

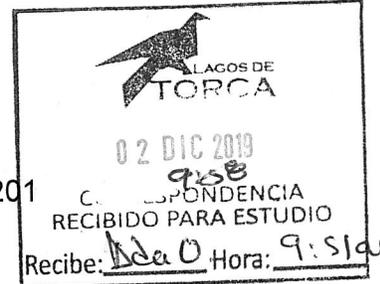


SECRETARIA DISTRITAL DE HACIENDA 22-11-2019 02:32:03

ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ
SECRETARÍA DE HACIENDA
Al Contestar Cite Este Nr.:2019EE207569 O 1 Fol:3 Anex:0
ORIGEN: Sd:221 - DESPACHO DEL DIRECTOR JURÍDICO/PAZOS GALIN
DESTINO: FIDEICOMISO LAGOS DE TORCA/NATALIA ANDREA TRUJILLO
ASUNTO: IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO
OBS: TRIBUTARIO

Bogotá, D. C.

Doctora
NATALIA ANDREA TRUJILLO MORENO
Gerente General
Fideicomiso Lagos de Torca
AV. Calle 72 N 6-30. Edificio Fernando Mazuera Piso 2, Oficina 201
natalia.trujillo@lagosdetorca.co
Bogotá



CONCEPTO

Referencia	2019ER110763 y 2019IE30191
Descriptor general	Tributario
Descriptores especiales	Impuesto de Industria y Comercio
Problema jurídico	¿Las actividades de inversión realizadas por el Fideicomiso Lagos de Torca deben ser gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio?
Fuentes formales	Código de Comercio, Ley 14 de 1983, Decreto Distrital 352 de 2002, Decreto Distrital 88 de 2017, Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo Sección primera. Consejera ponente: Maria Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., de julio de 2014, radicación número: 25000-23-24-000-2007-00235, Corte Constitucional, Sentencia, C 495 de 1998

IDENTIFICACIÓN CONSULTA

La Gerente del Fideicomiso Lagos de Torca eleva recurso de reconsideración contra el Oficio 2019EE170360, mediante el cual la Subdirección Jurídica Tributaria de la Dirección de Impuestos de Bogotá de la SDH, emitió concepto sobre la obligación de pagar el Impuesto de Industria y Comercio por considerar que a través del fideicomiso se realiza una actividad habitual de comercio.

La peticionaria manifiesta que el Decreto Distrital 88 del 3 de marzo de 2017 establece el ámbito de aplicación del Plan de Ordenamiento Zonal del Norte, denominado "Ciudad Lagos de Torca" y en sus artículos 197, 198 y 199 la obligación de constituir una fiducia mercantil como mecanismo para desarrollar el sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios.

En virtud de ello, fue suscrito el contrato de Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-290 el 25 de enero de 2018, constituyendo el patrimonio autónomo denominado "Fideicomiso Lagos de Torca", con el objetivo que, a través de él, una o varias personas, naturales o jurídicas de derecho privado, en coordinación con entidades públicas, aporten recursos líquidos, así como los predios para ejecutar las obras de las cargas urbanísticas generales de Ciudad Lagos de Torca.

En línea con lo anterior, todos los recursos que ingresan al Fideicomiso son destinados a atender los costos y gastos de funcionamiento del mismo, así como a



Remitente: ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ
Destinatario: NATALIA ANDREA TRUJILLO MORENO

Remitente: ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ
Destinatario: NATALIA ANDREA TRUJILLO MORENO

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@sdh.gov.co
Nit. 899.999.061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ MEJOR PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

la ejecución de las obras de cargas urbanísticas generales establecidas en el Decreto Distrital 88 de 2017.

Es preciso tener en cuenta que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 15.1.4.1.5.5 del contrato de fideicomiso, en el evento en que en la liquidación de este existieran recursos disponibles, serán transferidos a los beneficiarios finales, esto es, a las entidades del Distrito, conforme a los procedimientos establecidos por el Comité Fiduciario.

Así mismo, solicita considerar el objeto para el cual fue constituido el fideicomiso Lagos de Torca y lo siguiente:

1. *“Establecer que las inversiones que una persona jurídica realiza de manera no habitual ni profesional no constituyen actividad comercial gravada con ICA.*
2. *Aclarar que el hecho de incluir la realización de inversiones en el objeto social de una persona jurídica no implica que se trata de una actividad comercial gravada con ICA.*
3. *Establecer que, uno de los aspectos determinantes para concluir que la realización de una inversión constituye una actividad comercial gravada con ICA, es la habitualidad y profesionalidad con que el sujeto pasivo la realice.*
4. *Establecer que los rendimientos de las inversiones realizadas por un patrimonio autónomo, creado para desarrollar un proyecto urbanístico cuyo destinatario final son las entidades públicas, en donde dichos rendimientos siempre se reinvierten exclusivamente en el desarrollo de dicho proyecto, no estarían gravados con ICA para su fideicomitente.*
5. *Aclarar que los rendimientos financieros generados por las inversiones realizadas por un patrimonio autónomo, que son reinvertidos en el desarrollo del objeto mismo y no son distribuidos a los fideicomitentes, no deberían estar gravados con ICA para los fideicomitentes”.*

Bajo este contexto, la peticionaria solicita reconsiderar los argumentos expuestos en el Oficio 2019EE170360, estableciendo en su lugar, que estas actividades de inversión al no realizarse de forma profesional o habitual no son hechos generadores de ICA.

Adicionalmente, solicitó la participación de la Dirección Jurídica de esta Secretaría, debido a la disparidad de criterio jurídico que ha surgido sobre el tema con la Subdirección Jurídica Tributaria.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Por esta razón, haciendo uso del carácter prevalente que la normatividad otorga a los conceptos emitidos por esta Dirección¹, se procede a resolver la consulta elevada por la solicitante.

CONSIDERACIONES

Se precisa inicialmente, que los recursos correspondientes a cargas urbanísticas generales, administrados a través del Fideicomiso Lagos de Torca, son recursos públicos y tienen la finalidad de cumplir un deber legal, no una actividad industrial y comercial sujeta al impuesto de Industrial y comercio ICA.

Para fundamentar estas afirmaciones se desarrollarán los siguientes aspectos: i) El Fideicomiso Lagos de Torca no realiza actividades comerciales gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio y ii) Naturaleza pública de los recursos generados en virtud de las cargas urbanísticas generales.

I. El Fideicomiso Lagos de Torca no realiza actividades comerciales gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio

El impuesto de Industria y Comercio se encuentra regulado a nivel distrital por el Decreto Distrital 352 de 2002², cuyo artículo 32 dispone:

“Artículo 32. Hecho generador.

El hecho generador del impuesto de industria y comercio está constituido por el ejercicio o realización directa o indirecta de **cualquier actividad** industrial, **comercial** o de servicios en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá, ya sea que se cumplan de forma **permanente u ocasional**, en inmueble determinado, con establecimientos de comercio o sin ellos”.

De acuerdo con el artículo 34 de esta misma normatividad, la actividad comercial se entiende como aquella destinada al expendio, compraventa o distribución de bienes y mercancías, tanto al por mayor como al por menor y, las demás actividades definidas como tales por el Código de Comercio.

Atendiendo a la remisión normativa, los artículos 20 y 21 del Código de Comercio realizan una lista de los actos mercantiles y los define como todos los actos de los comerciantes relacionados con actividades o empresas de comercio, y los

¹ Literal D del artículo 69 del Decreto 601 de 2014

² "Por el cual se compila y actualiza la normativa sustantiva tributaria vigente, incluyendo las modificaciones generadas por la aplicación de nuevas normas nacionales que se deban aplicar a los tributos del Distrito Capital, y las generadas por acuerdos del orden distrital".



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

ejecutados por cualquier persona para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales.

En este caso, según los soportes allegados, la Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 del 25 de enero de 2018, Fideicomiso Lagos de Torca, es un patrimonio autónomo creado en virtud de los artículos 197, 198 y 199 del Decreto 88 de 2017, con el objetivo de administrar las cargas urbanísticas impuestas por la Ley 388 de 1997 y reglamentada por el artículo 167 del referido decreto:

Artículo 167 Cargas Urbanísticas: De acuerdo con lo señalado por el artículo 39 de la Ley 388 de 1997, las cargas urbanísticas de Ciudad Lagos de Torca son las que se indican a continuación:

1. Cargas generales: Son las señaladas en el artículo 34 del Decreto Distrital 190 de 2004, y que responden a aquellas cargas que deben ser repartidas en escala de Ciudad debido al beneficio general que producen, cuyo costo debe ser distribuido entre los propietarios de toda el área beneficiaria de las mismas, mediante un sistema que garantice el reparto equitativo de cargas y beneficio,

El Fideicomiso Lagos de Torca administra y ejecuta los recursos aportados por particulares, con el objetivo de planificar, desarrollar, construir y entregar las obras correspondientes a las cargas urbanísticas generales de la Ciudad Lagos de Torca, de acuerdo con lo establecido en el artículo 169 del Decreto 88 de 2017.

Se evidencia, que el objeto del fideicomiso no configura hecho gravable del ICA de Bogotá, en tanto solo realiza actos relacionados con el cumplimiento de cargas urbanísticas generales.

II. Naturaleza pública de los recursos generados en virtud de cargas urbanísticas.

Los recursos generados por concepto de cargas urbanísticas son públicos, como se expresó en el concepto 2018ER132773 del 4 de diciembre de 2018:

Las cargas urbanísticas son definidas en el artículo 38 de la Ley 388 de 1997, en los siguientes términos:

Artículo 38°.- *Reparto equitativo de cargas y beneficios. En desarrollo del principio de igualdad de los ciudadanos ante las normas, los planes de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas que los desarrollen **deberán establecer mecanismos que garanticen el reparto equitativo de las cargas y los beneficios derivados del ordenamiento urbano entre los respectivos afectados.***



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

SECRETARÍA DE HACIENDA

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido las cargas urbanísticas que deben cumplir los particulares como recursos que buscan generar un equilibrio mínimo en relación con los beneficios urbanísticos que son concedidos a aquellos.

“Se entiende con meridiana claridad que la institución de la cesión urbanística funge como la compensación que recibe la entidad territorial y, por ende, la comunidad en general, que debe ser asumida por quien desarrolla un proyecto urbanístico en ejercicio del derecho a la propiedad privada, de acuerdo con los principios de solidaridad y de la función social de la propiedad, contenidos en el artículo 58 constitucional.”³

Conforme a lo anterior, se puede concluir que las **cargas urbanísticas corresponden a recursos de destinación específica, aportados por particulares, en cumplimiento de un mandato legal, con el objetivo de otorgar un beneficio a la comunidad como producto del desarrollo urbanístico.**

Respecto de la naturaleza de estos recursos, se debe decir que corresponden a recursos públicos no tributarios, uno de cuyos objetos es la materialización de los fines estatales y principios constitucionales que ya se han mencionado. Esta conclusión se desprende de los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, en donde se reitera el carácter no tributario de los recursos recaudados en virtud de cargas urbanísticas y la función social que cumplen las mismas.

La Corte Constitucional en sentencia C 495 de 1998 establece que:

Las cesiones gratuitas constituyen una contraprestación de los propietarios de inmuebles por la plusvalía que genera las diferentes actuaciones urbanísticas de los municipios. Dichas cesiones no son propiamente tributos ni rentas de otro orden; se trata de bienes que se incorporan al patrimonio municipal, con ocasión de la actividad urbanística y que indudablemente contribuyen a la integración del espacio público. Es una norma destinada a regular, con fundamento en el art. 82 de la Constitución, la integración del espacio público y de los bienes colectivos de uso común. Por lo demás, dichas cesiones gratuitas, con ocasión de la actividad urbanística, comportan una carga a los propietarios que se enmarca dentro de la función social de la propiedad y su inherente función ecológica, que requiere regulación legal en los términos del art. 58 de la Constitución.”⁴

³ Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección primera. Consejera ponente: María Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014). Radicación número: 25000-23-24-000-2007-00235

⁴ Corte Constitucional C 495 de 1998



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

En conclusión, las cargas urbanísticas generales establecidas en el Decreto 88 de 2017 corresponden a recursos públicos de carácter no tributario, aportados por particulares en virtud de una obligación impuesta por ley y desarrollada por normas distritales, que busca generar un equilibrio mínimo en relación con los beneficios urbanísticos que son concedidos a aquellos.

Cuando estos recursos son depositados en el patrimonio autónomo previsto en los artículos 197, 198 y 199 de Decreto 88 de 2017, debe entenderse que siguen siendo recursos públicos, pues la finalidad de la fiducia nunca es variar la naturaleza pública o privada de los recursos que entran al patrimonio autónomo, estos siguen teniendo la misma naturaleza, pues lo único que varía es la persona jurídica que los administra para materializar el objetivo previsto.

CONCLUSIONES

De acuerdo con la naturaleza y características del negocio fiduciario Lagos de Torca, Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 el 25 de enero de 2018, se debe concluir que los actos ejecutados por el patrimonio autónomo no se encuentran dentro de las actividades industriales, comerciales o de servicios, de que tratan los artículos 32 ss del Decreto Distrital 352 de 2002, pues corresponden al cumplimiento de un deber legal a cargo del Distrito, el deber de administración sus recursos públicos, en este caso las cargas urbanísticas generales contempladas en la Ley 388 de 1997 y el Decreto 88 de 2017.

En consecuencia, las inversiones realizadas en el referido fideicomiso no son hechos generadores del impuesto de Industria y comercio de Bogotá y, en consecuencia, tampoco los rendimientos, pues son recursos públicos de conformidad con el artículo 85 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto 714 de 1996, causados en ejercicio de la función de administración de los recursos públicos distritales.

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, por favor informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

Leonardo Arturo Pazos Galindo
Director Jurídico

Copia: Orlando Valbuena, Director de Impuestos de Bogotá; Saul Camilo Guzman, Subdirector Jurídico Tributario.

Revisó: Clara Lucia Morales Posso
Proyectó: Nathalia Vasquez

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
Nit. 899.999.061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS

ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.AL Contestar Cite Este Nr.:2019IE33378 O 1 Fol:3 Anex:0
SECRETARIA DE HACIENDAORIGEN: Sd:265 - DESPACHO DEL DIRECTOR JURÍDICO/PAZOS GALIN
DESTINO: DESPACHO DEL DIRECTOR DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ/VAI
ASUNTO: IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO
OBS: TRIBUTARIO SE REMITE CON CORDIS 2019EE207569

Bogotá, D. C.

Doctora
NATALIA ANDREA TRUJILLO MORENO
 Gerente General
 Fideicomiso Lagos de Torca
 AV. Calle 72 N 6-30. Edificio Fernando Mazuera Piso 2, Oficina 201
natalia.trujillo@lagosdetorca.co
 Bogotá

CONCEPTO

Referencia	2019ER110763 y 2019IE30191
Descriptor general	Tributario
Descriptores especiales	Impuesto de Industria y Comercio
Problema jurídico	¿Las actividades de inversión realizadas por el Fideicomiso Lagos de Torca deben ser gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio?
Fuentes formales	Código de Comercio, Ley 14 de 1983, Decreto Distrital 352 de 2002, Decreto Distrital 88 de 2017, Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo Sección primera. Consejera ponente: Maria Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., de julio de 2014, radicación número: 25000-23-24-000-2007-00235, Corte Constitucional, Sentencia, C 495 de 1998

IDENTIFICACIÓN CONSULTA

La Gerente del Fideicomiso Lagos de Torca eleva recurso de reconsideración contra el Oficio 2019EE170360, mediante el cual la Subdirección Jurídica Tributaria de la Dirección de Impuestos de Bogotá de la SDH, emitió concepto sobre la obligación de pagar el Impuesto de Industria y Comercio por considerar que a través del Fideicomiso se realiza una actividad habitual de comercio.

La peticionaria manifiesta que el Decreto Distrital 88 del 3 de marzo de 2017 establece el ámbito de aplicación del Plan de Ordenamiento Zonal del Norte, denominado "Ciudad Lagos de Torca" y en sus artículos 197, 198 y 199 la obligación de constituir una fiducia mercantil como mecanismo para desarrollar el sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios.

En virtud de ello, fue suscrito el contrato de Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 el 25 de enero de 2018, constituyendo el patrimonio autónomo denominado "Fideicomiso Lagos de Torca", con el objetivo que, a través de él, una o varias personas, naturales o jurídicas de derecho privado, en coordinación con entidades públicas, aporten recursos líquidos, así como los predios para ejecutar las obras de las cargas urbanísticas generales de Ciudad Lagos de Torca.

En línea con lo anterior, todos los recursos que ingresan al Fideicomiso son destinados a atender los costos y gastos de funcionamiento del mismo, así como a

Carrera 30 No. 25-90
 Código Postal 111311
 PBX: (571) 338 5000
 Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
 Nit. 899.999.061-9
 Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
 PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

la ejecución de las obras de cargas urbanísticas generales establecidas en el Decreto Distrital 88 de 2017.

Es preciso tener en cuenta que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 15.1.4.1.5.5 del contrato de fideicomiso, en el evento en que en la liquidación de este existieran recursos disponibles, serán transferidos a los beneficiarios finales, esto es, a las entidades del Distrito, conforme a los procedimientos establecidos por el Comité Fiduciario.

Así mismo, solicita considerar el objeto para el cual fue constituido el fideicomiso Lagos de Torca y lo siguiente:

1. *“Establecer que las inversiones que una persona jurídica realiza de manera no habitual ni profesional no constituyen actividad comercial gravada con ICA.*
2. *Aclarar que el hecho de incluir la realización de inversiones en el objeto social de una persona jurídica no implica que se trata de una actividad comercial gravada con ICA.*
3. *Establecer que, uno de los aspectos determinantes para concluir que la realización de una inversión constituye una actividad comercial gravada con ICA, es la habitualidad y profesionalidad con que el sujeto pasivo la realice.*
4. *Establecer que los rendimientos de las inversiones realizadas por un patrimonio autónomo, creado para desarrollar un proyecto urbanístico cuyo destinatario final son las entidades públicas, en donde dichos rendimientos siempre se reinvierten exclusivamente en el desarrollo de dicho proyecto, no estarían gravados con ICA para su fideicomitente.*
5. *Aclarar que los rendimientos financieros generados por las inversiones realizadas por un patrimonio autónomo, que son reinvertidos en el desarrollo del objeto mismo y no son distribuidos a los fideicomitentes, no deberían estar gravados con ICA para los fideicomitentes”.*

Bajo este contexto, la peticionaria solicita reconsiderar los argumentos expuestos en el Oficio 2019EE170360, estableciendo en su lugar, que estas actividades de inversión al no realizarse de forma profesional o habitual no son hechos generadores de ICA.

Adicionalmente, solicitó la participación de la Dirección Jurídica de esta Secretaría, debido a la disparidad de criterio jurídico que ha surgido sobre el tema con la Subdirección Jurídica Tributaria.



Por esta razón, haciendo uso del carácter prevalente que la normatividad otorga a los conceptos emitidos por esta Dirección¹, se procede a resolver la consulta elevada por la solicitante.

CONSIDERACIONES

Se precisa inicialmente, que los recursos correspondientes a cargas urbanísticas generales, administrados a través del Fideicomiso Lagos de Torca, son recursos públicos y tienen la finalidad de cumplir un deber legal, no una actividad industrial y comercial sujeta al impuesto de Industrial y comercio ICA.

Para fundamentar estas afirmaciones se desarrollarán los siguientes aspectos: i) El Fideicomiso Lagos de Torca no realiza actividades comerciales gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio y ii) Naturaleza pública de los recursos generados en virtud de las cargas urbanísticas generales.

I. El Fideicomiso Lagos de Torca no realiza actividades comerciales gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio

El impuesto de Industria y Comercio se encuentra regulado a nivel distrital por el Decreto Distrital 352 de 2002², cuyo artículo 32 dispone:

"Artículo 32. Hecho generador.

El hecho generador del impuesto de industria y comercio está constituido por el ejercicio o realización directa o indirecta de **cualquier actividad industrial, comercial** o de servicios en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá, ya sea que se cumplan de forma **permanente u ocasional**, en inmueble determinado, con establecimientos de comercio o sin ellos".

De acuerdo con el artículo 34 de esta misma normatividad, la actividad comercial se entiende como aquella destinada al expendio, compraventa o distribución de bienes y mercancías, tanto al por mayor como al por menor y, las demás actividades definidas como tales por el Código de Comercio.

Atendiendo a la remisión normativa, los artículos 20 y 21 del Código de Comercio realizan una lista de los actos mercantiles y los define como todos los actos de los comerciantes relacionados con actividades o empresas de comercio, y los

¹ Literal D del artículo 69 del Decreto 601 de 2014

² "Por el cual se compila y actualiza la normativa sustantiva tributaria vigente, incluyendo las modificaciones generadas por la aplicación de nuevas normas nacionales que se deban aplicar a los tributos del Distrito Capital, y las generadas por acuerdos del orden distrital".



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

ejecutados por cualquier persona para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales.

En este caso, según los soportes allegados, la Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 del 25 de enero de 2018, Fideicomiso Largos de Torca, es un patrimonio autónomo creado en virtud de los artículos 197, 198 y 199 del Decreto 88 de 2017, con el objetivo de administrar las cargas urbanísticas impuestas por la Ley 388 de 1997 y reglamentada por el artículo 167 del referido decreto:

Artículo 167 Cargas Urbanísticas: De acuerdo con lo señalado por el artículo 39 de la Ley 388 de 1997, las cargas urbanísticas de Ciudad Lagos de Torca son las que se indican a continuación:

1. Cargas generales: Son las señaladas en el artículo 34 del Decreto Distrital 190 de 2004, y que responden a aquellas cargas que deben ser repartidas en escala de Ciudad debido al beneficio general que producen, cuyo costo debe ser distribuido entre los propietarios de toda el área beneficiaria de las mismas, mediante un sistema que garantice el reparto equitativo de cargas y beneficio,

El Fideicomiso Largos de Torca administra y ejecuta los recursos aportados por particulares, con el objetivo de planificar, desarrollar, construir y entregar las obras correspondientes a las cargas urbanísticas generales de la Ciudad Lagos de Torca, de acuerdo con lo establecido en el artículo 169 del Decreto 88 de 2017.

Se evidencia, que **el objeto del fideicomiso no configura hecho gravable del ICA de Bogotá, en tanto solo realiza actos relacionados con el cumplimiento de cargas urbanísticas generales.**

II. Naturaleza publica de los recursos generados en virtud de cargas urbanísticas.

Los recursos generados por concepto de cargas urbanísticas son públicos, como se expresó en el concepto 2018ER132773 del 4 de diciembre de 2018:

Las cargas urbanísticas son definidas en el artículo 38 de la Ley 388 de 1997, en los siguientes términos:

Artículo 38°.- Reparto equitativo de cargas y beneficios. En desarrollo del principio de igualdad de los ciudadanos ante las normas, los planes de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas que los desarrollen deberán establecer mecanismos que garanticen el reparto equitativo de las cargas y los beneficios derivados del ordenamiento urbano entre los respectivos afectados.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido las cargas urbanísticas que deben cumplir los particulares como recursos que buscan generar un equilibrio mínimo en relación con los beneficios urbanísticos que son concedidos a aquellos.

*“Se entiende con meridiana claridad que la institución de la cesión urbanística **funge como la compensación que recibe la entidad territorial y, por ende, la comunidad en general, que debe ser asumida por quien desarrolla un proyecto urbanístico en ejercicio del derecho a la propiedad privada, de acuerdo con los principios de solidaridad y de la función social de la propiedad, contenidos en el artículo 58 constitucional.**”³.*

Conforme a lo anterior, se puede concluir que las **cargas urbanísticas corresponden a recursos de destinación específica, aportados por particulares, en cumplimiento de un mandato legal, con el objetivo de otorgar un beneficio a la comunidad como producto del desarrollo urbanístico.**

Respecto de la naturaleza de estos recursos, se debe decir que corresponden a recursos públicos no tributarios, uno de cuyos objetos es la materialización de los fines estatales y principios constitucionales que ya se han mencionado. Esta conclusión se desprende de los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, en donde se reitera el carácter no tributario de los recursos recaudados en virtud de cargas urbanísticas y la función social que cumplen las mismas.

La Corte Constitucional en sentencia C 495 de 1998 establece que:

*Las cesiones gratuitas constituyen una contraprestación de los propietarios de inmuebles por la plusvalía que genera las diferentes actuaciones urbanísticas de los municipios. **Dichas cesiones no son propiamente tributos ni rentas de otro orden; se trata de bienes que se incorporan al patrimonio municipal, con ocasión de la actividad urbanística y que indudablemente contribuyen a la integración del espacio público. Es una norma destinada a regular, con fundamento en el art. 82 de la Constitución, la integración del espacio público y de los bienes colectivos de uso común. Por lo demás, dichas cesiones gratuitas, con ocasión de la actividad urbanística, comportan una carga a los propietarios que se enmarca dentro de la función social de la propiedad y su inherente función ecológica, que requiere regulación legal en los términos del art. 58 de la Constitución**”⁴.*

³ Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección primera. Consejera ponente: María Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014). Radicación número: 25000-23-24-000-2007-00235

⁴ Corte Constitucional C 495 de 1998

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
Nít. 899.999.061-9
Bogotá, Distrito Capital – Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

En conclusión, **las cargas urbanísticas generales establecidas en el Decreto 88 de 2017 corresponden a recursos públicos de carácter no tributario, aportados por particulares en virtud de una obligación impuesta por ley** y desarrollada por normas distritales, que busca generar un equilibrio mínimo en relación con los beneficios urbanísticos que son concedidos a aquellos.

Cuando estos recursos son depositados en el patrimonio autónomo previsto en los artículos 197, 198 y 199 de Decreto 88 de 2017, debe entenderse que siguen siendo recursos públicos, pues la finalidad de la fiducia nunca es variar la naturaleza pública o privada de los recursos que entran al patrimonio autónomo, estos siguen teniendo la misma naturaleza, pues lo único que varía es la persona jurídica que los administra para materializar el objetivo previsto.

CONCLUSIONES

De acuerdo con la naturaleza y características del negocio fiduciario Largos de Torca, Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 el 25 de enero de 2018, se debe concluir que los actos ejecutados por el patrimonio autónomo no se encuentran dentro de las actividades industriales, comerciales o de servicios, de que tratan los artículos 32 ss del Decreto Distrital 352 de 2002, pues corresponden al cumplimiento de un deber legal a cargo del Distrito, el deber de administración sus recursos públicos, en este caso las cargas urbanísticas generales contempladas en la Ley 388 de 1997 y el Decreto 88 de 2017.

En consecuencia, las inversiones realizadas en el referido fideicomiso no son hechos generadores del impuesto de Industria y comercio de Bogotá y, en consecuencia, tampoco los rendimientos, pues son recursos públicos de conformidad con el artículo 85 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto 714 de 1996, causados en ejercicio de la función de administración de los recursos públicos distritales.

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, por favor informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.


Leonardo Arturo Pazos Galindo
Director Jurídico

Copia: Orlando Valbuena, Director de Impuestos de Bogotá; Saul Camilo Guzman, Subdirector Jurídico Tributario.

Revisó: Clara Lucia Morales Posso
Proyectó: Nathalia Vasquez

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
Nit. 899.999.061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



207 J69

SECRETARIA DISTRITAL DE HACIENDA 27-11-2019 12:51:02

ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C.

Contestar Cite Este Nr.:2019IE33378 C 1 Fol:3 Anex:0

SECRETARIA DE HACIENDA

ORIGEN: Sd:265 - DESPACHO DEL DIRECTOR JURÍDICO/PAZOS GALIN

DESTINO: SUBDIRECCIÓN JURÍDICO TRIBUTARIA/GUZMAN LOZANO S

ASUNTO: IMPUESTO DE INDUSTRIA Y COMERCIO

OBS: TRIBUTARIO-SE REMITE CON CORDIS 2019EE207569

Bogotá, D. C.

Doctora
 NATALIA ANDREA TRUJILLO MORENO
 Gerente General
 Fideicomiso Lagos de Torca
 AV. Calle 72 N 6-30. Edificio Fernando Mazuera Piso 2, Oficina 201
natalia.trujillo@lagosdetorca.co
 Bogotá

03 DIC 2019
Laura Garza



CONCEPTO

Referencia	2019ER110763 y 2019IE30191
Descriptor general	Tributario
Descriptores especiales	Impuesto de Industria y Comercio
Problema jurídico	<i>¿Las actividades de inversión realizadas por el Fideicomiso Lagos de Torca deben ser gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio?</i>
Fuentes formales	Código de Comercio, Ley 14 de 1983, Decreto Distrital 352 de 2002, Decreto Distrital 88 de 2017, Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo Sección primera. Consejera ponente: María Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., de julio de 2014, radicación número: 25000-23-24-000-2007-00235, Corte Constitucional, Sentencia, C 495 de 1998

IDENTIFICACIÓN CONSULTA

La Gerente del Fideicomiso Lagos de Torca eleva recurso de reconsideración contra el Oficio 2019EE170360, mediante el cual la Subdirección Jurídica Tributaria de la Dirección de Impuestos de Bogotá de la SDH, emitió concepto sobre la obligación de pagar el Impuesto de Industria y Comercio por considerar que a través del Fideicomiso se realiza una actividad habitual de comercio.

La peticionaria manifiesta que el Decreto Distrital 88 del 3 de marzo de 2017 establece el ámbito de aplicación del Plan de Ordenamiento Zonal del Norte, denominado "Ciudad Lagos de Torca" y en sus artículos 197, 198 y 199 la obligación de constituir una fiducia mercantil como mecanismo para desarrollar el sistema de reparto equitativo de cargas y beneficios.

En virtud de ello, fue suscrito el contrato de Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 el 25 de enero de 2018, constituyendo el patrimonio autónomo denominado "Fideicomiso Largos de Torca", con el objetivo que, a través de él, una o varias personas, naturales o jurídicas de derecho privado, en coordinación con entidades públicas, aporten recursos líquidos, así como los predios para ejecutar las obras de las cargas urbanísticas generales de Cuidad Lagos de Torca.

En línea con lo anterior, todos los recursos que ingresan al Fideicomiso son destinados a atender los costos y gastos de funcionamiento del mismo, así como a

Carrera 30 No. 25-90
 Código Postal 111311
 PBX: (571) 338 5000
 Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
 Nit. 899.999.061-9
 Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
 PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

la ejecución de las obras de cargas urbanísticas generales establecidas en el Decreto Distrital 88 de 2017.

Es preciso tener en cuenta que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 15.1.4.1.5.5 del contrato de fideicomiso, en el evento en que en la liquidación de este existieran recursos disponibles, serán transferidos a los beneficiarios finales, esto es, a las entidades del Distrito, conforme a los procedimientos establecidos por el Comité Fiduciario.

Así mismo, solicita considerar el objeto para el cual fue constituido el fideicomiso Lagos de Torca y lo siguiente:

1. *“Establecer que las inversiones que una persona jurídica realiza de manera no habitual ni profesional no constituyen actividad comercial gravada con ICA.*
2. *Aclarar que el hecho de incluir la realización de inversiones en el objeto social de una persona jurídica no implica que se trata de una actividad comercial gravada con ICA.*
3. *Establecer que, uno de los aspectos determinantes para concluir que la realización de una inversión constituye una actividad comercial gravada con ICA, es la habitualidad y profesionalidad con que el sujeto pasivo la realice.*
4. *Establecer que los rendimientos de las inversiones realizadas por un patrimonio autónomo, creado para desarrollar un proyecto urbanístico cuyo destinatario final son las entidades públicas, en donde dichos rendimientos siempre se reinvierten exclusivamente en el desarrollo de dicho proyecto, no estarían gravados con ICA para su fideicomitente.*
5. *Aclarar que los rendimientos financieros generados por las inversiones realizadas por un patrimonio autónomo, que son reinvertidos en el desarrollo del objeto mismo y no son distribuidos a los fideicomitentes, no deberían estar gravados con ICA para los fideicomitentes”.*

Bajo este contexto, la peticionaria solicita reconsiderar los argumentos expuestos en el Oficio 2019EE170360, estableciendo en su lugar, que estas actividades de inversión al no realizarse de forma profesional o habitual no son hechos generadores de ICA.

Adicionalmente, solicitó la participación de la Dirección Jurídica de esta Secretaría, debido a la disparidad de criterio jurídico que ha surgido sobre el tema con la Subdirección Jurídica Tributaria.



Por esta razón, haciendo uso del carácter prevalente que la normatividad otorga a los conceptos emitidos por esta Dirección¹, se procede a resolver la consulta elevada por la solicitante.

CONSIDERACIONES

Se precisa inicialmente, que los recursos correspondientes a cargas urbanísticas generales, administrados a través del Fideicomiso Lagos de Torca, son recursos públicos y tienen la finalidad de cumplir un deber legal, no una actividad industrial y comercial sujeta al impuesto de Industrial y comercio ICA.

Para fundamentar estas afirmaciones se desarrollarán los siguientes aspectos: i) El Fideicomiso Lagos de Torca no realiza actividades comerciales gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio y ii) Naturaleza pública de los recursos generados en virtud de las cargas urbanísticas generales.

I. El Fideicomiso Lagos de Torca no realiza actividades comerciales gravadas con el Impuesto de Industria y Comercio

El impuesto de Industria y Comercio se encuentra regulado a nivel distrital por el Decreto Distrital 352 de 2002², cuyo artículo 32 dispone:

“Artículo 32. Hecho generador.

El hecho generador del impuesto de industria y comercio está constituido por el ejercicio o realización directa o indirecta de **cualquier actividad** industrial, **comercial** o de servicios en la jurisdicción del Distrito Capital de Bogotá, ya sea que se cumplan de forma **permanente u ocasional**, en inmueble determinado, con establecimientos de comercio o sin ellos”.

De acuerdo con el artículo 34 de esta misma normatividad, la actividad comercial se entiende como aquella destinada al expendio, compraventa o distribución de bienes y mercancías, tanto al por mayor como al por menor y, las demás actividades definidas como tales por el Código de Comercio.

Atendiendo a la remisión normativa, los artículos 20 y 21 del Código de Comercio realizan una lista de los actos mercantiles y los define como todos los actos de los comerciantes relacionados con actividades o empresas de comercio, y los

¹ Literal D del artículo 69 del Decreto 601 de 2014

² "Por el cual se compila y actualiza la normativa sustantiva tributaria vigente, incluyendo las modificaciones generadas por la aplicación de nuevas normas nacionales que se deban aplicar a los tributos del Distrito Capital, y las generadas por acuerdos del orden distrital".



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

ejecutados por cualquier persona para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales.

En este caso, según los soportes allegados, la Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 del 25 de enero de 2018, Fideicomiso Largos de Torca, es un patrimonio autónomo creado en virtud de los artículos 197, 198 y 199 del Decreto 88 de 2017, con el objetivo de administrar las cargas urbanísticas impuestas por la Ley 388 de 1997 y reglamentada por el artículo 167 del referido decreto:

Artículo 167 Cargas Urbanísticas: De acuerdo con lo señalado por el artículo 39 de la Ley 388 de 1997, las cargas urbanísticas de Ciudad Lagos de Torca son las que se indican a continuación:

1. Cargas generales: Son las señaladas en el artículo 34 del Decreto Distrital 190 de 2004, y que responden a aquellas cargas que deben ser repartidas en escala de Ciudad debido al beneficio general que producen, cuyo costo debe ser distribuido entre los propietarios de toda el área beneficiaria de las mismas, mediante un sistema que garantice el reparto equitativo de cargas y beneficio,

El Fideicomiso Largos de Torca administra y ejecuta los recursos aportados por particulares, con el objetivo de planificar, desarrollar, construir y entregar las obras correspondientes a las cargas urbanísticas generales de la Ciudad Lagos de Torca, de acuerdo con lo establecido en el artículo 169 del Decreto 88 de 2017.

Se evidencia, que **el objeto del fideicomiso no configura hecho gravable del ICA de Bogotá, en tanto solo realiza actos relacionados con el cumplimiento de cargas urbanísticas generales.**

II. Naturaleza pública de los recursos generados en virtud de cargas urbanísticas.

Los recursos generados por concepto de cargas urbanísticas son públicos, como se expresó en el concepto 2018ER132773 del 4 de diciembre de 2018:

Las cargas urbanísticas son definidas en el artículo 38 de la Ley 388 de 1997, en los siguientes términos:

Artículo 38°.- *Reparto equitativo de cargas y beneficios. En desarrollo del principio de igualdad de los ciudadanos ante las normas, los planes de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas que los desarrollen **deberán establecer mecanismos que garanticen el reparto equitativo de las cargas y los beneficios derivados del ordenamiento urbano entre los respectivos afectados.***



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Por su parte, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido las cargas urbanísticas que deben cumplir los particulares como recursos que buscan generar un equilibrio mínimo en relación con los beneficios urbanísticos que son concedidos a aquellos.

*“Se entiende con meridiana claridad que la institución de la cesión urbanística **funge como la compensación que recibe la entidad territorial y, por ende, la comunidad en general, que debe ser asumida por quien desarrolla un proyecto urbanístico en ejercicio del derecho a la propiedad privada, de acuerdo con los principios de solidaridad y de la función social de la propiedad, contenidos en el artículo 58 constitucional.**”³.*

Conforme a lo anterior, se puede concluir que las **cargas urbanísticas corresponden a recursos de destinación específica, aportados por particulares, en cumplimiento de un mandato legal, con el objetivo de otorgar un beneficio a la comunidad como producto del desarrollo urbanístico.**

Respecto de la naturaleza de estos recursos, se debe decir que corresponden a recursos públicos no tributarios, uno de cuyos objetos es la materialización de los fines estatales y principios constitucionales que ya se han mencionado. Esta conclusión se desprende de los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, en donde se reitera el carácter no tributario de los recursos recaudados en virtud de cargas urbanísticas y la función social que cumplen las mismas.

La Corte Constitucional en sentencia C 495 de 1998 establece que:

*Las cesiones gratuitas constituyen una contraprestación de los propietarios de inmuebles por la plusvalía que genera las diferentes actuaciones urbanísticas de los municipios. **Dichas cesiones no son propiamente tributos ni rentas de otro orden; se trata de bienes que se incorporan al patrimonio municipal, con ocasión de la actividad urbanística y que indudablemente contribuyen a la integración del espacio público. Es una norma destinada a regular, con fundamento en el art. 82 de la Constitución, la integración del espacio público y de los bienes colectivos de uso común. Por lo demás, dichas cesiones gratuitas, con ocasión de la actividad urbanística, comportan una carga a los propietarios que se enmarca dentro de la función social de la propiedad y su inherente función ecológica, que requiere regulación legal en los términos del art. 58 de la Constitución**”⁴.*

³ Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección primera. Consejera ponente: María Claudia Rojas Lasso. Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de julio de dos mil catorce (2014). Radicación número: 25000-23-24-000-2007-00235

⁴ Corte Constitucional C 495 de 1998



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

En conclusión, **las cargas urbanísticas generales establecidas en el Decreto 88 de 2017 corresponden a recursos públicos de carácter no tributario, aportados por particulares en virtud de una obligación impuesta por ley** y desarrollada por normas distritales, que busca generar un equilibrio mínimo en relación con los beneficios urbanísticos que son concedidos a aquellos.

Cuando estos recursos son depositados en el patrimonio autónomo previsto en los artículos 197, 198 y 199 de Decreto 88 de 2017, debe entenderse que siguen siendo recursos públicos, pues la finalidad de la fiducia nunca es variar la naturaleza pública o privada de los recursos que entran al patrimonio autónomo, estos siguen teniendo la misma naturaleza, pues lo único que varía es la persona jurídica que los administra para materializar el objetivo previsto.

CONCLUSIONES

De acuerdo con la naturaleza y características del negocio fiduciario Largos de Torca, Fiducia Mercantil irrevocable N° 3-1-75290 el 25 de enero de 2018, se debe concluir que los actos ejecutados por el patrimonio autónomo no se encuentran dentro de las actividades industriales, comerciales o de servicios, de que tratan los artículos 32 ss del Decreto Distrital 352 de 2002, pues corresponden al cumplimiento de un deber legal a cargo del Distrito, el deber de administración sus recursos públicos, en este caso las cargas urbanísticas generales contempladas en la Ley 388 de 1997 y el Decreto 88 de 2017.

En consecuencia, las inversiones realizadas en el referido fideicomiso no son hechos generadores del impuesto de Industria y comercio de Bogotá y, en consecuencia, tampoco los rendimientos, pues son recursos públicos de conformidad con el artículo 85 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto 714 de 1996, causados en ejercicio de la función de administración de los recursos públicos distritales.

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, por favor informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.


Leonardo Arturo Pazos Galindo
Director Jurídico

Copia: Orlando Valbuena, Director de Impuestos de Bogotá; Saul Camilo Guzman, Subdirector Jurídico Tributario.

Revisó: Clara Lucia Morales Posso
Proyectó: Nathalia Vasquez

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
Nit. 899.999.061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS