterios derivados de las normas constitucionales que deben ser tenidos en cuenta por la administración en caso de expropiación por vía administrativa:
 - (i) No puede haber expropiación sin indemnización;
 - (ii) La indemnización debe ser previa al traspaso del dominio del bien del particular al Estado;
 - (iii) **La indemnización debe ser justa**, es decir, debe ser fijada teniendo en cuenta los intereses de la comunidad y del afectado y, por lo tanto, **esos intereses deben ser**

¹² Es conveniente añadir que el lucro cesante no se calcula automáticamente, sino que debe ser demostrado y valorado de acuerdo con las circunstancias específicas, tal como ocurre en los negocios privados.

ponderados caso por caso. La ponderación dentro del marco legal y constitucional la hará el juez civil en el evento de expropiación por vía judicial, y la entidad expropiante o el juez contencioso en el evento de la expropiación por vía administrativa;

(iv) La función de la indemnización es, por regla general, de orden reparatorio. Comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante. No obstante, en algunas circunstancias, al ser consultados los intereses de la comunidad y asumir dichos intereses un peso especial, ésta puede reducirse y cumplir tan sólo una **función compensatoria**. De otra parte, en circunstancias diversas, al ser consultados los intereses del afectado y adquirir éstos una relevancia constitucional especial, como en el evento de la vivienda familiar y en otros que serán precisados en esta sentencia¹³, la indemnización puede, tanto en su monto como en su forma de pago, asumir una modalidad que la lleve a cumplir una función restitutiva.

228

(v) **La indemnización no tiene que ser siempre pagada en dinero en efectivo**, pero si se paga la indemnización con instrumentos distintos al dinero, éstos han de reunir por lo menos las siguientes características: i) No pueden transformar el pago de la indemnización previa, en un pago futuro, posterior a la transmisión del dominio del bien expropiado; (ii) deben garantizar un pago cierto de la obligación y no meramente simbólico o eventual; (iii) deben constituir un medio legal de pago de obligaciones, de tal forma que realmente constituyan para el afectado una indemnización; (iv) deben permitir que el valor de la indemnización por expropiación reconocido como justo, en el caso concreto, se mantenga

¹³ La parte resolutive de la sentencia señala: “Cuarto.- Declarar EXEQUIBLES el parágrafo primero del artículo 67, y las expresiones acusadas contenidas en los numerales 1, 2 y 4, e inciso final del artículo 70 de la Ley 388 de 1997, en el entendido de que en caso de expropiación de vivienda personal o familiar, única y actual, procede el pago en efectivo y en un solo contado, salvo acuerdo en contrario.”

en el tiempo, si el expropiado actúa en los negocios diligentemente; (v) deben ser libre y efectivamente negociables, a fin de garantizar que el afectado pueda convertirlos, en dinero en el momento en que lo desee, inclusive al día siguiente del traspaso del dominio del bien; (vi) no pueden ser revocados unilateralmente por la entidad que los emite.

Las anteriores condiciones garantizan, además, que quien sea afectado por la expropiación no tenga que soportar una carga pública desigual y desproporcionada, que afecte el acceso a la propiedad. El pago de la indemnización que recibe el expropiado, ya sea totalmente en efectivo o parcialmente con bonos o títulos valores, equilibra el daño sufrido por la expropiación y le permite adquirir otro bien si lo desea. (Negrilla fuera de texto).

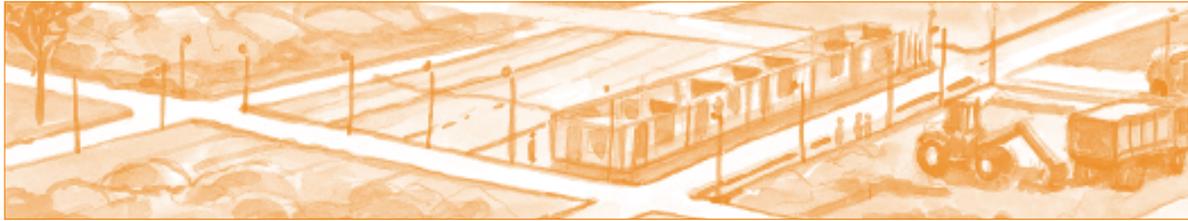
Esta interpretación de la Corte sugiere que el valor de la indemnización no es equivalente al valor del bien en el mercado, conclusión que también se deriva de un análisis integral de las disposiciones legales y, sobre todo, realizado a la luz de los principios generales –de orden constitucional y legal– que orientan el derecho urbanístico en nuestro país.

La principal conclusión que puede extraerse de los criterios fijados por la Corte es que la indemnización se caracteriza por ser un pago reparatorio por los daños causados con ocasión de la expropiación, pero, en ningún caso, significa pagos adicionales que supondrían un enriquecimiento sin justa causa del propietario. Lo que se repara, además, es aquello que efectivamente ha ingresado al patrimonio del propietario, por ejemplo, una edificación o un cultivo, mas no las simples expectativas en relación con los usos del suelo o con una futura obra que será construida en los alrededores del terreno que se posee.



4.3. ALCANCES Y VENTAJAS DEL USO DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL PARA LA GESTIÓN DE OPERACIONES URBANÍSTICAS DE PROMOCIÓN PÚBLICA

4.3.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA



Una de las principales dificultades que tiene que enfrentar la estructuración de una operación urbana en suelos de expansión urbana es la definición de los mecanismos que permitan transformar la tierra hasta ese momento rural: una parte, en suelo de uso público destinado a vías, parques, plazas o equipamientos sociales, y otra parte, en suelo destinado a usos privados (residenciales, comerciales, mixtos), de conformidad con un determinado diseño urbanístico que define articulaciones entre esos espacios públicos y privados. Esta dificultad está determinada por la existencia de la propiedad privada de los terrenos sobre los cuales recaen las decisiones de ordenamiento.

230

La dificultad anotada no ha sido suficientemente abordada ni, aún menos, resuelta satisfactoriamente en nuestra tradición urbanística. Es común encontrar todo tipo de planes urbanísticos en nuestras ciudades, en los cuales la visión estético-espacial formal deja de lado respuestas efectivas al tratamiento y la gestión de la propiedad privada presente en los ámbitos territoriales regulados por tales planes. Aunque, como hemos visto, la respuesta que usualmente se propone para resolver esta dificultad es el uso de la expropiación –como mecanismo que garantice el control público de una operación y del suelo en tanto insumo básico para su realización–, nuestro ordenamiento jurídico contempla como alternativa viable, y mucho más eficiente, la gestión asociada.

Como se señaló en el capítulo anterior, los proyectos de reajuste de tierras o de integración inmobiliaria deben establecer el tipo de entidad o asociación gestora de dicho reajuste. El artículo 36 de la Ley 388 de 1997 establece que las actuaciones de parcelación, urbanización y edificación de inmuebles podrán “ser desarrolladas por propietarios individuales en forma aislada por grupos de propietarios asociados voluntariamente o de manera obligatoria a través de unidades de actuación urbanística directamente por entidades públicas o mediante formas mixtas de asociación entre el sector público y el sector privado.”

Este mismo artículo contempla, además, que las entidades municipales y distritales y las áreas metropolitanas podrán participar en la ejecución de proyectos de urbanización y programas de vivienda de interés social, mediante la celebración, entre otros, de contratos de fiducia con sujeción a las reglas generales y del derecho comercial.

El artículo 49 de la misma ley contempla la posibilidad de que las administraciones municipales constituyan fondos de compensación “(...) como mecanismo para asegurar el reparto equitativo de las cargas y beneficios generados en el ordenamiento urbano”, fondos que podrán ser administrados mediante encargos fiduciarios.

Por los motivos anotados resulta particularmente útil estructurar mecanismos que faciliten el reajuste predial (definido por algunos autores, de manera general, como reparcelación), en tanto posibilitan la conversión del derecho de propiedad sobre la tierra en un derecho de participación en un proyecto urbanístico y, asimismo, apoyan los mecanismos de aporte de suelo y de inversiones dirigidas a la urbanización, así como de remuneración de dichos aportes.

En un análisis realizado por el abogado Carlos Manrique Nieto, como asesor en el tema durante el proceso de estructuración de la Operación Nuevo Usme, se examinaron y compararon los distintos



negocios fiduciarios institucionales existentes en Colombia, a saber, **la fiducia mercantil, el encargo fiduciario y la fiducia pública**. Sus principales características se resumen a continuación:

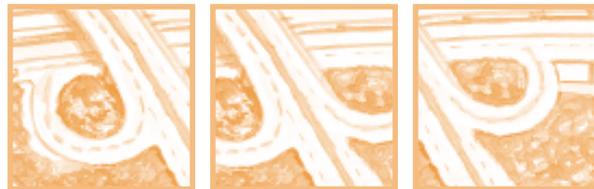
Tipos de negocios fiduciarios	Fiducia mercantil	Encargo fiduciario	Fiducia pública
Elementos comparados			
Partes	<ul style="list-style-type: none"> ■ Fideicomitente o fiduciante: Cualquier persona natural o jurídica. ■ Fiduciario (único y especial): Las sociedades fiduciarias. Establecimientos de crédito de creación legal, en cuya ley de creación se mencione la facultad de ser fiduciario. ■ Beneficiario y fideicomisario: 	IGUAL	<ul style="list-style-type: none"> ■ Fiduciante, fideicomitente o encargante: Entidades estatales sujetas al régimen de la Ley 80¹⁴. ■ Fiduciario (único y especial): Las sociedades fiduciarias. Establecimientos de crédito de creación legal, en cuya ley de creación se mencione la facultad de ser fiduciario.

¹⁴ Lo que implica estar sujeto a la ley 80 y sus decretos reglamentarios (elementos esenciales, según la opinión de un no experto): *selección objetiva del contratista*, Ley 80/93, Arts. 22, 30; Dto. 2064/93; Art. 3; Dto. 855/94, Arts. 2, 3, 12, 16 y 19; Dto. 679/94, Arts. 7, 10, 11, 14, 16 y 20; Dto. 1056/94, Art. 21. *Sujeción a las cláusulas exorbitantes*: Ley 80/93, Arts. 14 a 18. *Inhabilidades e incompatibilidades de la ley 80*: ley 80/93, Arts. 8 a 10. *Sujeción a la jurisdicción contencioso administrativa*: Ley 80/93, Art. 75. *Sujeción al control fiscal, la procuraduría, la fiscalía y la comunidad*: Ley 80/93, Arts. 62 a 66.

	<p>Cualquier persona, aun la que no existe pero se espera que exista.</p>		<ul style="list-style-type: none"> ■ Beneficiario y fideicomisario: Cualquier persona, aun la que no existe pero se espera que exista. Nunca puede serlo a título gratuito, sin violación de las normas fiscales y penales sobre disposición de bienes públicos.
<p>Objeto</p>	<ul style="list-style-type: none"> ■ Que el fiduciario realice actos y contratos. ■ Que se intente conseguir una finalidad específica, que debe ser expresamente determinada en el contrato. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Que el fiduciario realice actos y contratos. ■ Que se intente conseguir una finalidad específica, que debe ser expresamente determinada en el contrato. ■ Es nominado pero no típico. ■ No tiene normas propias. ■ Se le aplican las del mandato y las de la fiducia mercantil. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Que el fiduciario realice actos y contratos. ■ Que se intente conseguir una finalidad específica, que debe ser expresamente determinada en el contrato. <p>Sin embargo, tiene las siguientes limitaciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> - no delegación de adjudicación; - objeto y plazo determinado. - siempre por licitación o concurso;

			<ul style="list-style-type: none"> - Según la relación jurídica, se somete a contratación estatal; - debe acatar la Constitución y particularmente el artículo 355; - encargo público sólo para pagar obligaciones de otros contratos.
Elementos	<ul style="list-style-type: none"> ■ Transferencia de propiedad de bienes al fiduciario: <ul style="list-style-type: none"> - Bienes materiales - Bienes inmateriales (derechos) ■ Límite de tiempo del contrato: Nunca más de 20 años. ■ El fiduciario nunca puede ser beneficiario del contrato. ■ No puede obtener utilidad o pérdida por el resultado del negocio. ■ Es un contrato oneroso. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Entrega de la tenencia de bienes al fiduciario: <ul style="list-style-type: none"> - Bienes materiales - Bienes inmateriales (derechos) ■ El fiduciario nunca puede ser beneficiario del contrato. ■ No puede obtener utilidad o pérdida por el resultado del negocio. ■ Es un contrato oneroso. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Entrega de la tenencia de bienes al fiduciario: <ul style="list-style-type: none"> - Bienes materiales - Bienes inmateriales (derechos) ■ El fiduciario nunca puede ser beneficiario del contrato. ■ No puede obtener utilidad o pérdida por el resultado del negocio. ■ Es un contrato oneroso. ■ No remuneración contra rendimientos

<p>Otros elementos</p>	<ul style="list-style-type: none"> ■ Patrimonio autónomo. ■ No es una persona jurídica. ■ La fiduciaria no lo representa. ■ No es parte en los contratos que celebra la fiduciaria en cumplimiento del objeto de la fiducia. ■ Es una excepción al artículo 2488 del Código Civil, creada mediante los artículos 1227 y 1233 del Código de Comercio. ■ Es una forma de limitar la responsabilidad, por la vía de predeterminar la garantía de un grupo de actos o contratos. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ No genera patrimonio autónomo. ■ Los bienes nunca salen del patrimonio del encargante. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ No transferencia del dominio. ■ No genera patrimonio autónomo. ■ Los bienes nunca pueden salir del patrimonio del encargante.
-------------------------------	--	---	---



4.3.2. LA CONVENIENCIA DE LA FIDUCIA MERCANTIL EN OPERACIONES URBANÍSTICAS BASADAS EN GESTIÓN ASOCIADA

Se considera que el mecanismo jurídico más adecuado es el contrato de fiducia mercantil, por ser el único que responde a todos los requerimientos de las operaciones urbanísticas basadas en la gestión asociada; estos requerimientos se pueden resumir de la siguiente manera:

- Destinar los terrenos a los usos públicos y privados que se definan en el plan urbanístico, sin interferencias de propietarios, de manera ordenada y en tiempos predecibles, para que armonice tal disponibilidad con los cronogramas del proyecto.
- Asegurar a quienes se vean involucrados en el proyecto que recibirán la retribución, reparación o compensación de los efectos que se deriven de la implementación de tales operaciones urbanas. En esta retribución o compensación debe reflejarse la plusvalía que se genera por el desarrollo de la zona, de manera predeterminada y equitativa entre los entes públicos y los particulares involucrados.
- Dar al ente público, en socio o no con los particulares, un medio para financiar las obras necesarias para el desarrollo del sector.
- Contar con un instrumento idóneo para llevar la contabilidad de las inversiones, los costos y los gastos necesarios para realizar las obras de urbanismo y de desarrollo del sector.
- Contar con un vehículo para la comercialización, en condiciones óptimas para el vendedor de los terrenos urbanizados y desarrollados.
- Contar con un vehículo seguro y atractivo, que permita a los aportantes de terreno, sean ellos de condición minifundista o latifundista urbana, sentirse motivados y seguros en la participación, de manera que se reduzca la necesidad de intervención por expropiación del Estado.

La fiducia mercantil ofrece, además, las siguientes ventajas:

- Es operada por un ente institucional, profesional, habilitado y vigilado por el Estado, para la prestación de sus servicios y la operación del contrato.
- Esta característica permite generar buenos niveles de confianza entre quienes aportan recursos económicos, especie o industria, a cambio de un futuro retorno del aporte y su valorización.
- Su particular característica de generar un patrimonio autónomo o separado del de los aportantes, los beneficiarios y la fiduciaria, permite crear un ente especial, destinado exclusivamente a cumplir el objetivo del reajuste de los terrenos y del reparto equitativo de las cargas y los beneficios.
- Ese ente especial es controlado por los participantes y vigilado por el Estado.
- Permite separar del dominio del bien a los particulares, sin quitarles sus derechos patrimoniales relacionados con el predio, en la medida en que con el aporte al fideicomiso del bien inmueble adquieren, de manera automática y por ministerio de la ley, un derecho personal o acreencia para reclamar de la fiduciaria el retorno de su aporte y las valorizaciones que éste llegue a sufrir por el proceso de urbanización, de conformidad con las reglas del reparto de cargas y beneficios establecidas en el plan de ordenamiento zonal y en el respectivo plan parcial.
- Permite administrar y contabilizar todos los costos y gastos en que debe incurrirse para lograr el desarrollo de la zona.
- Permite liquidar y repartir esos costos entre quienes habrán de recibir beneficios del proceso, de modo que haya un reparto equitativo de cargas y beneficios, como lo dispone la ley.
- Los derechos de beneficio, debidamente documentados, se convierten en bienes fácilmente avaluables, que pueden circular entre particulares o entre entidades del Estado, permitiendo la

participación de más personas en el proyecto, bien como aportantes de especie, industria o dinero, en beneficio de la mayor probabilidad del éxito del proyecto.

- Esos derechos representan integralmente el valor de la tierra, o la inversión en dinero o en obras aportados, y son fácilmente transferibles. Esto facilita a los involucrados su movilidad y les da oportunidad de obtener ingresos adicionales por el manejo de los derechos en el “mercado” de los empresarios de la construcción, que necesitan acceder a terrenos para desarrollar su actividad
- El aporte de terrenos para el proyecto puede hacerse a medida que las fases del proyecto o las Unidades de Actuación Urbanística se vayan desarrollando, de modo que los impactos sociales causados por el traslado de los propietarios-habitantes de los terrenos, que impone el desarrollo de las obras públicas, se minimicen y se puedan manejar profesionalmente.
- Mediante la creación del comité del fideicomiso, la dirección del proyecto es compartida entre la administración pública, responsable del desarrollo de la ciudad, y los particulares, quienes eligen democráticamente a sus representantes en el comité. Así se garantiza que ambas partes tengan voz y voto durante las diferentes etapas del proyecto.
- Los aportantes tienen la posibilidad de vender su derecho si requieren obtener dinero rápidamente, para reacomodarse en otro lugar de la ciudad; o pueden esperar el desarrollo de las etapas de la operación urbanística, para recibir tierra urbanizada, o para vender a un mayor valor su derecho a recibirla.
- Permite reducir el monto de la inversión que debe hacer el Estado para acometer las obras y obtener financiación con respaldo o incluso considerando como fuente de pago los derechos que la entidad pública recibe o debe recibir por la realización de las obras que generan la valorización.

La forma de operación sería la siguiente:

1. Transferir a la fiduciaria, para su afectación al patrimonio autónomo:
 - Los terrenos cobijados por cada Unidad de Actuación Urbanística hasta completar el respectivo ámbito de distribución equitativa de cargas y beneficios. La transferencia se hará de conformidad con el cronograma de obras del desarrollo urbanístico.
 - Los terrenos que se requiera expropiar por parte del Estado, en los casos de propietarios renuentes a participar voluntariamente del esquema de asociación planteado. La fiducia puede servir de apoyo para la llamada ‘expropiación a favor de terceros’.
 - El valor de las obras que deben ser realizadas (costos directos e indirectos, definidos en el plan parcial como cargas urbanísticas, en cabeza del propietario del suelo) por la administración municipal e incluso por particulares. Como se trata de una obligación urbanística a cargo del propietario del suelo, si un tercer inversionista, público o privado, aporta los recursos para costear dichas obligaciones urbanísticas, puede entrar a participar en parte de los beneficios urbanísticos, es decir, en los derechos de construcción y su repercusión en términos de valor del suelo.
 - Estudios, materiales, materia prima y otros insumos necesarios para desarrollar las obras.
 - El dinero que se requiera para adquirir alguno de los elementos enunciados, cuando no haya aporte en especie o resulte más benéfica la adquisición a título de compraventa.
2. La transferencia a la fiduciaria se realiza para que quien haga el aporte reciba derechos de beneficio, expresados en unidades, calculadas al valor intrínseco del fideicomiso en la fecha del aporte, que se redimen al valor intrínseco del fideicomiso en la fecha de su terminación, o cuando se liquide parcialmente alguna de sus Unidades de Actuación Urbanística o de sus etapas.

3. La redención puede ser:

- En tierra, mediante el “remate” de áreas de terreno que se “paguen” en derechos de beneficio, por parte de los beneficiarios que recibieron los derechos, o por parte de quienes hayan adquirido esos derechos de sus titulares originales.
- Mediante la entrega de inmuebles urbanizados o construidos en desarrollo del fideicomiso –si así lo ha determinado el comité de la fiducia–, que se adjudicarán en remate que se pagará con derechos del fideicomiso.
- Mediante la entrega del valor del derecho, en dinero, una vez se hayan vendido los lotes urbanizados resultantes o, si es el caso, las construcciones.
- Algún otro mecanismo que garantice la maximización del beneficio y la equidad e igualdad de oportunidades en la distribución de la valorización de los terrenos.

240

4.3.3. REGULACIÓN LEGAL DEL CONTRATO DE FIDUCIA MERCANTIL

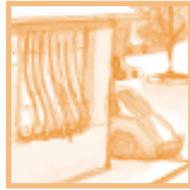
1. **Definición.** El artículo 1226 del Código de Comercio define el contrato de fiducia mercantil de la siguiente manera: “La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamado fiduciario, quien se obliga a transmitirlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de este o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario”.
2. **Finalidad del contrato.** La finalidad de celebrar contratos como el que se analiza consiste en que el fiduciario administre o gestione la propiedad que le es transferida por el fiduciante o fideicomitente, de conformidad con unas estipulaciones previas que se hacen respecto de la propiedad entregada. Por esta razón se ha definido este contrato como “un medio o instru-

mento para múltiples propósitos prácticos¹⁵. Así, aun cuando opera una transferencia de la propiedad a favor del fiduciario, al mismo tiempo se deriva una serie de obligaciones para esta parte de la relación contractual.

3. **Características de las partes contratantes.** En cuanto a la calidad de las partes intervinientes, la ley ha previsto que sólo pueden ser fiduciarios los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias autorizadas por la Superintendencia Bancaria¹⁶. Con relación a los fiduciantes o fideicomitentes, la ley no ha establecido características especiales, por lo que se entiende que pueden ser personas naturales o jurídicas sin condiciones especiales.
4. **Régimen aplicable.** El contrato de fiducia mercantil se rige por el Código de Comercio, artículos 1226 a 1244. La ley también consagró el contrato de fiducia pública, que se rige por las disposiciones contenidas en la Ley 80 de 1993 sobre contratación estatal. Aun cuando no se hará referencia a esta última modalidad de contrato fiduciario, habría que señalar que la fiducia pública tiene particularidades propias que la diferencian de la fiducia de derecho privado.
5. **El contrato de fiducia y el derecho urbanístico.** Como ya se indicó, en el artículo 36 de la Ley 388 de 1997 se autoriza a los municipios la celebración de contratos de fiducia mercantil para la ejecución de proyectos de urbanización y programas de vivienda de interés social. Según lo ha sostenido el Consejo de Estado, el régimen aplicable a estos contratos es el de derecho privado, aun cuando intervengan en su realización las entidades municipales y distritales o las áreas metropolitanas interesadas en adelantar este tipo de proyectos.

¹⁵ Ernesto Rengifo García, *La fiducia mercantil y pública en Colombia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1998, pág. 79.

¹⁶ A propósito de las principales características de la fiducia mercantil, véase Gilberto Peña Castrillón, *La fiducia en Colombia*, Bogotá, Temis, 1986.



En el concepto del Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, de 4 de julio de 2003 (Magistrado Ponente: César Hoyos Salazar, radicación número 1502), se interpretaron los requisitos y las condiciones bajo las cuales resulta procedente la utilización de la fiducia mercantil en el contexto de la Ley 388. Es así como este tribunal sostuvo que, “La autorización de celebrar contratos de fiducia mercantil, se reitera, en el tema analizado, está limitada a dos fines: a la ejecución de proyectos

de urbanización, a partir de la parcelación de uno o más predios, y a la realización de programas de vivienda de interés social”.

4.3.4. ESTRUCTURA GENERAL DEL ESQUEMA FIDUCIARIO PLANTEADO PARA EL DESARROLLO DE UNA OPERACIÓN URBANÍSTICA DE PROMOCIÓN PÚBLICA

242

A pesar de las particularidades de cada caso, las principales partes que intervendrían en un esquema fiduciario para el desarrollo de un proyecto urbanístico de promoción pública serían las siguientes:

1. **Fideicomitente gestor:** Esta calidad la ostentaría el correspondiente municipio –o alguna de sus entidades descentralizadas con competencias para la realización de las actividades de urbanización–, que sería el que constituiría el encargo fiduciario y el que definiría las reglas específicas que necesitaría el contrato de fiducia para garantizar el cumplimiento de los objetivos previstos.

En calidad de fideicomitente gestor, podría hacer aportes al patrimonio autónomo, y en calidad de expropiante de los terrenos de los propietarios renuentes, los aportaría, una vez expropiados, con el fin de garantizar el reajuste predial.

2. **Fideicomitentes aportantes:** Esta calidad la ostentarían todas aquellas personas naturales o jurídicas que aporten terrenos al patrimonio autónomo, o quienes aporten gestiones o recursos de capital. Esta parte estaría principalmente constituida entonces por los actuales propietarios de terrenos que decidieran participar en el esquema de asociación planteado por el respectivo plan parcial.



3. **Fiduciaria:** Sería la sociedad fiduciaria que desarrollaría, en calidad de fiduciario, el contrato de fiducia. Esta sociedad debería ser seleccionada por el respectivo municipio, de conformidad con los procedimientos establecidos para la selección de este tipo de contratistas del Estado. Esta sociedad también tendría a su cargo la expedición de los títulos que acreditarían a los fideicomitentes como beneficiarios del fideicomiso.

4. **Beneficiario:** El fideicomitente gestor y los fideicomitentes aportantes ostentarían esta calidad y tendrían, como beneficiarios, el derecho a participar en los activos y/o en la utilidad del fideicomiso. La forma en que se obtendría el beneficio sería en suelo urbanizado y/o recursos dinerarios. La definición de las formas en que se podría dar esta redención de los aportes será parte esencial de las definiciones contenidas en el contrato de fiducia y/o en el respectivo plan parcial.

5. **Patrimonio autónomo:** Es el conjunto de activos y pasivos que adquiere la fiduciaria, en el desarrollo del contrato, con las transferencias que le hagan en el futuro los fideicomitentes aportantes y mediante actos con los que se desarrolle la finalidad o el objeto del contrato. Los activos adquiridos en desarrollo de esta finalidad están destinados a garantizar las obligaciones adquiridas por el fiduciario, en desarrollo y cumplimiento del contrato. Los acreedores de obligaciones adquiridas por la fiduciaria en desarrollo y cumplimiento de la finalidad de este

contrato, no podrán perseguir para la satisfacción de sus créditos activos diferentes a los que estén afectos al fideicomiso que con el contrato de fiducia mercantil de administración se constituye.

- 6. Comité ejecutivo del fideicomiso:** Este ente estaría encargado de la dirección general del patrimonio autónomo y de impartir instrucciones a la sociedad fiduciaria en relación con el manejo y la administración del patrimonio autónomo. Las funciones de este comité deben quedar plenamente establecidas en el contrato de fiducia. El comité estaría integrado por representantes de la administración municipal respectiva y por representantes de los propietarios y/o los inversionistas que participen en el proyecto.

4.3.5. Conclusión

244

Como se puede deducir de lo anterior, contar con un instrumento seguro, estable y transparente para enfrentar los problemas asociados a la existencia fraccionada de propiedad privada en los ámbitos para el desarrollo planificado de la ciudad es una condición de éxito a tener en cuenta en el diseño de la intervención. Tal instrumento permitirá también transformar los terrenos, de acuerdo con los parámetros fijados por la planificación, ofreciendo a los propietarios alternativas atractivas distintas a la expropiación, pero dirigidas a garantizar, de un lado, el control de la transformación por parte del poder público y su participación como agente promotor, y de otro lado, la equidad tanto entre la administración y el propietario como entre los propietarios.

Vale la pena resaltar que la alternativa de la constitución de los reajustes prediales no se debe entender como una dificultad más para las operaciones urbanísticas de expansión, renovación o redesarrollo, sino como un mecanismo que permite hacer eficientes y seguras dichas operaciones y que protege la gestión, sin lugar a dudas compleja, de proyectos de este tipo. Si no se configura un nuevo globo de terreno y se diferencian adecuadamente los espacios públicos y privados y las

formas de pago con suelo urbanizado o con derechos de construcción, puede ocurrir que, después de meses o incluso años de gestión pública y privada en la formulación de un plan parcial y de un mecanismo de gestión asociada, la muerte de uno de los propietarios partícipes o el embargo de sus bienes, entre muchas otras eventualidades, implique la vinculación de terceros que desconocen el sentido de la operación y los negocios diseñados, o que tiene otros intereses u otra situación financiera. Esto puede llevar, en algunos casos, a tener que empezar de nuevo, con los consecuentes sobrecostos y dificultades tanto para el sector público como para el privado.

4.4. MECANISMO TRIBUTARIO DE PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA



245

La adopción del tributo de participación en plusvalías corresponde a los Concejos Municipales. Su adopción es especialmente conveniente en municipios con procesos y suelo de expansión urbana o de renovación o redesarrollo que vayan a implicar cambios significativos en términos de usos o de mayores edificabilidades.

Contar con un acuerdo de plusvalías aprobado dota a la administración municipal de una posición importante en el proceso de negociación y definición de un sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios, porque desde el inicio del proceso de formulación del plan parcial se sabe que le corresponden entre un 30 y un 50% de los incrementos de precio del suelo. En lo posible, lo ideal es que el pago de este porcentaje se concrete en suelo que haga parte de misma operación objeto del plan parcial.



Ahora bien, es necesario tener en cuenta que los aportes en suelo o en ejecución o financiación de obras a través de los planes parciales, en los términos que defina la ley o cada plan de ordenamiento territorial, son complementarios al tributo de participación en plusvalía, mas no excluyentes; es decir, dichos aportes no remplazan la participación en plusvalía ni son necesariamente una forma de pago de la misma, ya que las condiciones concretas de la utilización de los recursos provenientes de esta última se establece en función de la destinación aprobada también por el Concejo Municipal.

Es decir, en primer término se establecen las obligaciones urbanísticas de aporte de suelo y financiación de obras y luego se calcula el incremento de los precios del suelo (o plusvalía) para definir el monto de la participación. En función de las obligaciones urbanísticas serán mayores o menores las plusvalías y, consecuentemente, la participación. Si el acuerdo municipal que regula la participación en plusvalía permite su destinación en el mismo tipo de operación objeto del plan parcial, puede hacerse un cálculo integrado de las plusvalías; en caso contrario¹⁷, hay que tener especial cuidado en realizar los diferentes cálculos

referidos a la movilización de recursos.

A continuación se examina en detalle la forma como se estructura este tributo en la Ley 388 de 1997, así como las condiciones prácticas para su aplicación, recogiendo el trabajo desarrollado por el Proyecto Lincoln en Bogotá, Pereira y otras ciudades.

¹⁷ Por ejemplo, si el acuerdo de plusvalías destinó el 100% de los recursos a programas de mejoramiento barrial, y el plan parcial tiene por objetivo el desarrollo de vivienda y comercio para población de altos ingresos, se deben establecer las obligaciones urbanísticas y su forma de aporte o pago; luego, se calcula la plusvalía y se determina la participación en plusvalía, para destinarla a la finalidad definida por el Concejo Municipal.

4.4.1. DEFINICIONES BÁSICAS

Para abordar el análisis sobre la reglamentación de la participación en plusvalía en la Ley 388 de 1997 y su aplicación en el nivel municipal, es importante diferenciar dos nociones que aparecen indistintamente en la ley y en el lenguaje común, pero que tienen significados diferentes:

La *plusvalía* es el incremento del precio del suelo, producido por acciones externas al propietario; o el “aumento del valor de un bien, mueble o inmueble, por razones distintas al trabajo o a la actividad productiva de su propietario o poseedor”¹⁸; o el “aumento de valor que por circunstancias ajenas recibe una cosa, independientemente de cualquier mejora hecha en ella”¹⁹.

La *participación en plusvalía* es la obligación tributaria, prevista en la legislación colombiana, de participar o retornar al municipio parte de las plusvalías o incrementos de los precios –entre un 30 y un 50%, según lo decida cada Concejo Municipal– producidos por acciones urbanísticas que regulan la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano o por la ejecución de obras públicas.

247

4.4.2. PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DE LA PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA

- Se trata de un tributo que sólo afecta al suelo, pues su base gravable son los incrementos del precio del mismo originados en las acciones urbanísticas de las administraciones municipales – en representación de la colectividad, que es la que efectivamente produce estos incrementos–, de acuerdo con lo definido en el correspondiente plan de ordenamiento territorial o en los instrumentos que lo desarrollen.
- Reúne todas las características que definen a los tributos: es una obligación impuesta por el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, derivada de aquella que la Constitución asigna a los

¹⁸ Diccionario Planeta de la Lengua Española Usual, Editorial Planeta, 1982.

¹⁹ Diccionario VOX.



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 debido a sus acciones urbanísticas, es necesario que ejerza su potestad impositiva y establezca un tributo que grave la propiedad. Este requisito fue cumplido con la reglamentación de la participación en plusvalía en la Ley 388 de 1997, pero debe ser complementado con la adopción, en cada municipio, de un acuerdo de carácter general que contenga las normas para su aplicación en los respectivos territorios²⁰.

Este tributo concreta la obligación del propietario de trasladar, en dinero, en tierra, en participación en un proyecto urbanístico o en otros elementos similares, una proporción del mayor valor de los incrementos del precio del suelo al que se ha hecho referencia.

248

- En la clasificación de los tributos generalmente aceptada, la participación en plusvalía sería una contribución²¹. Así lo consideró de manera implícita la Corte Constitucional, al expresar que “(...) al igual que la 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.”²²

²⁰ Tal como lo contempla el artículo 73 de la Ley 388 de 1997.

²¹ De hecho, la Ley 9ª de 1989, hoy parcialmente derogada, la denominaba como contribución del desarrollo municipal.

²² 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”.

- Se puede decir que una de las principales obligaciones impuestas a la propiedad en Colombia.²³ es la de “transferir” o hacer partícipe a la colectividad de una proporción de los incrementos del precio de la tierra derivados de la acción del Estado; y lo es porque tiene relación directa o correlato con un derecho colectivo igualmente consagrado en la Constitución Política, el ya señalado derecho de la colectividad a participar en la plusvalía derivada de la acción urbanística del Estado.
- 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 justa²⁴.

En efecto, la participación en plusvalía se hace concreta como una obligación tributaria en el momento en que el propietario del suelo realiza o concreta efectivamente el incremento en los precios, es decir, cuando obtiene una autorización específica para aumentar el aprovechamiento del suelo; en ese momento es indudable la capacidad contributiva del propietario.

Aun así, la participación en plusvalías es un instrumento complejo cuya potencialidad reside más allá de la simple concepción como una fuente de ingresos fiscales municipales, pues más importante es su papel como instrumento de regulación de un mercado especulativo y rentista –como suele ser el de la tierra–, en articulación con los demás instrumentos de planeamiento y de gestión. Es así como su importancia radica, sobre todo, en la posibilidad de reducir los recursos que

²³ Recordando la previsión constitucional de que la propiedad es una función social que implica obligaciones.

²⁴ Algunos de los planteamientos aquí recogidos han sido tomados de Alfredo Lewin Figueroa, *El principio constitucional de irretroactividad tributaria y el proyecto de acuerdo distrital relativo a la participación en la plusvalía*, Bogotá, junio de 2003.

perciben sin esfuerzo los propietarios de tierra, con el fin de movilizarlos hacia inversiones de interés colectivo –como vías, servicios públicos, espacios públicos o equipamientos colectivos– o hacia objetivos sociales –como la garantía del acceso de las familias de más bajos recursos al suelo urbanizado o, incluso, a mejorar la calidad de la construcción–.

4.4.3. ELEMENTOS QUE DEFINEN EL TRIBUTO

A continuación se establecen los elementos esenciales que definen el tributo participación en plusvalía:

4.4.3.1. SUJETO ACTIVO Y SUJETO PASIVO

Sujeto activo, titular o beneficiario del tributo: De conformidad con el artículo 74 de la Ley 388 de 1997, tienen derecho a la participación en plusvalías “las entidades públicas”. Pueden, por consiguiente, ser considerados sujeto activo tanto el municipio –como entidad territorial– como sus entidades descentralizadas entre cuyas funciones se encuentre la de desarrollar algunas de las acciones urbanísticas previstas en el artículo 8° de la misma ley.

Sujeto pasivo, o persona sobre la que recae la obligación tributaria: Se trata del propietario o poseedor del inmueble en relación con el cual se produzca la acción urbanística que dé lugar a un incremento en los precios del suelo, según se indica más adelante.

Para evitar discusiones relativas a la obligación de pagar la participación en plusvalía en el caso de la constitución de patrimonios autónomos, es conveniente que el respectivo acuerdo municipal prevea que también serán sujetos pasivos los fideicomitentes o titulares de los derechos fiduciarios de los inmuebles respecto de los cuales se configure el hecho generador del tributo de participación en plusvalía, así como que indique que

(...) cuando la participación en plusvalía se cause en relación con bienes inmuebles incorporados en patrimonios autónomos constituidos en virtud de fiducia mercan-

til, será responsable del pago del tributo y de los intereses, sanciones y actualizaciones derivados de las obligaciones tributarias de los bienes inmuebles del patrimonio autónomo el fideicomitente o titular de los derechos fiduciarios. La responsabilidad por las sanciones derivadas del incumplimiento de obligaciones formales, la afectación de los recursos del patrimonio al pago de los impuestos y sanciones de los beneficiarios se regirá por lo previsto en el artículo 102 del Estatuto Tributario Nacional y en aquéllas normas que lo modifiquen, subroguen, desarrollen o reglamenten (Acuerdo Municipal No. 65 de 2004, por el cual se establecen las normas para la aplicación de la participación en plusvalías en el municipio de Pereira).

4.4.3.2. HECHO GENERADOR DEL TRIBUTO DE PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍAS

Se trata del hecho jurídico, previsto en la ley, que revela la capacidad contributiva del sujeto obligado al pago.

El hecho generador del tributo de participación en plusvalías no se compone de un solo elemento²⁵, sino que en éste deben concurrir varios elementos. Esta circunstancia explica ciertas confusiones que, en ocasiones, se presentan en la identificación del hecho generador.

Para comprender cuáles son los elementos que configuran el hecho generador, es preciso, por una parte, tener en cuenta la diferencia ya señalada entre los conceptos de plusvalía y participación en plusvalía y, por otra, realizar un análisis integral de los artículos 73 y 74 de la Ley 388 de 1997. En ocasiones se presentan análisis aislados de algunos apartes de estas normas, que conducen a señalar, de manera equivocada, que el hecho generador son los actos administrativos que de manera general contemplan cambios en la clasificación o en los usos del suelo, o en las normas sobre edificabilidad.

²⁵ Por ejemplo, la propiedad de un inmueble en una fecha determinada o la compra de un bien, como ocurre con otros tributos.

De una interpretación integral se deduce, con total claridad, que el hecho generador de la obligación tributaria de participación en plusvalía está constituido por: (1) las decisiones administrativas que (2) configuran acciones urbanísticas según lo establecido en el artículo 8º de la Ley 388 de 1997, y que (3) autorizan específicamente a destinar el inmueble a un uso más rentable, o bien a incrementar el aprovechamiento del suelo, permitiendo una mayor área edificada.

Se requiere la concurrencia de **estos tres elementos**; en modo alguno es suficiente uno de los tres. Hay un cuarto elemento, que hace parte de las normas relativas al cálculo de la base gravable y es que las autorizaciones en cuestión produzcan efectivamente un incremento en los precios del suelo.

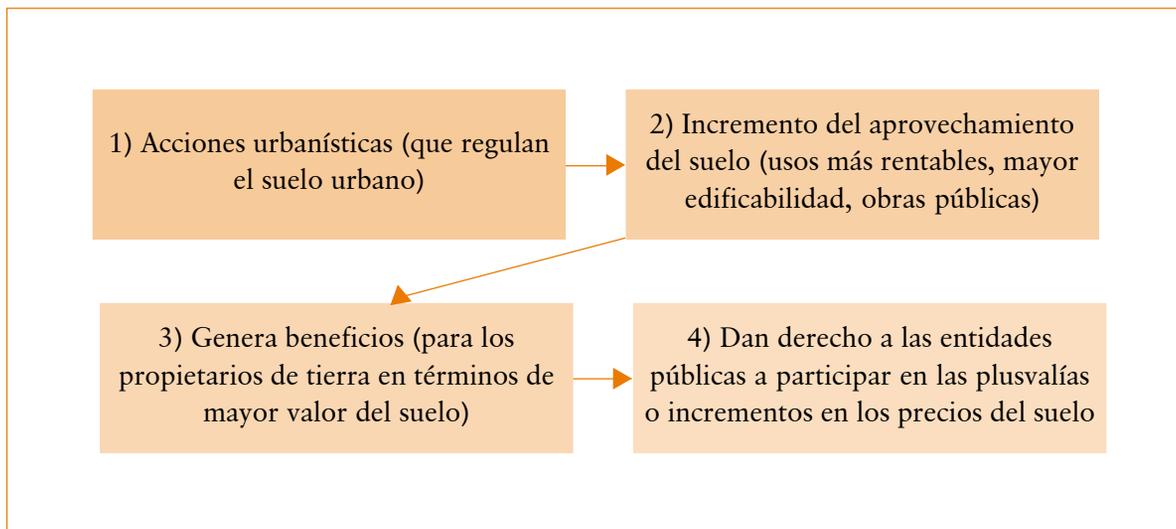
Por esta razón, en algunos acuerdos municipales que regulan la participación en plusvalía, para dar una mayor claridad al contribuyente, y en general a todas aquellas entidades y personas que tienen relación con la administración de este tributo, han adoptado la fórmula de que el hecho generador es la autorización específica para destinar el inmueble a un uso más rentable o a incrementar el aprovechamiento del suelo o del espacio aéreo urbano, permitiendo una mayor área edificable, en los casos señalados de manera general por la ley.²⁶

Cuando el hecho generador guarda relación no con decisiones normativas sino con la realización de obras públicas, la situación es un poco más sencilla porque el hecho generador es la ejecución de la respectiva obra, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el respectivo plan de ordenamiento territorial o en los instrumentos que lo desarrollen.

²⁶ Incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana; consideración de parte del suelo rural como suburbano; establecimiento o modificación del régimen o de la zonificación de usos del suelo o autorización de un mayor aprovechamiento del suelo o del espacio aéreo urbano en edificación, bien sea elevando el índice de construcción o la densidad, el índice de ocupación o ambos a la vez.

A partir de las disposiciones de la Ley 388 de 1997, se ilustra a continuación la manera como está regulado el tributo participación en plusvalía:

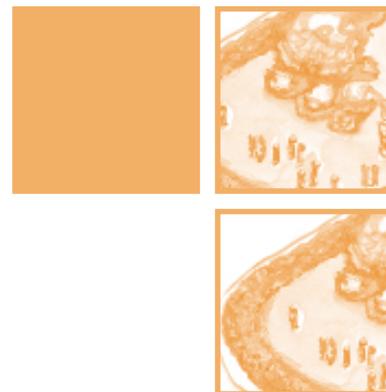
El siguiente esquema ilustra el artículo 73 de la Ley 388 de 1997:

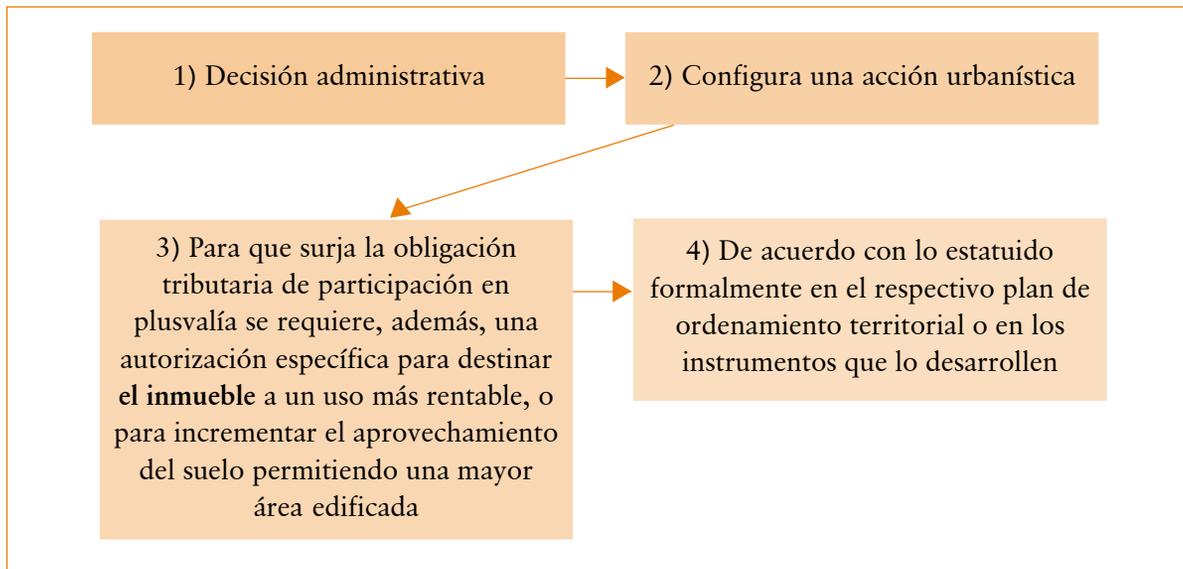


257

Las acciones urbanísticas producen los beneficios o incrementos en el precio del suelo, mas no la obligación tributaria de pagar la participación en plusvalía. Ellas son, apenas, el primer paso para la configuración del tributo en tanto “dan derecho a las entidades públicas a participar en las plusvalías resultantes de dichas acciones”.

El siguiente esquema ilustra el artículo 74 de la Ley 388 de 1997, en relación con la generación de la obligación tributaria de pago de la participación:





El esquema muestra que no es suficiente con la realización de una acción urbanística por parte de la administración municipal –como la clasificación del suelo o la previsión de nuevos usos o de mayores edificabilidades– para que surja la obligación tributaria. Esta acción urbanística sería uno solo de los requisitos, pues la obligación tributaria nace cuando se obtiene una **autorización específica para destinar el inmueble** –cada inmueble en particular– a un uso más rentable o para incrementar el aprovechamiento del suelo con una mayor edificabilidad.

Mal podría plantearse que el hecho generador de la obligación tributaria es el plan de ordenamiento territorial o alguno de los instrumentos que lo desarrollan, –como un decreto que adopta la reglamentación de una Unidad de Planeamiento Zonal o un instrumento correspondiente al nivel intermedio de planeación o, incluso, un plan parcial–, pues el artículo 74 indica expresamente que la autorización específica se otorgará “(...) de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el respectivo Plan de Ordenamiento o en los instrumentos que lo desarrollen”.

La última frase del primer inciso del artículo 74 de la Ley 388 de 1997 indica que “son hechos generadores los siguientes”:

1. La incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o la consideración de parte del suelo rural como suburbano.
2. El establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo.
3. La autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, bien sea elevando el índice de ocupación o el índice de construcción o ambos a la vez.

Es evidente que dicha frase no puede ser tomada y analizada fuera del contexto de todo ese primer inciso, desconociendo todos los demás elementos que deben concurrir en la concreción del hecho generador de la participación en plusvalía.

De acuerdo con Alfredo Lewin Figueroa, experto en derecho tributario que realizó un estudio sobre el tema para la Secretaría de Hacienda y el Departamento de Planeación de Bogotá, la “**autorización específica**” **está consagrada como esencial**, tal como se desprende del texto de la parte inicial del artículo 74 de la Ley 388 de 1997, antes de ocuparse de la enunciación de los hechos generadores generales. El objeto de dicha autorización está definido tanto en forma general como enunciativa. En forma general, la ley indica que la autorización específica será para *destinar el inmueble a un uso más rentable o incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada*. Y, en forma enunciativa, señaló los tres hechos generadores mencionados anteriormente. Pero obviamente, la enunciación de dichos hechos no se debe considerar en forma aislada, sino que se deben ubicar en el contexto de la norma, pues es norma de interpretación que todas las partes de una disposición se analicen íntegramente sin desconocer ninguna de ellas.²⁷

²⁷ El concepto de Lewin cita el artículo 30 del Código Civil, que señala que “El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía”.

Continuando con Alfredo Lewin,

(...) como es conocido, desde el punto de vista material, se distingue el acto-regla (crea, modifica o suprime situaciones jurídicas generales, impersonales y abstractas) del acto-subjetivo (afecta una situación jurídica individual o subjetiva).

Las situaciones generales o impersonales (se dice también objetivas o estatutarias) son aquellas cuyo contenido es necesariamente el mismo para todos los individuos que son titulares de ellas, porque ha sido determinado por vía general en las leyes o en los reglamentos; son llamadas situaciones legales o reglamentarias. Al contrario, las situaciones jurídicas individuales o subjetivas son aquellas cuyo contenido, determinado individualmente, puede variar de un titular a otro.

En ese sentido, para que se concrete el hecho generador de la obligación tributaria de participación en plusvalía, se requiere que se produzca (1) una decisión administrativa de carácter general que contiene o configura una actuación urbanística y (2) una decisión o acto administrativo de carácter subjetivo o individual que concrete una autorización específica.

256

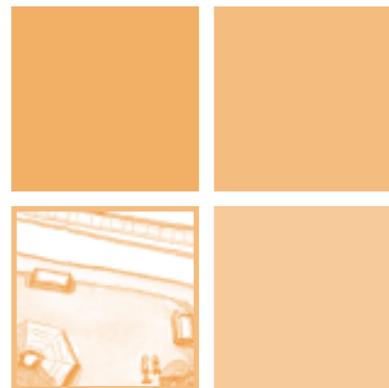
En consecuencia, la participación en plusvalía no nace por la sola acción urbanística del Estado, ni le permite por sí sola al Estado captar lo que le corresponde.

Por lo general, el hecho generador de los tributos es realizado por el contribuyente, quien tiene una relativa libertad de incurrir en el hecho señalado por la ley como generador de la obligación o evitarlo, no realizarlo y no quedar gravado. Por excepción, en el caso de la contribución de valorización y en la participación en la plusvalía, el hecho generador no depende de una conducta del contribuyente sino de la administración pública²⁸. Pero en el caso de la participación en plusvalía relacionada con el cambio en las normas urbanísticas se combinan los dos

²⁸ Por tratarse de la ejecución de obras públicas o la expedición de normas urbanísticas.

elementos: algunos de los requisitos para que se estructure el hecho generador dependen de la voluntad de la administración (las decisiones administrativas que configuran acciones urbanísticas) y otros, de la voluntad del contribuyente (el trámite de las autorizaciones específicas o el cambio efectivo de los usos del suelo).

Una lectura aislada del artículo 74 de la Ley 388 de 1997 puede hacer pensar, equivocadamente, que en ella se hubiera adoptado como hecho generador del tributo los hechos formativos del mayor valor de la propiedad y como momento de *exigibilidad* de la obligación aquellos hechos realizados por el contribuyente, en los cuales se hace efectivo el mayor valor del inmueble: solicitud –y expedición– de licencia de urbanización y construcción²⁹, cambio efectivo de uso, transferencia del dominio³⁰ y adquisición de derechos de construcción. Este esquema, así entendido, generaría confusión y problemas de aplicación práctica porque, en sentido literal, el tributo se causaría con la simple decisión administrativa que configura la actuación urbanística. Pero el vínculo jurídico entre el particular y el Estado, la obligación tributaria propiamente dicha, no nace en ese momento sino que queda latente, como posibilidad, y sólo se hará efectiva cuando se realice alguna de las situaciones denominadas por la ley como de “exigibilidad”. Puede decirse que el



²⁹ Aunque la Ley 388, en su artículo 83, hace referencia a la solicitud de licencia de urbanización o construcción, el Decreto Reglamentario Nacional No. 1788 de 2004, en su artículo 6º, dispone: “Para la expedición de licencias de urbanización o construcción y sus modalidades, tratándose de inmuebles beneficiados por el efecto de plusvalía, las autoridades competentes solo podrán expedir los respectivos actos administrativos cuando el interesado demuestre el pago de la Participación en la Plusvalía correspondiente al área autorizada”.

³⁰ Bajo ciertas condiciones.



hecho generador está sujeto a una condición³¹ y, también, que confluyen el hecho generador y el momento de exigibilidad.

Aquí cobra importancia de nuevo la diferencia entre **plusvalía** y **participación en plusvalía**. Las acciones urbanísticas antes indicadas son hechos generadores de la **plusvalía**, mas no de la **participación en plusvalía**, para cuyo nacimiento se requiere, en todos los casos, bien sea que medie una autorización específica a destinar el inmueble a un uso más rentable, o bien incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada.

Esta diferencia es reafirmada en los artículos 75, 76 y 77 de la Ley 388 de 1997, que hacen referencia a la determinación de

la base gravable (incremento en los precios del suelo), que en estos artículos la ley pasa a llamar efecto de plusvalía.

El artículo 75 contempla:

³¹ Lo mismo ocurre, de alguna manera, con las normas generales que regulan usos e intensidades de uso, que son apenas una posibilidad, una virtualidad, porque para ser concretadas, convertidas en situaciones jurídicas concretas, se requiere que el propietario cumpla con las obligaciones urbanísticas que determine el respectivo plan de ordenamiento territorial o los instrumentos que lo desarrollen y, además, que obtenga una licencia que le permita construir. Y esas normas pueden ser variadas sin que haya lugar a indemnización alguna de parte de la administración, en tanto las normas generales y abstractas, de interés público, como son las urbanísticas y ambientales, no crean derechos adquiridos. Por lo tanto, mal podría pensarse que surge una obligación tributaria de una norma de interés general y abstracto.

Efecto plusvalía resultado de la incorporación del suelo rural al de expansión urbana o de la clasificación de parte del suelo rural como suburbano. Cuando se incorpore suelo rural al de expansión urbana, el efecto plusvalía se estimará de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. Se establecerá el precio comercial de los terrenos en cada una de las zonas o subzonas beneficiarias, con características geoeconómicas homogéneas, **antes de la acción urbanística generadora de la plusvalía**. Esta determinación se hará una vez se expida el acto administrativo que define la nueva clasificación del suelo correspondiente. (Negrilla fuera de texto).

Los artículos 76 y 77 reproducen la misma expresión:

Artículo 76. *Efecto plusvalía resultado del cambio de uso.* Cuando se autorice el cambio de uso a uno más rentable, el efecto plusvalía se estimará de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. Se establecerá el precio comercial de los terrenos en cada una de las zonas o subzonas beneficiarias, con características geoeconómicas homogéneas, **antes de la acción urbanística generadora de la plusvalía**. (Negrilla fuera de texto).

Artículo 77. *Efecto plusvalía resultado del mayor aprovechamiento del suelo.* Cuando se autorice un mayor aprovechamiento del suelo, el efecto plusvalía se estimará de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. Se determinará el precio comercial por metro cuadrado de los inmuebles en cada una de las zonas o subzonas beneficiarias, **con características geoeconómicas homogéneas, antes de la acción urbanística generadora de la plusvalía**. En lo sucesivo este precio servirá como precio de referencia por metro cuadrado. (Negrilla fuera de texto).

Incluso, hay una definición legal de plusvalía en el ya comentado Parágrafo 1º del artículo 61, que dispone: “Al valor comercial al que se refiere el presente artículo, se le descontará el monto

correspondiente a la **plusvalía o mayor valor generado** por el anuncio del proyecto u obra (...). (negrilla fuera de texto).

Solamente hay un artículo de la Ley 388 de 1997, el 80, que habla de las acciones urbanísticas como generadoras de la participación en plusvalías, pero se trata de una norma que recoge aspectos procedimentales y no los elementos esenciales del tributo que están regulados por los artículos 73 y 74 de esta ley.

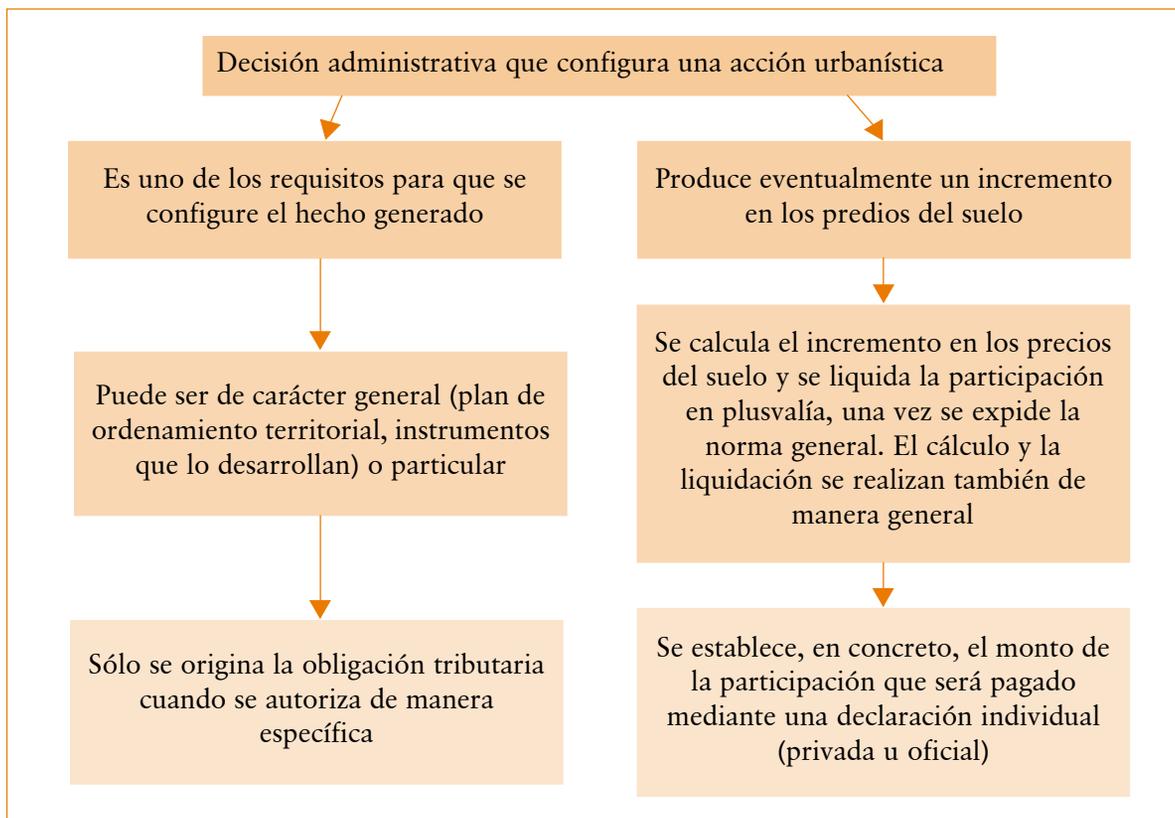
Artículo 80. *Procedimiento de cálculo del efecto plusvalía.* El Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que haga sus veces o los peritos técnicos debidamente inscritos en las Lonjas o instituciones análogas, establecerán los precios comerciales por metro cuadrado de los inmuebles, teniendo en cuenta su situación anterior a la acción o acciones urbanísticas; y determinarán el correspondiente precio de referencia tomando como base de cálculo los parámetros establecidos en los artículos 75, 76 y 77 de esta ley.

260

Para el efecto, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la adopción del Plan de Ordenamiento Territorial, de su revisión, o de los instrumentos que lo desarrollan o complementan, **en el cual se concretan las acciones urbanísticas que constituyen los hechos generadores de la participación en la plusvalía**, el alcalde solicitará se proceda a estimar el mayor valor por metro cuadrado en cada una de las zonas o subzonas consideradas. (Negrilla fuera de texto).

Dos comentarios adicionales a esta norma: de todas maneras, hace referencia a las acciones urbanísticas que constituyen los hechos generadores de la participación, pero esta alusión no excluye tener en cuenta todos los elementos contemplados en el artículo 74, es decir, la autorización específica, así como la norma general de interpretación de los textos jurídicos ya señalada, en el sentido de que todas las partes de una disposición deben ser analizadas íntegramente, sin desconocer ninguna de ellas.

Toda la secuencia se puede sintetizar de la siguiente manera:



El anterior análisis es de especial importancia para determinar la aplicación del principio constitucional de irretroactividad en materia tributaria. Si el hecho generador, como se ha demostrado en detalle, implica, además de una decisión administrativa que configure una acción urbanística, una autorización específica para destinar el terreno a un uso más rentable o para darle un mayor aprovechamiento en edificación, procederá el cobro de la participación en plusvalía en todos los casos en que dicha autorización específica no se haya concretado.



Surge la inquietud sobre la aplicabilidad de lo dispuesto en el artículo 80, inciso 2º de la Ley 388 de 1997, que señala que “dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la adopción del Plan de Ordenamiento Territorial, de su revisión, o de los instrumentos que lo desarrollan o complementan, el alcalde solicitará se proceda a estimar el mayor valor por metro cuadrado en cada una de las zonas o subzonas consideradas.”

Una aplicación restringida de esta disposición conduciría a pensar que en el caso de que se apruebe un acuerdo de plusvalías y no se hayan realizado los avalúos para el cálculo del efecto de plusvalía, estaría perdida para el respectivo municipio la posibilidad de recaudar la participación en plusvalía en relación con los terrenos beneficiados por incrementos en los precios del suelo, como consecuencia de normas urbanísticas de carácter general adoptadas con anterioridad a la expedición del acuerdo.

En este evento, de aceptar esta interpretación, se estaría ante una inequidad en relación con los propietarios del suelo que van a ser gravados con la participación en plusvalía y ante una pérdida de recursos para el municipio, por efecto de la aplicación restrictiva de una norma de procedimiento. Consideramos, sin lugar a dudas, que dado que la participación en plusvalía requiere una serie de actos para su concreción, mal podría considerarse como preclusivo el término fijado en el artículo 80. Es evidente que si no se había adoptado un acuerdo de plusvalías, no tenía sentido para la administración municipal tramitar el cálculo del efecto de plusvalías. Pero esto no quiere decir que no pueda hacerlo en el momento en que se adopte el acuerdo general de plusvalías y quede habilitada la administración para el cobro. En este caso, consideramos que, por razones de equidad y eficiencia del tributo, procede el cálculo del efecto y la determinación de la participación para todos aquellos terrenos en relación con los cuales no se haya concretado el hecho generador de la obligación tributaria en la forma ya indicada.

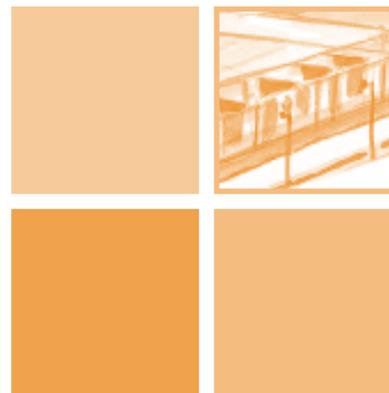
Por último, queda preguntar si un plan de ordenamiento territorial o un decreto reglamentario de una zona urbana de la ciudad, que regula algún ámbito de planeación intermedia,³² o incluso un plan parcial, contiene autorizaciones específicas.

El plan de ordenamiento territorial, como ya se ha analizado en este libro, es el instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal, y se define como el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

De acuerdo con Alfredo Lewin es, ante todo, un instrumento de planeación de las acciones urbanísticas y no la ejecución de ellas mismas. Es la carta de navegación, el marco en el cual se deberán adelantar las acciones y actuaciones urbanísticas a mediano y a largo plazo, y cuyo contenido tiene carácter normativo, pues contiene disposiciones generales e impersonales.

Uno de sus componentes, las normas urbanísticas, son definidas por el artículo 15 de Ley 388 de 1997 como aquellas que “**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.” (Negrilla fuera de texto).

El mismo artículo define las normas urbanísticas estructurales –entre las cuales se incluye la clasificación del suelo– como “(...) las que **aseguran** la consecución de los objetivos y estrategias adoptadas en el componente general del plan y en las políticas y estrategias de mediano plazo del



³² Como los decretos que reglamentan en Bogotá las unidades de planeamiento zonal.

componente urbano”; y las normas generales como “(...) 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”. (Negrilla fuera de texto).

Siguiendo un criterio material, y aquí retomamos a Lewin, el plan de ordenamiento territorial en modo alguno constituye una decisión o acto administrativo que autorice de manera específica usos más rentables o mayores edificabilidades del suelo, pues no contiene decisiones individuales o subjetivas. Es un instrumento de planeación general, no referido específicamente o de manera particular a predios determinados (aunque su nivel de especificidad puede variar de un municipio a otro). Desde el punto de vista técnico, el plan de ordenamiento no contiene determinaciones de carácter subjetivo e individual para predios determinados, sino que se limita a fijar reglas generales, impersonales y abstractas. En general, se refiere a *zonas o sectores*, como principal unidad de su estructura; salvo algunas excepciones –como los inmuebles de interés cultural, que no son objeto de participación en plusvalías–, no se refiere a inmuebles determinados.

264

En conclusión, el plan de ordenamiento pertenece a la etapa de planeación y es la culminación de la fase de formulación del plan³³. Así, una cosa es la planeación de la ciudad que se quiere y otra, la realización y ejecución de dichos propósitos. El plan de ordenamiento se puede llevar a cabo parcialmente y quedarse sin ejecución en parte: puede autorizar de manera general usos que no se hagan efectivos, orientar el crecimiento de la ciudad hacia zonas que permanezcan sin urbanizar, puede autorizar mayor edificación en zonas donde en realidad no se edifique en el nivel autoriza-

³³ El Decreto Reglamentario Nacional 879 de 13 de mayo de 1998, define la etapa de *formulación* del plan como aquella que termina con la expedición del acuerdo o decreto que lo adopta y la diferencia claramente de la etapa de *implementación*, la cual comprende las acciones para hacer realidad los propósitos del plan (artículos 25 y 26).

do. Es decir, si bien tiene la *capacidad* de generar un efecto plusvalía (incremento en los precios del suelo), no cumple la condición de autorización específica para considerar que su sola expedición implica que se consolida dicho efecto. Tampoco nacen de él obligaciones tributarias particulares. Es un requisito previo a partir del cual se podrán concretar, en un futuro, dichas obligaciones.

La ley deja un amplio margen a los municipios para determinar y crear los instrumentos que desarrollen el plan de ordenamiento territorial. Algunos de estos instrumentos corresponden, incluso, a elementos que legalmente hacen parte del mismo plan, pero cuya aprobación, por razones de orden técnico, se difiere en el tiempo (por ejemplo, los Planes Maestros).

Tal como expresa Lewin Figueroa, a diferencia del plan de ordenamiento, el objeto de dichos instrumentos no es toda sino una parte de la ciudad, bien sea un área o zona³⁴, o bien determinada red o sistema; son más detallados que el plan de ordenamiento, pero **tampoco** contienen autorizaciones específicas, pues sus determinaciones son también de carácter general y abstracto; algunas regulan los usos principales, complementarios, compatibles o restringidos, pueden incluir normas mínimas y máximas de densidad o de ocupación del suelo o de edificabilidad o regular la mezcla de usos.

La definición de rangos (mínimos y máximos) es usual en este tipo de normas, por lo que es imposible afirmar que constituye una autorización específica una norma urbanística que define que se podrá alcanzar un índice de construcción sobre área útil hasta de 1,7 o entre 1 y 2,5. Tampoco puede ser considerada una autorización específica una norma que prevé una variada posibilidad de usos y establece las reglas generales para su implantación.

³⁴ Por ejemplo, los decretos que reglamentan las unidades de planeamiento zonal o cualquier otro ámbito intermedio de planeación.



Los planes parciales, como ya se ha analizado en detalle, son el instrumento obligado para ciertas clases de suelo y para las operaciones urbanas especiales o macroproyectos. Según el artículo 15 de la Ley 388 de 1997, pueden contener “directrices urbanísticas específicas que orientan la correspondiente actuación u operación urbana, en aspectos tales como el aprovechamiento de los inmuebles”. También, “normas urbanísticas específicas para la correspondiente unidad de actuación o para el área específica objeto de la operación urbana objeto del plan: definición de usos específicos del suelo, intensidades de ocupación y construcción, retiros, aislamientos, empates y alturas.” La especificidad se predica en relación con el área u operación urbanística, pero no necesariamente con autorizaciones.

Habría que analizar concretamente en cada caso si los planes parciales expedidos en cada uno de los municipios contienen autorizaciones específicas. Puede suceder que un plan parcial que utilice todas las herramientas proporcionadas por la Ley 388 de 1997 en lo relativo al sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios, los mecanismos de financiación, los instrumentos de gestión, etc., llegue a autorizaciones específicas. Esta es una situación deseable pero no generalizada. Por lo tanto, habrá casos en que los planes parciales sí contengan autorizaciones específicas, concretas, particulares de usos más rentables o mayores edificabilidades, y habrá casos en que no, y los planes parciales tendrán un carácter general. Eso depende del ejercicio autónomo de la facultad de regulación de los usos del suelo en la esfera de cada administración municipal o distrital y de la manera como conciben los instrumentos de planeamiento y de gestión contemplados por la Ley 388 de 1997.

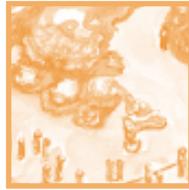
En el caso de que un plan parcial llegue a autorizaciones específicas, probablemente estará acompañado de la expedición de certificados de derechos de construcción o de algún título similar,

expedido por la fiducia o entidad gestora, o por la adjudicación de lotes urbanizados para restituir los aportes. En estos casos, reiteramos, se puede dar una autorización específica y habrá lugar al nacimiento de la obligación tributaria, y el mismo plan deberá establecer las bases para calcular la participación en plusvalía e, incluso, su forma de pago, que luego será exigible en los términos previstos en el artículo 83 de la Ley 388 de 1997.

Retomando a Lewin, los instrumentos que desarrollan el plan de ordenamiento territorial son decisiones que continúan la labor iniciada por éste y, en tanto definen de manera general cambios futuros en la normativa urbanística, producen efecto plusvalía para ciertas zonas o áreas de la ciudad también de manera general, por efecto del comportamiento del mercado inmobiliario, pero sólo cuando se produzca una autorización específica se concretará para el particular propietario de un terreno determinado ese incremento en los precios del suelo.

Por regla general, de los instrumentos que desarrollan el plan de ordenamiento no nace ninguna obligación tributaria; ésta sólo se concretará cuando se materialice dicha autorización. Estos instrumentos son también de planeación, pero a un nivel más detallado, y no por ello pasan a ser instrumentos de ejecución o de implementación ni contienen autorizaciones específicas que generen derechos subjetivos. Por lo tanto, la conclusión sobre estos instrumentos será la misma que la referida al plan de ordenamiento: forman parte de un conjunto de actos sucesivos de los cuales se genera un efecto plusvalía potencial, hipotético, que se podrá hacer efectivo cuando se concrete en cada predio una autorización específica, momento en el cual se consolida el efecto plusvalía y nace la obligación tributaria.

En conclusión, una revisión integral de la legislación urbanística permite establecer que sólo existe una autorización específica cuando se expide una licencia de urbanización o de construcción o cuando se expiden certificados de derechos de construcción. Hasta este momento, si bien las acciones urbanísticas definidas en el artículo 74 de la Ley 388 de 1997 pueden produ-



Los incrementos en el precio del suelo, que son o no validados por el mercado, la obligación tributaria de exigir el pago en la participación en plusvalía permanece latente hasta tanto el propietario o poseedor no concrete el mayor aprovechamiento del suelo.

En síntesis, las condiciones para que nazca la obligación tributaria de participación en plusvalía y para que ésta sea exigible son las siguientes:

- que exista una decisión administrativa,
- que dicha decisión configure una acción urbanística que produzca un incremento en los precios del suelo y
- que se concreten en una autorización específica.

4.4.4. BASE GRAVABLE

La base gravable es el efecto plusvalía o incremento en los precios del suelo, que se calcula con base en dos avalúos, el primero, que establece el precio del suelo antes de la acción urbanística generadora de la plusvalía, y el segundo, que lo establece después de dicha acción.

La entidad o persona encargada de estimar el efecto de plusvalía establecerá un solo precio por metro cuadrado de los terrenos o de los inmuebles, según sea el caso, aplicable a toda la zona o subzona geoeconómica homogénea. Para la determinación de las zonas geoeconómicas homogéneas de que trata el artículo 6° del Decreto 1420 de 1998, se podrá aplicar lo previsto en la Resolución 2555 de 1988 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi o aquellas que la modifiquen, sustituyan o adicionen³⁵.

³⁵ De conformidad con el Decreto Nacional No. 1788 de 2004.

La diferencia entre esos dos precios, antes y después de la respectiva acción urbanística, es el efecto plusvalía, que, multiplicado por el área total del terreno objeto de la participación en plusvalía, arroja el efecto total de plusvalía.

El artículo 3º del Decreto 1788 de 2004 aclaró un vacío del artículo 77 de la Ley 388, en relación con el cálculo del efecto de plusvalía en caso de que se autorice mayor edificabilidad, al disponer que “Para calcular el efecto de plusvalía previsto en el artículo 77 de la Ley 388 de 1997, en el caso de la autorización específica de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, se tendrá en cuenta la incidencia de la edificabilidad adicional autorizada sobre el valor del suelo”, lo cual remite a la utilización de la **técnica residual**, que es la más adecuada para este tipo de casos.

Los avalúos se realizan con base en los criterios que ya fueron explicados: al análisis de los potenciales edificatorios y de usos de la norma urbanística (tanto la anterior como la posterior), destinación económica del terreno, existencia de infraestructuras y servicios y condiciones físicas de la zona geoeconómica homogénea.

Tanto para la norma anterior como para la posterior se debe verificar si efectivamente el mercado valida la norma adoptada, es decir, si el proyecto que se va a realizar, con base en la norma urbanística de uso e intensidad de uso, es efectivamente comercializable.

De conformidad con la resolución No. 762 de 1998 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, artículo 4º, el método (técnica) residual

Es el que busca establecer el valor comercial del bien, normalmente para el terreno, a partir de estimar el monto total de las ventas de un proyecto de construcción,



acorde con la reglamentación urbanística vigente y de conformidad con el mercado del bien final vendible, en el terreno objeto de avalúo.

Para encontrar el valor total del terreno se debe descontar al monto total de las ventas proyectadas, los costos totales y la utilidad esperada del proyecto constructivo. Es indispensable que además de la factibilidad técnica y jurídica se evalúe la comercial del proyecto o sea la real posibilidad de vender lo proyectado.

Según Joseph Roca Cladera, Director del Centro de Política del Suelo y Valoraciones, CPSV, de la Universidad Politécnica de Cataluña, España³⁶,

Este sistema de obtención del valor del suelo, en base a su más intensivo y mejor uso posible, es decir, imaginando como si estuviera vacante, consiste en su estimación mediante la detracción del valor de inmuebles actuales en venta del conjunto de gastos y beneficios de construcción y promoción obteniendo residualmente el valor del terreno. Su aplicación, pues, se encuentra estrechamente vinculada a la de los métodos del coste de reposición y de mercado: de este último, en tanto el valor de los inmuebles ha de ser conocido en base al análisis del mercado; y del coste, en cuanto es por este sistema por el que obtendremos el conjunto de gastos y beneficios de la ejecución material y promoción.

El método residual es especialmente útil para la determinación del valor del suelo en áreas sin mercado de solares vacantes, o con un mercado caracterizado (como a menudo sucede) por una extrema falta de transparencia.

El uso de la técnica residual supone el cálculo del potencial de edificabilidad del terreno analizado, aplicando la normatividad urbanística correspondiente en todos sus aspectos y sobre las características específicas del terreno. Se entiende por potencial de edificabilidad la cantidad total

³⁶ Joseph Roca Cladera, *op.cit.*, pág. 59.

de metros cuadrados de construcción que se permite edificar en un determinado terreno, considerando el principio valuatorio del más alto y mejor uso.

Esto quiere decir que no sólo se debe considerar la mayor cantidad de metros cuadrados que física, técnica y legalmente sea posible edificar sobre un terreno, sino que también el proyecto debe ser comercialmente viable y rentable, lo cual supone prever un diseño de proyecto y producto adecuados, dentro de estándares deseables y aceptados por el mercado, en correspondencia con el sitio y localización y acorde con las preferencias de la demanda para ese producto y sitio.

Las normas internacionales de valuación, versión año 2000, del International Valuation Standards Committee, señalan al respecto:

6.0 Mayor y Mejor Uso

6.1 El suelo soporta a todas las cosas que existen y, con raras excepciones, tiene una permanencia más allá de la vida de los individuos. Dada la inmovilidad del suelo, cada fracción de bien raíz posee una ubicación única. La permanencia del suelo también implica que normalmente se esperará que sobreviva a los usos y edificaciones que le sean impuestos por las personas.

6.1.1 Esta característica de único del suelo determina su utilidad óptima. Cuando se tasa el suelo edificado separadamente de las edificaciones o mejoras a o en el suelo, los principios económicos exigen que las edificaciones o mejoras a o en el suelo se tasan según lo que contribuyan o le resten al valor total de la propiedad. Por lo tanto, el *Valor de Mercado* de la tierra basada en el concepto de “*mayor y mejor uso*” refleja la utilidad y permanencia del suelo en el contexto de un mercado, considerando que las edificaciones constituyen la diferencia entre el valor de la tierra sola y el *Valor de Mercado* del conjunto edificado.

6.2 Muchas propiedades se tasan como una combinación de suelo y edificaciones. En tales casos, normalmente el Tasador estimará el *Valor de Mercado* tomando en cuenta el *mayor y mejor uso* de la propiedad edificada.

6.3 El *mayor y mejor uso* se define como: El uso más probable de una propiedad que es físicamente posible, apropiadamente justificado, legalmente permitido, financieramente factible y que resulta en el valor más alto de la propiedad que se tasa.

6.4 Un uso que no es legalmente permitido o físicamente posible no puede considerarse como un *mayor y mejor uso*. No obstante lo cual, un uso que sea legalmente permitido y físicamente posible podrá requerir una explicación del tasador que justifique por qué ese uso es razonablemente probable. Una vez que el análisis establece que uno o más usos son razonablemente probables, se procede a probar su factibilidad financiera. El uso que resulte en el valor más alto, conforme a otras pruebas, se considera el mayor y mejor uso.³⁷

En resumen, se debe establecer la incidencia en el precio del suelo de la nueva edificabilidad o los nuevos usos autorizados, de conformidad con las técnicas y principios antes mencionados, para determinar si hay lugar o no al cobro de la participación en plusvalía y el monto de la misma.

De conformidad con el artículo 74 de la Ley 388, último inciso,

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

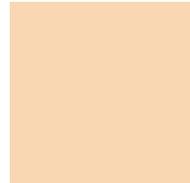
³⁷ Esperanza Durán de Gamez, “Bases para una alternativa de modificación de los artículos 24 y 25 de la Resolución IGAC 762 de 1998”. Propuesta preliminar presentada a consideración de los participantes en el “Curso de desarrollo profesional sobre recuperación de plusvalías como instrumento de promoción del desarrollo urbano en América Latina”, Lincoln Institute of Land Policy, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, CIDER, Universidad de los Andes, Cartagena de Indias, 13 a 17 de septiembre de 2004.

Una interpretación hasta ahora restringida de esta disposición ha causado uno de los mayores problemas para la aplicación de la participación en plusvalía.

De una manera un tanto aislada, se ha argumentado que sólo cuando hay un cambio en el régimen de usos del suelo o se autoriza un mayor aprovechamiento, se pueden definir las zonas que serán tenidas en cuenta para determinar el efecto de plusvalía. Esta disposición, que es de carácter procedimental y no sustancial, implicó un desconocimiento de los autores de la Ley 388 de 1997 de la situación predominante en el país con referencia a los estatutos urbanos o códigos de usos del suelo, que habían asignado de manera general normas de uso y edificabilidad muy generosas y, en ocasiones, ilimitadas. Esta circunstancia ha hecho poco interesante la adopción de la participación en plusvalías en muchas ciudades, sobre todo en aquellas que no prevén cambios importantes en términos de incorporación de nuevo suelo para usos urbanos o transformaciones importantes en términos de edificabilidad y usos.

Los artículos 80, 81 y 82 de la Ley 388 de 1997 prevén las normas de procedimiento para el cálculo del efecto plusvalía y la determinación de la participación en plusvalía. A continuación se presenta un resumen:

1. Expedición de la decisión administrativa que contiene la acción urbanística generadora de plusvalía.
2. Dentro de los cinco días hábiles siguientes a su expedición, el alcalde (o el funcionario que para ello delegue) solicitará al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, a los catastros descentralizados, o a los peritos privados inscritos en Lonjas de Propiedad Raíz o instituciones análogas (en adelante el evaluador), se proceda a estimar el mayor valor por metro cuadrado en cada una de las zonas o subzonas consideradas.



3. El evaluador cuenta con un plazo inmodificable de sesenta (60) días hábiles para ejecutar lo solicitado. Transcurrido este término, y sin perjuicio de las sanciones legales a que haya lugar por la morosidad del funcionario o los funcionarios responsables, y de la responsabilidad contractual en el caso del perito privado, la administración municipal o distrital podrá solicitar un nuevo peritazgo que determine el mayor valor o monto de la plusvalía, de acuerdo con los procedimientos y parámetros instituidos en este mismo artículo.
4. El alcalde podrá pedir la revisión y la impugnación del avalúo dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que la entidad que realizó el avalúo lo ponga en su conocimiento.

La impugnación puede proponerse directamente o en subsidio de la revisión³⁸.

Corresponde a la entidad y al perito que realizaron el avalúo pronunciarse sobre la revisión planteada dentro de los quince días siguientes a su presentación³⁹.

³⁸ Este paso está reglamentado en el artículo 15 del Decreto 1420 de 1998. Por otra parte, el artículo 16 señala que “Se entiende por revisión el trámite por el cual la entidad solicitante, fundada en consideraciones técnicas, requiere a quien practicó el avalúo para que reconsidere la valoración presentada, a fin de corregirla, reformarla o confirmarla.

“La impugnación es el trámite que se adelanta por la entidad solicitante del avalúo ante el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, para que éste examine el avalúo a fin de corregirlo, reformarlo o confirmarlo”.

³⁹ De acuerdo con el artículo 17 del Decreto 1420 de 1998, “Al Instituto Geográfico Agustín Codazzi le corresponde resolver las impugnaciones en todos los casos.

“Una vez decidida la revisión y si hay lugar a tramitar la impugnación, la entidad que decidió la revisión enviará el expediente al Instituto Geográfico Agustín Codazzi dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al de la fecha del acto por el cual se resolvió la revisión.

“Parágrafo 1º. Al decidirse la revisión o la impugnación, la entidad correspondiente podrá confirmar, aumentar o disminuir el monto del avalúo.

“Parágrafo 2º. El plazo para resolver la impugnación será de quince (15) días hábiles y se contará desde el día siguiente a la fecha de presentación de la impugnación.”

5. Una vez en firme el cálculo o determinación del efecto de plusvalía, por metro cuadrado calculado, para cada una de las zonas o subzonas objeto de la participación, el alcalde municipal liquidará, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes, el efecto plusvalía causado en relación con cada uno de los inmuebles objeto de la misma y aplicará las tasas correspondientes, de conformidad con lo autorizado por el concejo municipal o distrital, para determinar la participación en plusvalía.
6. A partir de la fecha en que la administración municipal disponga de la liquidación del monto de la participación correspondiente a todos y cada uno de los predios beneficiados con las acciones urbanísticas, contará con un plazo de treinta días hábiles para expedir el acto administrativo que la determina y para notificarlo a los propietarios o poseedores, lo cual procederá mediante tres avisos publicados en ediciones dominicales de periódicos de amplia circulación en el municipio o distrito, así como a través de edicto fijado en la sede de la alcaldía correspondiente. Contra estos actos de la administración procederá exclusivamente el recurso de reposición dentro de los términos previstos para el efecto en el Código Contencioso Administrativo.
7. Para los fines de publicidad frente a terceros, una vez en firme el acto administrativo de liquidación del efecto plusvalía, se ordenará su inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria de cada uno de los inmuebles. Para que puedan registrarse actos de transferencia del dominio sobre los mismos, será requisito esencial el certificado de la administración en el cual se haga constar que se ha pagado la participación en la plusvalía correspondiente.
8. Cualquier propietario o poseedor de un inmueble objeto de la aplicación de la participación en la plusvalía podrá solicitar, en ejercicio del recurso de reposición, que la administración revise el efecto plusvalía estimado por metro cuadrado definido para la correspondiente zona o subzona en la cual se encuentre su predio y podrá solicitar un nuevo avalúo.



Para el estudio y decisión de los recursos de reposición que hayan solicitado la revisión de la estimación del mayor valor por metro cuadrado, la administración contará con un plazo de un mes calendario, contado a partir de la fecha del último recurso de reposición interpuesto en el cual se haya pedido dicha revisión. Los recursos de reposición que no planteen dicha revisión se decidirán en los términos previstos en el Código Contencioso Administrativo.

4.4.5. Tarifa

La tarifa estará entre el 30 y el 50% del efecto plusvalía o incremento en los precios del suelo, según lo decida cada Concejo Municipal.

276

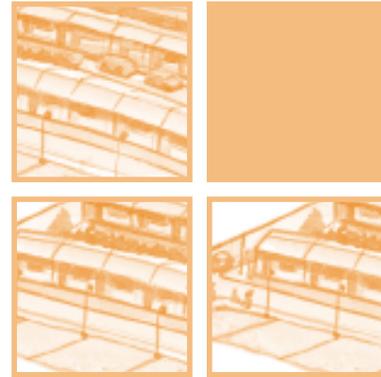
4.4.6. MOMENTO DE EXIGIBILIDAD

Como ya se indicó, por regla general, coinciden el hecho generador de la obligación tributaria y el momento de exigibilidad.

De conformidad con el artículo 83 de la Ley 388 de 1997, la participación en la plusvalía sólo será exigible en el momento en que se presente, para el propietario o poseedor del inmueble respecto del cual se haya declarado un efecto plusvalía, cualquiera de las siguientes situaciones:

1. Solicitud (expedición, de acuerdo con el Decreto 1788 de 2004) de licencia de urbanización o construcción.
2. Cambio efectivo de uso del inmueble, aplicable para el cobro de la participación en la plusvalía generada por la modificación del régimen o zonificación del suelo.
3. Actos que impliquen transferencia del dominio sobre el inmueble, aclarando que este momento procede siempre y cuando se haya concretado el hecho generador y no antes.

4. Mediante la adquisición (habría sido más técnico el término ‘expedición’) de títulos valores representativos de los derechos adicionales de construcción y desarrollo, en los términos que se establecen en el artículo 88 y siguientes de la Ley 388 de 1997.



El trámite establecido por la Superintendencia de Notariado y Registro para la inscripción de la liquidación de la participación en plusvalía y para el registro de transferencias de dominio de inmuebles cuando no se ha concretado el hecho generador, puede consultarse en la página www.territorioysuelo.org.

4.4.7. ¿EXENCIÓN DE TERRENOS DESTINADOS A VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL?

En el parágrafo 4º del artículo 83, la Ley 388 de 1997 dispone que “Los municipios podrán exonerar del cobro de la participación en plusvalía a los inmuebles destinados a vivienda de interés social, de conformidad con el procedimiento que para el efecto establezca el Gobierno Nacional”.

277

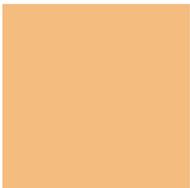
El Decreto Reglamentario 1599 de 1998, hoy derogado, establecía en su artículo 10 que

Si por razones de conveniencia pública el concejo municipal o distrital exonera del cobro de la participación de la plusvalía, previa liquidación y causación, a inmuebles destinados a la construcción de vivienda de interés social, los propietarios de éstos suscribirán un contrato con la administración en el cual, para gozar de este eximente, se obliguen a destinar el inmueble a la construcción de vivienda de interés social y a trasladar dicho beneficio a los compradores de tales viviendas.

La derogatoria de este artículo, mediante el Decreto 1788 de 2004, obedeció a la inconveniencia de esta exención y a las dificultades administrativas para su implementación.



La idea de que los terrenos destinados a vivienda de interés social deben ser exonerados de la participación obedece a una confusión: se asume, equivocadamente, que el monto de la participación, en cualquier caso, es trasladado por el propietario a los precios de la vivienda, es decir, al comprador.



La participación en plusvalía recae exclusivamente sobre el propietario de suelo y no sobre el constructor, como, de manera equivocada, se acostumbra pensar. Habitualmente no coinciden el propietario y el constructor. El constructor debe salir a comprar el suelo para desarrollar sus proyectos. En ese momento, el

constructor descuenta del precio del suelo que le pretende cobrar el propietario el monto correspondiente a la participación en plusvalía, para, luego, cuando solicite la licencia, pagarlo a la administración. De esta manera, se reduce el valor que se apropia un agente pasivo como el propietario a favor de inversiones de gran beneficio social, como las previstas con los recursos de la participación en plusvalía.

El precio del suelo, en tanto no se trata de una mercancía producida, no se forma a partir de los costos de construcción, sino que es de naturaleza residual: es formado a partir del precio de venta de los productos inmobiliarios (viviendas u oficinas que se puedan construir en él) menos los costos de construcción y la ganancia del constructor. Por lo tanto, el propietario del suelo exige para sí el valor máximo que la demanda por ese suelo está dispuesta a pagar, incluso en la vivienda de interés social. Es decir que, haya o no sido aprobada la participación en plusvalías, los propietarios del suelo están cobrando el máximo posible por el valor de suelo, lo cual significa que las plusvalías están previamente incorporadas en el precio del suelo⁴⁰.

⁴⁰ Una ampliación de este análisis económico, puede encontrarse en la página www.territorioysuelo.org. Véanse, en especial, los trabajos de Martim Smolka, Carlos Morales Schechinger y Samuel Jaramillo.

4.4.8. FORMAS DE PAGO

La participación en la plusvalía podrá pagarse mediante una cualquiera de las siguientes formas (artículo 84 de la Ley 388 de 1997):

1. En dinero efectivo.
2. Transfiriendo a la entidad territorial o a una de sus entidades descentralizadas, una porción del predio objeto de la misma, del valor equivalente a su monto. Esta forma sólo será procedente si el propietario o poseedor llega a un acuerdo con la administración sobre la parte del predio que será objeto de la transferencia, para lo cual la administración tendrá en cuenta el avalúo que hará practicar por expertos contratados para tal efecto.

Las áreas transferidas se destinarán a fines urbanísticos, directamente o mediante la realización de programas o proyectos en asociación con el mismo propietario o con otros.

3. El pago mediante la transferencia de una porción del terreno podrá canjearse por terrenos localizados en otras zonas de área urbana, haciendo los cálculos de equivalencia de valores correspondientes.
4. Reconociendo formalmente a la entidad territorial o a una de sus entidades descentralizadas un valor accionario o un interés social equivalente a la participación, a fin de que la entidad pública adelante conjuntamente con el propietario o poseedor un programa o proyecto de construcción o urbanización determinado sobre el predio respectivo.
5. Mediante la ejecución de obras de infraestructura vial, de servicios públicos, domiciliarios, áreas de recreación y equipamientos sociales, para la adecuación de asentamientos urbanos en áreas de desarrollo incompleto o inadecuado, cuya inversión sea equivalente al monto de la plusvalía, previo acuerdo con la admi-

nistración municipal o distrital acerca de los términos de ejecución y equivalencia de las obras proyectadas.

6. Mediante la adquisición anticipada de títulos valores representativos de la participación en la plusvalía liquidada.

En los eventos de que tratan los numerales 2 y 4 se reconocerá al propietario o poseedor un descuento del cinco por ciento (5%) del monto liquidado. En los casos previstos en el numeral 6 se aplicará un descuento del diez por ciento (10%) del mismo.

Parágrafo. Las modalidades de pago de que trata este artículo podrán ser utilizadas alternativamente o en forma combinada.

Los municipios que hasta el momento han aprobado e implementado los acuerdos de plusvalía han venido trabajando solamente con el pago en dinero y aún resta reglamentar las otras formas de pago. Como se indicó en la introducción, la gestión asociada con base en planes parciales es un mecanismo adecuado para establecer el pago mediante el aporte en tierra o incluso en ejecución de obras.

280

4.4.9. DESTINACIÓN DE LOS RECURSOS PROVENIENTES DE LA PARTICIPACIÓN

Según dispone el artículo 85 de la Ley 388 de 1997, el producto de la participación en la plusvalía a favor de los municipios y distritos se destinará a los siguientes fines:

1. Compra de predios o inmuebles para desarrollar planes o proyectos de vivienda de interés social.

(El artículo 101 de Ley 812 de 2003, por la cual se aprueba el actual Plan Nacional de Desarrollo, modificó este numeral al disponer que los municipios destinarán no menos del 40% de los recaudos por concepto de participación en plusvalía a la compra de predios para vivienda de interés social tipo I. En el caso de Bogotá, de acuerdo con esta ley, se entiende por vivienda tipo I aquella cuyo valor fluctúa entre 0 y 50 salarios mínimos legales mensuales).

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. Actuaciones urbanísticas en macroproyectos, programas de renovación urbana u otros proyectos que se desarrollen a través de unidades de actuación urbanística.
6. Pago de precio o indemnizaciones por acciones de adquisición voluntaria o expropiación de inmuebles, para programas de renovación urbana.
7. 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.

Parágrafo. El plan de ordenamiento o los instrumentos que lo desarrollen, definirán las prioridades de inversión de los recursos recaudados provenientes de la participación en las plusvalías.

4.4.10. PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA POR EJECUCIÓN DE OBRAS PÚBLICAS

El Artículo 87 de la Ley 388 de 1997 establece que

Quando se ejecuten obras públicas previstas en el plan de ordenamiento territorial o en los planes parciales o en los instrumentos que los desarrollen, y no se haya utilizado para su financiación la contribución de valorización, las correspondientes auto-

ridades distritales, municipales o metropolitanas ejecutoras, podrán determinar el mayor valor adquirido por los predios en razón de tales obras, y liquidar la participación que corresponde al respectivo municipio, distrito o área metropolitana, conforme a las siguientes reglas:

1. El efecto de plusvalía se calculará antes, durante o después de concluidas las obras, sin que constituya límite el costo estimado o real de la ejecución de las obras. Para este efecto, la administración, mediante acto que no podrá producirse después de seis (6) meses de concluidas las obras, determinará el valor promedio de la plusvalía estimada que se produjo por metro cuadrado y definirá las exclusiones a que haya lugar, de conformidad con lo previsto en la presente ley.
2. En todo cuanto sea pertinente, se aplicarán las disposiciones de liquidación, revisión y valor de la participación de que trata la presente ley.
3. La participación en la plusvalía será exigible en los mismos eventos previstos en el artículo 83 de la presente ley.
4. Se aplicarán las formas de pago reguladas en el artículo 84 de la presente ley.

Parágrafo. Además de los municipios y distritos, las áreas metropolitanas podrán participar en la plusvalía que generen las obras públicas que ejecuten, de acuerdo con lo que al respecto definan los planes integrales de desarrollo metropolitano, aplicándose, en lo pertinente lo señalado en este capítulo sobre tasas de participación, liquidación y cobro de la participación.

El hecho generador en este caso es la ejecución de la obra, y se aplica la totalidad de los momentos de exigibilidad previstos en el artículo 83 de la Ley 388.

Es importante tener en cuenta la siguiente comparación entre contribución de valorización y participación en plusvalía, para efectos de adoptar la decisión de cuál de los dos tributos utilizar en el caso de ejecución de obras públicas.

**COMPARACIÓN ENTRE CONTRIBUCIÓN DE VALORIZACIÓN Y PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA
POR EJECUCIÓN DE OBRAS⁴¹**

	Participación en plusvalía	Contribución de valorización
Normas nacionales que la regulan	<ul style="list-style-type: none"> ■ Ley 388 de 1997. ■ Decreto 1788 de 2004. ■ Decreto 1420 de 1998. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Ley 25 de 1921. ■ Decreto Ley 1604 de 1966. ■ Decreto Ley 1394 de 1970.
Sujeto activo	<ul style="list-style-type: none"> ■ Municipios o distritos y sus entidades descentralizadas. ■ Áreas metropolitanas. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Municipios o distritos. ■ Áreas metropolitanas. ■ Departamento. ■ Nación. ■ Corporaciones Autónomas Regionales (Art. 31 de la Ley 99 de 1993).
Sujeto pasivo	Propietarios o poseedores de terrenos que se beneficien de un incremento en los precios, producido por la ejecución de la obra.	Los propietarios y poseedores de terrenos y construcciones que reciben, o que recibirán, un beneficio representado en el mayor valor del inmueble, producido por la realización de una obra pública.

⁴¹ Este cuadro se elaboró con base en la presentación de Juan Guillermo Gómez Roldán “Contribución de valorización y participación en plusvalía”, en Lonja de Propiedad Raíz de Medellín y Antioquia, Lincoln Institute of Land Policy, CIDER, Universidad de los Andes, “Seminario Recuperación de plusvalías en Colombia”, Medellín, 3 de marzo de 2005; y de Jorge Hernández Rivera “Contribución de valorización y participación en plusvalía”, en Lincoln Institute of Land Policy, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, CIDER, Universidad de los Andes, “Curso de desarrollo profesional sobre recuperación de plusvalías como instrumento de promoción del desarrollo urbano en América Latina”, Cartagena de Indias, 13 a 17 de septiembre de 2004.

Hecho generador	La ejecución de la obra.	La ejecución de la obra.
Base gravable	El incremento en los precios del suelo, producido por la ejecución de la obra.	El costo de la respectiva obra, dentro de los límites del beneficio que ella produzca en los inmuebles. Se puede incrementar hasta en un 30% para costos de administración del recaudo.
Tarifa	Entre un 30 y un 50% de la plusvalía producida por la obra.	El valor que resulte de la distribución del costo de la obra (considerando también como criterio el beneficio o mejor condición económica generada al inmueble) entre los terrenos ubicados en la zona de influencia de la obra, tomando en cuenta las características físicas y socioeconómicas de los inmuebles.
Exigibilidad	<ul style="list-style-type: none"> ■ Expedición de licencia de urbanización o construcción. ■ Cambio efectivo del uso del inmueble. ■ Actos que impliquen transferencia de dominio. ■ Adquisición de títulos valores representativos de los derechos adicionales de construcción. 	A partir del momento en que el acto administrativo que la decreta o asigna esté en firme.
Destinación	Cualquiera de las destinaciones previstas en el artículo 85 de la Ley 388 de 1997.	Exclusivamente para financiar la obra que causa la contribución.

<p>Procedimiento para la aprobación</p>	<p>En el acuerdo municipal que reglamenta la participación, el Concejo Municipal adopta un procedimiento general, que no requiere de posteriores autorizaciones particulares.</p>	<p>Cada cobro, por cada plan de obras, debe ser aprobado de manera particular por el Concejo Municipal.</p>
<p>Ventajas y desventajas de aplicación</p>	<ul style="list-style-type: none"> ■ Genera incertidumbre, desde el punto de vista de la programación financiera. ■ Los recaudos dependen de acciones de los contribuyentes –como venta de los inmuebles o trámite de licencias– y esto genera una incertidumbre que afecta la financiación de las obras. ■ Es difícil precisar la relación entre el costo de la obra y los incrementos que produce en los precios del suelo. 	<ul style="list-style-type: none"> ■ El monto a recaudar es real y concreto desde que se diseña la contribución. ■ Se conoce con precisión cuándo ingresarán los recursos, lo cual facilita la programación financiera. ■ Los plazos para el recaudo son definidos por la administración municipal. ■ Está garantizada la financiación de la obra, salvo errores en la definición de sus costos.



Los autores

María Mercedes Maldonado Copello. Abogada y urbanista. Profesora de la Escuela de Arquitectura y Urbanismo de la Universidad Nacional de Colombia (sede Bogotá) e investigadora del Instituto de Estudios Urbanos de la misma universidad. Ha coordinado, desde 2003, las actividades del programa del Lincoln Institute of Land Policy en Colombia. Trabaja, como investigadora, el tema del significado ético y jurídico del ‘derecho a la ciudad’, el estatuto de la propiedad, la informalidad y las transformaciones de la regulación jurídica estatal en los temas territoriales. Como asesora y consultora, ha participado en diversos procesos de ordenamiento territorial y de adopción de instrumentos de gestión del suelo a nivel nacional, regional y municipal, en particular la adopción del acuerdo de plusvalías en Bogotá y la estructuración de la Operación Urbanística Nuevo Usme y el Macroproyecto Gonzalo Vallejo Restrepo de Pereira, centrados en la movilización de plusvalías para ofrecer suelo urbanizado para vivienda social.

Juan Felipe Pinilla Pineda. Abogado de la Universidad de los Andes, Master en Política Territorial y Urbanística de la Universidad Carlos III (Madrid). Actualmente, hace parte del equipo de trabajo del programa del Lincoln Institute of Land Policy en Colombia. Apoya, como asesor jurídico, a la Gerencia de Planes Parciales de la Subdirección de Gestión Urbanística del Departamento Administrativo de Planeación Distrital de Bogotá, a través del convenio interinstitucional entre el DAPD y la Universidad Nacional de Colombia No. 210 -005. Participó en la formulación de los Planes Zonales del Borde Norte de Bogotá y del Borde Sur, denominado Operación Urbanística Nuevo Usme. Es profesor de las Facultades de Derecho de la Universidad de los Andes y de la Universidad del Rosario.

Juan Francisco Rodríguez Vitta. Arquitecto de la Universidad de los Andes, Master en Planificación Territorial, Medioambiental y Urbana en la Universidad Politécnica de Valencia (España), con énfasis en Gestión Urbanística y Territorial. Actualmente, coordina el convenio interinstitucional con la Universidad Nacional de Colombia, que se encarga de apoyar y asesorar al Departamento Administrativo de Planeación Distrital de Bogotá en los procesos de formulación y seguimiento a los planes parciales. Hizo parte del equipo del programa del Lincoln Institute of Land Policy en Colombia y de los proyectos desarrollados por el CIDER de la Universidad de los Andes, Plan de Ordenamiento Zonal del Borde Norte de la ciudad y Plan de Ordenamiento Zonal para la Operación Urbanística Nuevo Usme. Fue subdirector de Planeación Estratégica del IDU. Ha sido coordinador de proyectos inmobiliarios y ha participado en la elaboración de un Plan General de Ordenación Urbana y Planes Parciales, en España.

Natalia Valencia Dávila. Bióloga. Especialista en Planificación y Administración del Desarrollo Regional, con énfasis en Ordenamiento Territorial, del CIDER de la Universidad de los Andes. Actualmente está en proceso de culminación de estudios de Maestría en el CIDER, con el trabajo de investigación “Resistencia a la expansión urbana a partir de la reivindicación de lo rural: reconstrucción de un conflicto en la Localidad de Usme en Bogotá”. Hace parte del equipo del programa del Lincoln Institute of Land Policy en Colombia. Participó en la formulación de los Planes Zonales del Borde Norte de Bogotá y en los procesos de estructuración de la Operación Urbanística Nuevo Usme y el Macroproyecto Gonzalo Vallejo Restrepo en Pereira.