



ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. SECRETARÍA DE HACIENDA
ORIGEN: Sd:54 - DESPACHO DEL DIRECTOR JURÍDICO/PAZOS GALINI
DESTINO: DESPACHO DEL DIRECTOR DISTRITAL DE PRESUPUESTO/R
ASUNTO: GIRO DE RECURSOS CARGAS URBANÍSTICAS DE SERVICIO
OBS: PROYECTO/SUB JURIDICA

Bogotá, D. C.

Doctora
PIEDAD MUÑOZ ROJAS
 Directora Distrital de Presupuesto
 Secretaría Distrital de Hacienda
 Ciudad

CONCEPTO

Referencia	2017IE3005
Tema	Giro de recursos cargas urbanísticas empresas de servicios públicos.
Descriptor	Efectos de la derogatoria - Giro de recursos públicos mediante aportes bajo condición.
Problema jurídico	<i>"Es viable que los recursos destinados a la financiación de los proyectos priorizados por la Secretaría Distrital de Habitat relacionados con servicios públicos domiciliarios, se puedan asignar a las empresas prestadoras de servicios públicos como una transferencia de inversión en la Secretaría Distrital de Hacienda-Unidad Ejecutora 02."</i>
Fuentes formales	Decreto 079 de 2016 - Principios Presupuestales - artículo 13 Decreto 714 de 1996, numeral 87.9 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994.

IDENTIFICACIÓN CONSULTA:

La Directora Distrital de Presupuesto indica que se recaudaron unos recursos por concepto de obligaciones urbanísticas relacionadas con los servicios públicos domiciliarios, los cuales se incorporarán en la vigencia 2018, una vez se culmine el proceso de viabilización por parte de la Secretaría Distrital del Hábitat; en razón de ello, se consulta si los mismos se pueden asignar a las empresas prestadoras de servicios públicos como una Transferencia de Inversión en la Secretaría Distrital de Hacienda-Unidad Ejecutora 02 Dirección Distrital de Presupuesto.

ANTECEDENTES:

Mediante el Decreto 562 de 2014 *"Por el cual se reglamentan las condiciones urbanísticas para el tratamiento de renovación urbana, se incorporan áreas a dicho tratamiento, se adoptan las fichas normativas de los sectores con este tratamiento y se dictan otras disposiciones."*, se define en su artículo 16¹ que las obligaciones

¹**Artículo 16. Obligaciones urbanísticas:** *Es un mecanismo que tienen como propósito generar el equilibrio entre los beneficios que se otorgan por la condiciones físicas de edificabilidad contenidas en la ficha normativa y las necesidades de soportes urbanos relacionados con espacio público, infraestructura vial, equipamientos y servicios públicos. Las obligaciones, salvo las relacionadas con los servicios públicos domiciliarios, corresponden a cesiones de suelo en m2, y se calculan como el producto entre el área del predio y el factor de obligación, según la siguiente fórmula: (...)"*





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

urbanísticas, son un mecanismo cuyo objetivo es generar un equilibrio entre los beneficios conferidos por las condiciones físicas de edificabilidad y la necesidad de soportes urbanos relacionados entre otros con los servicios públicos domiciliarios, estableciendo en dicha normatividad la autorización de recaudar recursos por ese concepto² y su respectivo cálculo, cumpliendo de esta forma con el principio de legalidad del Sistema Presupuestal.

También se crea un observatorio³ cuya coordinación esta en cabeza de la Secretaría Distrital de Planeación, mediante el cual se hace seguimiento de los procesos de renovación urbana, con el objetivo de orientar la inversión en ampliación de redes que deban adelantar las empresas prestadoras de servicios públicos.

Dicha normatividad es adicionada por el Decreto Distrital 575 de 2015, "Por el cual se modifica el Decreto Distrital 562 de 2014 y se dictan otras disposiciones"⁴ entre otros aspectos, en cuanto que el observatorio de seguimiento de los procesos de renovación urbana y la viabilización que realice la Secretaría Distrital del Hábitat debe orientarse a la concurrencia de las inversiones en los proyectos de las empresas prestadoras de servicios públicos con las inversiones del IDU en todos los casos, y del IDR si a ello hubiere lugar, y que los recursos entregados por el Distrito a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios se efectuaran bajo la modalidad de aporte bajo condición de conformidad con lo señalado por en el numeral 87.9 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994.

Dichos decretos fueron derogados por el artículo 1° del Decreto 079 de 22 de febrero de 2016, "Por el cual se derogan los Decretos Distritales 562 de 2014 y 575 de 2015 y se dictan otras disposiciones", en el cual no incluyo disposiciones sobre transición normativa respecto a la manera y o el mecanismo que iría a aplicar el Distrito para aportar los

² "Artículo 22. Obligaciones para servicios públicos domiciliarios. Las obligaciones urbanísticas relacionadas con los servicios públicos domiciliarios se calculan de la siguiente manera:

(...)
Las alternativas y procedimiento para el cumplimiento y destinación de recursos de las obligaciones urbanísticas para servicios públicos serán reglamentados posteriormente por las entidades prestadoras de servicios públicos. Este artículo aplica cuando se reglamente lo aquí señalado"

³ "Artículo 43. Observatorio. La Secretaría Distrital de Planeación deberá coordinar las acciones necesarias para la conformación y operación de un observatorio que haga seguimiento de los procesos de renovación urbana, con el fin de orientar la inversión en ampliación de redes que deban adelantar las empresas prestadoras de servicios públicos."

⁴ Artículo 22 del Decreto Distrital 562 de 2014:
"ARTÍCULO 22. Adiciónense dos incisos y un párrafo al artículo 22 del Decreto Distrital 562 de 2014, el cual quedará así:
"Artículo 22". Obligaciones para servicios públicos domiciliarios. Las obligaciones urbanísticas relacionadas con los servicios públicos domiciliarios se calculan de la siguiente manera:

(...)
5. Los recursos serán aportados por el Distrito a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, energía eléctrica y gas natural, mediante la modalidad de aporte bajo condición, conforme lo establece el numeral 87.9 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994.

(...)
PARÁGRAFO 2. La Secretaría Distrital del Hábitat tendrá un término de un (1) mes para establecer el formato de autoliquidación en su página WEB. Hasta entonces la liquidación será realizada por la dependencia que dicha Secretaría determine para el correspondiente pago ante la Secretaría Distrital de Hacienda."

Sede Administrativa - Carrera 30 N°
26-80 - Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá
Avenida Calle 17 N° 658-95 -
Código Postal 111811
Teléfono (571) 338-5000 - Línea 195
contacto@idp.gov.co
- No. 999 999 001-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



recursos recaudados por obligaciones urbanísticas a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios.

Establecido lo anterior, cabe señalar el efecto que produce la derogatoria de una norma, el cual se encuentra reseñado en el artículo 3° de la Ley 153 de 1887 al indicar:

“ARTÍCULO 3. Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador, ó por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, ó por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia á que la anterior disposición se refería.”

Al respecto, la Sala Pena de la Corte Constitucional en Sentencia C-901 del 30 de noviembre de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio señaló:

“DEROGACION NORMATIVA-Clasificación/DEROGACION EXPRESA-
Concepto/DEROGACION TACITA-Concepto/DEROGACION ORGANICA-
Concepto

La derogación tiene como función “dejar sin efecto el deber ser de otra norma, expulsándola del ordenamiento. Por ello se ha entendido que la derogación es la cesación de la vigencia de una disposición como efecto de una norma posterior”, que no se fundamenta en un cuestionamiento sobre la validez de la normas, por ejemplo, cuando es declarada inexecutable, “sino en criterios de oportunidad libremente evaluados por las autoridades competentes, y en especial, en relación con las leyes por el Congreso. Así la derogación no deriva de conflictos entre normas de distinta jerarquía sino de la libertad política del legislador. La derogación no afecta tampoco ipso iure la eficacia de la norma derogada, pues en general las situaciones surgidas bajo su vigencia continúan rigiéndose por ella, por lo cual la norma derogada puede mantener su eficacia, la cual poco a poco se va extinguiendo. Esto es precisamente lo que justifica que la Corte se pronuncie incluso sobre normas derogadas cuando éstas siguen produciendo efectos, con el fin de hacerlos cesar, por ministerio de la declaratoria de inexecutable, si tales efectos son contrarios a la Carta”. En la sentencia C-159 de 2004 examinó la constitucionalidad de los artículos 71 y 72 del Código Civil, que contemplan la figura de la derogación clasificándola en expresa y tácita, como también se refirió al artículo 3° de la Ley 153 de 1887 que establece la derogación orgánica. Señaló que en la derogación expresa el legislador determina de manera precisa el o los artículos que retira del ordenamiento, por lo que no se hace necesaria ninguna interpretación, ya que simplemente se cumple una función de exclusión desde el momento que así se establezca.

(...)

Es importante señalar lo indicado en su consulta, respecto a que el Observatorio del Servicios Públicos Domiciliarios en su reunión del 8 de agosto de 2016 en Acta 001, aprobó el reglamento de dicho observatorio estableciendo igualmente que los proyectos serían ejecutados con cargo a los recursos recaudados por el Distrito, conforme a lo establecido en el numeral 87.9 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994.





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

CONSIDERACIONES:

Del análisis de las normas en cita como de la jurisprudencia señalada, se puede establecer que la forma indicada para la entrega de los recursos por parte del Distrito a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios en la normatividad que regulaba la materia bajo la modalidad de aportes bajo condición, conforme lo establece en el numeral 87.9 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994, desapareció del mundo jurídico, por cuanto fue derogada por el Decreto Distrital 079 del 22 de febrero de 2016, el cual no introdujo ningún régimen de transición al respecto, para ampliar la aplicación de dicha modalidad para la entrega de dichos recursos públicos.

Al respecto es pertinente destacar que se entiende por la entrega de recursos públicos a las entidades prestadoras de servicios públicos, mediante la modalidad de aporte bajo condición; la cual se explica en la Sentencia de 23 de julio de 2008 de la Sala Plena de la Corte Constitucional C-739 de 2008, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, en los siguientes términos:

“Finalmente, explicando por qué razón el aporte a que se refiere la disposición acusada constituye una forma de auxilio o donación de aquellos que prohíbe el artículo 355 de la Constitución, el demandante sostiene que este tipo de aporte es conocido dentro del régimen de los servicios públicos domiciliarios como un “contrato de aporte bajo condición”; contrato que se caracteriza porque en él una entidad pública aporta el uso y goce de un activo a una entidad de servicios públicos domiciliarios, siempre y cuando: (i) el equivalente del valor del aporte no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios y (ii) en el presupuesto de la entidad que autorice el aporte siga figurando su valor. Así las cosas, dice, la entidad pública entrega el ius utendi y el ius fruendi, reservándose tan sólo el ius abutendi. Por lo cual, esta nueva forma jurídica equivale a un contrato gratuito de comodato o préstamo de uso que permite que, por este camino, la empresa de servicios públicos que recibe el aporte adquiera el derecho al use y goce de un bien sin tener que pagar contraprestación alguna, lo cual es fiel prueba de que está recibiendo un auxilio o donación en especie, expresamente prohibido por la Constitución.

(...)

Como se recuerda, el tenor literal de la norma parcialmente acusada es el siguiente, dentro del cual se ha subrayado y resaltado la expresión acusada:

“Artículo 143. El numeral 87.9 del artículo 87 de la Ley 142 de 1993 quedará así:

“87.9 Las entidades públicas podrán aportar bienes o derechos a las empresas de servicios públicos domiciliarios, siempre y cuando su valor no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios y que en el presupuesto de la entidad que autorice el aporte figure este

Sede Administrativa - Carrera 50 Nº
25-90 - Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá
Avenida Calle 17 Nº 656-85 -
Código Postal 111611
Teléfono (875) 330-6000 - Línea 155
correo@impuestosbogota.gov.co
- N.º 826-827-261-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



valor. Las Comisiones de Regulación establecerán los mecanismos necesarios para garantizar la reposición y mantenimiento de estos bienes.

“Lo dispuesto en el presente artículo no es aplicable cuando se realice enajenación o capitalización respecto de dichos bienes o derechos.”

Por lo que se desprende de su tenor literal, la disposición transcrita prescribe lo siguiente:

- a) Autoriza a las entidades públicas a aportar bienes o derechos a las empresas de servicios públicos domiciliarios.
- b) Condiciona la anterior facultad a que el valor de los aportes “no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios” (a todos).
- c) Condiciona la misma facultad a que “en el presupuesto de la entidad que autorice el aporte figure este valor”.
- d) Indica que las comisiones de regulación deben establecer mecanismos para “garantizar la reposición y mantenimiento de estos bienes”.
- c) Aclara que lo dispuesto en la norma no se aplica cuando “se realice enajenación o capitalización respecto de dichos bienes o derechos.”

Desglosada la norma, puede apreciarse que el supuesto de hecho regulado por ella no es aquel en el cual media un proceso de “enajenación” de bienes o derechos de la entidad pública, cuya propiedad se transfiere a la empresa prestadora de servicios públicos domiciliarios que los recibe. Dicho supuesto fáctico regulado tampoco es el de la “capitalización”, es decir, no se trata de aportes de capital que generen un correlativo derecho a favor de la entidad pública aportante, representado en acciones de la empresa de servicios públicos domiciliarios receptora. A lo anterior se refiere el inciso final de la norma cuando afirma: “Lo dispuesto en el presente artículo no es aplicable cuando se realice **enajenación o capitalización** respecto de dichos bienes o derechos.” (Negrillas fuera del original)

Así pues, se trata de bienes o derechos que se entregan a las empresas de servicios públicos domiciliarios, que deben ser utilizados, mantenidos y conservados por la empresa receptora, para luego ser devueltos. A lo anterior se refiere la siguiente expresión: “Las Comisiones de Regulación establecerán los mecanismos necesarios para garantizar la **reposición y mantenimiento** de estos bienes.” (Negrillas fuera del original)

(...)

Así pues, entiende la Corte que el propósito perseguido por el legislador con la norma acusada es dar un criterio, entre otros, para la definición de las tarifas que de han de cobrarse a los usuarios de los servicios públicos domiciliarios; criterio según el cual el valor de los bienes o derechos que las entidades públicas aportan a las empresas de servicios públicos domiciliarios, como por ejemplo lo son las obras de infraestructura construidas con recursos públicos, no debe incluirse para el cálculo de dichas tarifas.





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Lo anterior es importante señalarlo, por cuanto no habiendo en la actualidad normatividad que regule la forma como deben entregarse los recursos recaudados por el distrito por concepto de obligaciones urbanísticas relacionadas con servicios públicos domiciliarios, se debe proferir un acto administrativo –decreto– que lo contemple, debiendo analizarse si es conveniente adoptar para el giro de los recursos el contrato bajo la modalidad de aporte bajo condición, o si es pertinente señalar otro tipo de contrato en el cual la entidad que gire los recursos no se tenga que quedar a cargo de la infraestructura urbanística de los servicios públicos como es el caso de los de aporte bajo condición.

CONCLUSIONES:

Por lo expuesto, y toda vez que en la actualidad no hay norma que regule la forma como deben girarse los recursos recaudados por el Distrito Capital por concepto de obligaciones urbanísticas de servicios públicos a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, se debe expedir una normatividad al respecto, ya sea adicionando el Decreto 079 de 2016, o expedir una nueva regulación que contemple el giro y forma contractual de entregar esos recursos públicos.

En este proyecto de decreto se deberá además fijar el mecanismo para que opere el giro de los mencionados recursos, a través de la figura contemplada en la Ley 142 de 1994, aporte bajo condición, o bajo otra figura contractual diferente.

Esta Dirección estará presta a participar en la revisión del proyecto de decreto que se elabore desde la Secretaría de Habitat.

En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica, solicito verifique si el concepto emitido contribuyó a resolver de fondo el problema jurídico planteado.

De no ser así, informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

Manuel Avila O.
MANUEL AVIL OLARTE
Director Jurídico de Hacienda (E)

Anexos

Manuel Avila O.
Revisó: Manuel Avila Olarte
Proyectó: Matilde Murcia Celis

Sede Administrativa: Carrera 20 N°
25-90 • Código Postal 111311
Dirección de Impuestos de Bogotá
Avenida Calle 17 N° 65B-95 •
Código Postal 111311
Teléfono (571) 538 5000 • Línea 195
central@impdibogota.gov.co
• No. 896-078-061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS