



Bogotá, D. C.

Doctora
SANDRA NARVÁEZ CASTILLO
 Tesorera Distrital
snarvaez@shd.gov.co
 Bogotá



CONCEPTO

Referencia	Sin radicado
Descriptor general	Tributario
Descriptores especiales	Devolución de recursos provenientes del derecho de plusvalía en cumplimiento de orden judicial
Problema jurídico	¿Es la participación en plusvalía un ingreso tributario o no tributario? a partir de lo anterior ¿cuál es la dependencia encargada de devolver los recursos provenientes de la participación en plusvalía en virtud de una orden judicial?
Fuentes formales	Artículo 82 de la Constitución Política; Artículo 27 del Decreto 111 de 1996; Artículo 7 del Decreto Distrital 714 de 1996; Artículos 3, 31, 33, 34 y 36 del Decreto Distrital 192 de 2021 Artículos 29 a 33 del Decreto Distrital 803 de 2018 Circular Dirección Distrital de Tesorería 05 de 2021 Corte Constitucional. Sentencia C – 495 del 15 de septiembre de 1998; Sentencia C – 425 de 1995. Consejo de Estado. Sentencia del 26 de febrero de 2015. Expediente 25000-23-27-000-2012-00507-01(20349)

IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA

La Tesorera Distrital solicita que se precise un aparte del Concepto 2021IE007232 del 23 de abril de 2021, relacionado con la definición de la naturaleza de la participación efecto plusvalía, toda vez que, aunque en el citado concepto, se señaló que este era un ingreso “no tributario”, después de la validación realizada en la reunión del 23 de septiembre de 2021, se concluyó su naturaleza “tributaria”.

Como punto de referencia, adjunta las sentencias del Consejo de Estado en donde se define la naturaleza “tributaria” de la participación efecto plusvalía. A partir de la anterior precisión indica que es fundamental rectificar que, en materia de

devoluciones por plusvalía, al tratarse de un concepto de naturaleza “*tributaria*”, se deben tener presentes los siguientes lineamientos.

1. Por regla general, el trámite le compete a la Oficina de Cuentas Corrientes y Devoluciones de la Dirección de Impuestos de Bogotá.
2. Por excepción y con fundamento en el análisis realizado en el citado Concepto 2021IE007232, cuando se esté frente a devoluciones de plusvalía con origen en la orden de una autoridad judicial (quien anuló el acto administrativo donde se liquidó este concepto), la competencia para su aprobación recae sobre la Secretaría Distrital de Planeación o la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital y el trámite operativo se adelantará directamente por la Oficina de Gestión de Ingresos de la Dirección Distrital de Tesorería (OGI-DDT).

Igualmente, remitió uno de los ejemplos de oficios mediante los cuales la Oficina de Cuentas Corrientes y Devoluciones, remitió por competencia a la OGI-DDT las solicitudes de devolución con origen en providencias judiciales, bajo el argumento, entre otras razones, que la remisión se debe a que se trata de un concepto “*no tributario*”.

CONSIDERACIONES

En primera medida se precisa que es función de la Dirección Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda establecer las directrices para fomentar la unidad doctrinal en la aplicación e interpretación de normas relacionadas con la Hacienda Pública, teniendo en cuenta el ordenamiento jurídico vigente, de conformidad con lo establecido en los artículos 69 y 72 del Decreto Distrital 601 de 2014.

Por esta razón, la Dirección Jurídica es competente para emitir conceptos jurídicos y prestar asistencia jurídica en asuntos relacionados con temas de tesorería, presupuesto, tributos, contabilidad, crédito público, cobro, contratación, como el que se consulta.

Con el propósito de resolver los interrogantes planteados se abordarán 3 aspectos, el primero relacionado con la plusvalía desde el punto de vista tributario y el presupuestal; el segundo dirigido a establecer la competencia de la Dirección de Impuestos en la devolución de plusvalía y a partir de lo anterior, quién tiene la competencia para devolver los valores ordenados mediante sentencia judicial

1. La plusvalía desde el punto de vista tributario

La participación en plusvalía se ha definido como el derecho de las entidades públicas a participar de los beneficios que generan las acciones urbanísticas y tiene su fundamento en el artículo 82¹ de la Constitución Política.

Desde el punto de vista de la naturaleza jurídica de ese derecho se plusvalía existió controversia respecto a si pertenecía o no a la categoría de tributos, tal y como lo ha señalado la doctrina² al mencionar lo siguiente:

2. NATURALEZA JURÍDICA DE LA PLUSVALÍA

En su momento la determinación de la naturaleza jurídica de la figura suscitó discusiones entre los funcionarios de las administraciones tributarias y los académicos. De suerte que hubo posiciones que afirmaron que la plusvalía no era un gravamen a la propiedad inmueble sino una nueva creación constitucional, en tanto que otros consideraron que la misma contaba con las características jurídicas para clasificarla como un tributo.

Los primeros fundamentaron su posición en un criterio de ubicación y definición normativa señalando, en primer término, que si la plusvalía fuera un tributo el constituyente la habría consagrado en el título XII (Del régimen económico y de la hacienda pública) y no en el título II (De los derechos, las garantías y los deberes), como en efecto lo hizo. En segundo lugar, atendiendo al tenor literal del artículo 82 de la Constitución, sostuvieron que se trataba de una “participación”, entendida como una nueva fuente de ingresos no tributaria de las entidades públicas.

En términos jurídicos, la negación o afirmación del carácter tributario de la plusvalía conduce a la consecuente anulación o convalidación de los principios constitucionales del sistema tributario colombiano que limitan la potestad impositiva del legislador, y que constituyen per se auténticas normas jurídicas. Puesto en otros términos, el carácter tributario de la plusvalía supone el derecho de los ciudadanos de exigir que el poder legislativo en su ejercicio se ajuste al contenido de la Constitución Nacional.

2.1 DEFINICIÓN

¹ “**ARTICULO 82.** Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.”

²Barreto Cruz, Nidia María (2017). La plusvalía como contribución especial con fines urbanísticos. Piza, Julio Roberto. Los tributos territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano. Un análisis crítico (Editado por el Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia).

La plusvalía fue concebida en la Constitución Política de 1991 como un “derecho de las entidades públicas a participar en la plusvalía que genere su acción urbanística”, a partir del reconocimiento de que la propiedad inmueble experimenta aumentos de valor en virtud de decisiones administrativas, que por lo demás no son producto del esfuerzo individual de los propietarios. De ahí que parezca lógico que la comunidad, a través de las entidades públicas, recupere esos incrementos de valor mediante la figura de la plusvalía. En tal sentido, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado se han pronunciado en relación con la naturaleza jurídica de la misma, precisando su fundamento y reconociendo su carácter de ingreso tributario.

Ejemplo de lo anterior es la Sentencia C-495 de 1998, mediante la cual la Corte Constitucional examinó la exequibilidad de algunas disposiciones de la LTD y, haciendo un símil entre la plusvalía y la contribución por valorización, manifestó en tal sentido, que se trataba de una “renta fiscal” que, al igual que esta, gravaba a un grupo específico de personas, que recibían un beneficio económico. [...]”

Como se observa, la discusión respecto a la naturaleza jurídica de la plusvalía se transó al concluirse que es un tributo, postura igualmente aceptada por la Corte Constitucional³ al indicar lo siguiente:

“J) La plusvalía.

En cuanto a la plusvalía debe señalarse que es una especie de renta tributaria distinta de los impuestos, tasas, y de las contribuciones parafiscales y de valorización, como se desprende de la regulación contenida en el artículo 74 de la ley 388 de 1997.

La destinación ordenada en este caso tiene sustento en el artículo 82 de la Constitución, “razón por la cual la destinación prevista en la ley 388 es, igual que acontece en el caso de valorización, una reiteración de la destinación ya definida constitucionalmente. En tal sentido, no se menoscaba la autonomía de las entidades territoriales, toda vez que las mismas pueden disponer de sus rentas endógenas, de acuerdo con sus propias reglas, cuando la destinación no esta definida constitucionalmente y no afecta la estabilidad macroeconómica de la Nación”.

“Como se menciono[sic] en el caso de la contribución de valorización, la autonomía de las entidades territoriales, en lo que se refiere a la participación en la plusvalía, se traduce en la expedición de las reglas específicas que sobre la materia se requieran en la respectiva entidad territorial y en la capacidad para adoptar autónomamente las decisiones administrativas que generan la plusvalía, esto es, los eventos a los que alude el artículo 74 de la ley 388 de 1997”.

“Fue precisamente por su especialidad tributaria y por su importancia para el desarrollo urbano equitativo que se definieron sus elementos principales en la misma constitución política. Si fuera un impuesto, sobraría su regulación constitucional y lo

³ Corte Constitucional. Sentencia C – 495 del 15 de septiembre de 1998. Magistrado ponente Antonio Barrera Carbonell.

procedente hubiera sido dejar la materia a la regulación por parte del legislador ordinario".

"En tal sentido, los fines a los que se destinan los recursos provenientes de la plusvalía, definidos legalmente por el artículo 85 demandado, no deben entenderse como taxativos, en la medida en que dentro de los conceptos mencionados, desarrollo integral del espacio urbano y del espacio público urbano, se pueden enmarcar otras hipótesis distintas".(Resaltado fuera de texto)

Así las cosas, la plusvalía es una renta de carácter tributario distinta de los impuestos, tasas, y de las contribuciones parafiscales y de valorización como lo dispone el artículo 74 de la Ley 388 de 1997. En el mismo sentido, se ha pronunciado el Consejo de Estado.⁴

"Según el artículo 82 de la Constitución Política y la Ley 388 de 1997, la plusvalía es un tributo que grava el mayor valor que adquieren los predios como consecuencia de la acción urbanística desarrollada por las entidades públicas en la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano.

Por su parte, la doctrina ha definido la participación en la plusvalía como "un verdadero tributo inmobiliario que grava el incremento de valor de los inmuebles que resulta de las actuaciones urbanísticas que determina la ley"⁵ y en esos términos la considera como una clase de contribución, pero diferente a las tradicionales contribuciones de valorización⁶."(Resaltado fuera de texto)

Dicha postura fue reiterada en otro pronunciamiento de la misma Corporación⁷ al mencionar:

"Por su parte, la doctrina ha definido la participación en la plusvalía como "un verdadero tributo inmobiliario que grava el incremento de valor de los inmuebles que resulta de las actuaciones urbanísticas que determina la ley"⁸ y en esos términos la

⁴ Consejo de Estado. Sentencia del 26 de febrero de 2015. Expediente 25000-23-27-000-2012- 00507-01(20349). Consejero ponente Martha Teresa Briceño de Valencia.

⁵ Álvaro Camacho Montoya. "LA PLUSVALÍA: UN NUEVO TRIBUTOS INMOBILIARIO". Editorial Temis S.A. Bogotá D.C. 2003, página 11.

⁶ Sentencia de 5 de diciembre de 2011, Exp. 16352, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, que cita autos de 18 de marzo de 2010, Rad. 17951 C.P. Dr. William Giraldo Giraldo y del 25 de noviembre de 2010, Rad. 18476, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia.

⁷ Consejo de Estado. Sentencia del 25 de septiembre de 2017. Expediente 25000-23-37-000-2012-00173-01(21596). Consejera ponente Stella Jeannette Carvajal Basto.

⁸ CAMACHO MONTROYA. Álvaro. "LA PLUSVALÍA: UN NUEVO TRIBUTOS INMOBILIARIO". Editorial Temis S.A. Bogotá D.C. 2003, página 11

considera como una clase de contribución, pero diferente a las tradicionales contribuciones de valorización⁹.

Así, la plusvalía consiste en el incremento del valor de los inmuebles por causa de decisiones o acciones urbanísticas del orden territorial, respecto del cual, por mandato constitucional, tienen derecho a participar las entidades públicas.”

En tal sentido, se concluyó que la participación en plusvalía es un tributo inmobiliario que grava el incremento del valor de los inmuebles que resulte de las actuaciones urbanísticas que determina la ley considerada como una contribución diferente a la de valorización.

Una vez aclarado que desde el punto de vista tributario es una contribución se hace necesario establecer su clasificación desde el punto de vista presupuestal.

1.1. La plusvalía desde el punto de vista presupuestal

El Decreto 111 de 1996,¹⁰ Estatuto Orgánico del Presupuesto Nacional, en su artículo 27 señala como se clasifican los ingresos corrientes al mencionar:

“ARTICULO 27. Los ingresos corrientes se clasificarán en tributarios y no tributarios. Los ingresos tributarios se subclasificarán en impuestos directos e indirectos, y los ingresos no tributarios comprenderán las tasas y las multas (Ley 38/89, artículo 20. Ley 179/94, artículo 55, inciso 10 y artículos 67 y 71).”

Se desprende de lo anterior, que los ingresos corrientes se clasifican en tributarios y no tributarios y que los tributarios se subclasifican en impuestos directos e indirectos y los no tributarios comprenden las tasas y las multas.

Respecto a las subclasificaciones que comprenden los ingresos corrientes tributarios y no tributarios, la Corte Constitucional¹¹ indicó lo siguiente:

“Es útil, entonces, remitirse en este punto a las definiciones que recoge la doctrina en materia de hacienda pública sobre las nociones y conceptos que se analizan, en lo cual coinciden los tratadistas nacionales:

⁹ Sentencia de 5 de diciembre de 2011, Exp. 16532, C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, que cita autos de 18 de marzo de 2010, Exp. 17951 C.P. Dr. William Giraldo Giraldo y del 25 de noviembre de 2010, Rad. 18476, C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia

¹⁰ Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia C – 423 de 1995 del 21 de septiembre de 1995. Magistrado ponente Fabio Morón Díaz.

"Tal como lo define el artículo 19 de la Ley 38, el presupuesto de rentas y recursos de capital lo conforman "los ingresos corrientes y los ingresos de capital". Estos dos conceptos integran la primera fase del presupuesto, o sea, la de los ingresos; la segunda está conformada por los gastos, o "ley de apropiaciones". Los llamados "ingresos corrientes" se clasifican en ingresos tributarios y no tributarios. Los primeros se subclasifican en impuestos directos e indirectos. Los segundos -o sea, los no tributarios- se subclasifican en tasas, multas, rentas contractuales y transferencias del sector descentralizador a la Nación...

[...]

En síntesis, hay ingresos corrientes propiamente dichos, que son aquellos que se perciben regularmente, sin intermitencias; hay ingresos ordinarios, que son aquellos corrientes que no están afectos a la financiación de un gasto específico; y hay, finalmente, ingresos corrientes ocasionales, que son la excepción y que como su nombre lo sugiere son aquellos que ingresan de manera esporádica.

[...]

Es claro, entonces, que la regularidad de un ingreso sirve, aunque no categóricamente, para definirlo como ingreso corriente, pues tal como lo preveía la Ley 38 de 1989, caben excepciones, que implican la posibilidad de ingresos corrientes ocasionales.

- La caracterización de los ingresos corrientes.

Los ingresos corrientes, además de la regularidad, presentan otras características que sirven para definirlos y distinguirlos, entre ellas:

- Su base de cálculo y su trayectoria histórica permiten predecir el volumen de ingresos públicos con cierto grado de certidumbre.*
- Si bien constituyen una base aproximada, es una base cierta, que sirve de referente, para la elaboración del presupuesto anual.*
- En consecuencia, constituyen disponibilidades normales del Estado, que como tales se destinan a atender actividades rutinarias.*

Por reunir estas características se consideran ingresos corrientes no tributarios las tasas, multas y contribuciones, y las rentas contractuales. (Resaltado fuera de texto)

De conformidad con lo expresado, los ingresos corrientes, entendidos como aquellos que se perciben regularmente, se clasifican en tributarios y no tributarios.

Los primeros se subclasifican en impuestos directos e indirectos. Los segundos -o sea, los no tributarios- se subclasifican en tasas, multas, contribuciones, rentas contractuales y transferencias del sector descentralizador a la Nación.

Idéntica clasificación de los ingresos corrientes de la Nación existe a nivel del Distrito Capital, a partir de lo estipulado en el Decreto 714 de 1996¹², Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, y del Decreto 192 de 2021¹³ reglamentario del mencionado estatuto.

El artículo 7¹⁴ del Decreto 714 de 1996 precisa que el presupuesto anual del Distrito es el instrumento para el cumplimiento de los planes y programas de desarrollo económico y social.

Por su parte, el artículo 3 del decreto reglamentario del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital (Decreto 192 de 2021) en lo relacionado con la composición del Presupuesto Anual del Distrito, indica lo siguiente:

“Artículo 3°. De la composición del Presupuesto Anual del Distrito. El Presupuesto Anual del Distrito Capital se compone de: rentas e ingresos, gastos y disposiciones generales. Las rentas e ingresos del Presupuesto Anual del Distrito Capital contendrán, todos los ingresos por los cuales las entidades reciben recaudos efectivos, a partir de los cuales realizan las proyecciones de ingreso durante el proceso de programación presupuestal, mediante la estimación de los ingresos corrientes, y los recursos de capital.

Los ingresos corrientes se clasifican en tributarios y no tributarios e incluyen los conceptos de ingreso que cuentan con las siguientes características:

- *Ser recursos recurrentes para las entidades territoriales;*
- *Su base de cálculo y su trayectoria histórica permiten estimar con cierto grado de certidumbre el volumen de ingresos; y*
- *Este volumen aproximado de ingresos sirve de referente para la elaboración del presupuesto anual.*

¹² “Por el cual se compilan el Acuerdo 24 de 1995 y Acuerdo 20 de 1996 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital”

¹³ Por medio del cual se reglamenta el Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital y se dictan otras disposiciones

¹⁴ ARTÍCULO 7°. Del Presupuesto Anual del Distrito. Es el instrumento para el cumplimiento de los planes y programas de desarrollo económico y social. ([Acuerdo 24 de 1995, Art 6°](#)).

Los ingresos corrientes tributarios corresponden a los impuestos directos e indirectos. Los ingresos no tributarios comprenden las tasas y derechos administrativos, contribuciones, derechos por monopolios, multas, venta de bienes y servicios, y transferencias corrientes.

Los ingresos de capital comprenden los recursos obtenidos por transferencias de capital (donaciones y convenios), recursos del crédito, recursos del balance, disposición de activos, rendimientos financieros y otros de la misma naturaleza, que ingresan al tesoro público de manera esporádica.

Los gastos incluyen la totalidad de las apropiaciones en funcionamiento, inversión y servicio de la deuda.

Parágrafo. Los Precios Públicos son ingresos corrientes no tributarios de naturaleza contractual, que pueden gestionar las entidades distritales del sector central y las entidades descentralizadas, en la cuantía que ellas determinen en virtud de su autonomía financiera y presupuestal. Dentro de los Precios Públicos se encuentran: el aprovechamiento económico de bienes fiscales; la venta de servicios y de bienes muebles e inmuebles, diferentes a la propiedad accionaria del Estado de que trata el artículo 60 de la Constitución Política y la Ley 226 de 1995. Una vez adoptados serán incluidos dentro de los reglones rentísticos del Catálogo de Clasificación Presupuestal.”

Tal y como lo mencionan la norma citada, y en línea con lo señalado por la Nación y las providencias judiciales, los ingresos corrientes se clasifican en tributarios y no tributarios.

Los ingresos corrientes tributarios corresponden a los impuestos directos e indirectos.

Los ingresos no tributarios comprenden las tasas y derechos administrativos, contribuciones, derechos por monopolios, multas, venta de bienes y servicios, y transferencias corrientes.

El mismo entendimiento frente a qué comprenden los ingresos corrientes tributarios y no tributarios se ha dado por parte de la doctrina¹⁵, de la cual traemos los apartes aplicables al caso, así:

6.1. INGRESOS CORRIENTES.

Ingresos Corrientes: son los recursos que perciben las entidades territoriales, en desarrollo de lo establecido en las disposiciones legales por concepto de ingresos

¹⁵ Silva Ruiz, José, Páez Pérez, Pedro Nel, Rodríguez Tobo, Pedro. Escuela Superior de Administración Pública. Finanzas Públicas Territoriales.2008. Páginas 62 a 64.

tributarios y no tributarios. Los ingresos corrientes a su vez se clasifican y componen de la siguiente forma:

a. *Tributarios: agregado conformado por aquellos recursos que percibe la entidad territorial sin contraprestación directa alguna, fijados en virtud de norma legal, son ingresos del tesoro departamental o municipal que se caracterizan por tener carácter de obligatorios, de ser generales y en caso de ser necesario pueden exigirse coactivamente. Los ingresos corrientes tributarios pueden ser de dos clases: impuestos directos o impuestos indirectos, los cuales, de conformidad con el contenido del documento “Bases para la gestión del sistema presupuestal local” del DNP, pueden definirse de la siguiente forma:*

- *Impuestos Directos: consultan la capacidad de pago del contribuyente y recaen sobre la renta, el ingreso y la riqueza de las personas naturales y/o jurídicas, y se caracterizan por no ser trasladables a otros actores de la economía.*
- *Impuestos Indirectos: están relacionados con el tipo de actividad que se realiza y por lo tanto pueden ser trasladados a otros actores.*

Los impuestos como obligaciones tributarias que son se causan en el momento en que en una situación particular se configuran los presupuestos previstos en la Ley que da origen al tributo, caso en el cual se debe pagar.

b. *No tributarios: Se originan por la prestación de un servicio público, la explotación de bienes o la participación en los beneficios de bienes o servicios, transferencias y demás recursos que ingresen periódicamente al presupuesto territorial, pero que no corresponden a impuestos; en esta categoría encontramos:*

- *Tasas o Tarifas: Ingresos originados como contraprestación de servicios específicos, su objetivo es financiar el mismo servicio; se encuentran reguladas por el Gobierno y, a diferencia de los impuestos, por el pago se recibe a cambio un beneficio. Dentro de esta categoría se encuentran, por ejemplo, las tarifas que se pagan por la prestación del servicio de acueducto y alcantarillado, cuando son prestados directamente.*
- *Multas: Son rentas que tienen su origen en una sanción; se causan en la comisión de una falta. Algunos ejemplos de multas son las de tránsito y las generadas en el incumplimiento de normas de urbanización y construcción de viviendas.*
- *Contribuciones: establecidas por ley, son recursos resultantes de la obligación de algunas personas que se benefician por una obra o acción del Estado. Las principales contribuciones son: la contribución especial de valorización y la participación en la plusvalía que se refiere a la participación de las entidades territoriales en la plusvalía que genera su acción urbanística, de acuerdo a lo establecido en los artículos 73-90 de la ley 388 de 1997. Respecto a este ingreso, la Corte Constitucional, ha expresado lo siguiente, en sentencia 495 de 1998: “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 o de obra pública que adelantan las entidades públicas.”

- *Rentas Contractuales: Son los ingresos que percibe la entidad territorial, con el carácter de contraprestación, por efecto de la aplicación de un contrato o convenio.*
- *Las transferencias: Son dineros de un Presupuesto que percibe otro Presupuesto por mandato legal; en uno es un gasto y en el otro es un ingreso, las principales son:*
 - ✓ *Las provenientes de la nación a través del Sistema General de Participaciones, las cuales se detallan y definen más adelante.*
 - ✓ *Cofinanciación nacional o departamental,*
 - ✓ *Las regalías,*
 - ✓ *Transferencias del sector eléctrico,*
 - ✓ *Transferencias por el impuesto de vehículos automotores,*
 - ✓ *Las provenientes del fondo de Solidaridad y Garantías –FOSYGA9 De la Empresa Territorial para la Salud –ETESA-,*
 - ✓ *Del Fondo Nacional de Regalía (Subrayas fuera de texto)*

De acuerdo con el análisis realizado, la participación en plusvalía, aunque es un tributo, conclusión que se encuentra acorde con lo expresado en las sentencias del Consejo de Estado adjuntas a la consulta, desde el punto de vista presupuestal es un ingreso corriente no tributario con destinación específica, de conformidad con lo establecido en el artículo 85¹⁶ de la Ley 388 de 1997 y en el Acuerdo Distrital 682

¹⁶ **Artículo 85°.-** *Destinación de los recursos provenientes de la participación.* 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.
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.

[...]

de 2017.¹⁷

Esta aparente contradicción entre la óptica tributaria y la óptica presupuestal, se supera de la siguiente manera. Cuando el Estatuto Orgánico de Presupuesto se refiere a los ingresos tributarios, esta aludiendo a los impuestos, como categoría específica. Lo anterior obedece a dos razones diferentes, pero relacionadas.

En primer lugar, desde la hacienda pública tradicional hasta hoy, los impuestos son el tributo más importante del estado colombiano por la magnitud de su recaudo. En segundo lugar, y por esta razón, los impuestos se enmarcan en el principio presupuestal de la unidad de caja, es decir, no tienen destinación especial, sino que destinan a sufragar los gastos generales del estado.

Por el contrario, dentro de los ingresos no tributarios, a que se refiere el artículo 27 del Decreto 111 de 1996, se encuentran por ejemplo, de manera expresa las tasas. También son ingresos corrientes no tributarios las contribuciones parafiscales, la contribución de valorización y el derecho de plusvalía.

Estos ingresos corrientes tienen una característica común, que es justamente la destinación especial de su recaudo. En otras palabras, estos ingresos no se encuentran enmarcados dentro del principio presupuestal de la unidad de caja.

De esta manera, para entender de manera sistemática el derecho de plusvalía, desde el punto de vista tributario y presupuestal, debe indicarse que se trata de un

17 Artículo 8. Fondo cuenta para el cumplimiento o compensación de cargas urbanísticas por edificabilidad. Créase el Fondo cuenta para el cumplimiento o compensación de cargas urbanísticas por edificabilidad, como una cuenta especial adscrita a la Secretaría Distrital de Hacienda, sin personería jurídica, ni patrimonio propio, ni autonomía administrativa.

Los ingresos de este fondo serán los provenientes del cumplimiento o compensación de cargas urbanísticas por edificabilidad y los rendimientos financieros del mismo.

Los recursos del fondo se destinarán para la financiación de las siguientes inversiones:

- El diseño, promoción, construcción y adquisición de predios para planes o proyectos de vivienda de interés social y prioritario.
- El diseño, construcción, adquisición de predios y mejoramiento de equipamientos públicos urbanos y rurales.
- El diseño, ejecución, promoción y construcción de la infraestructura del Sistema Integrado de Transporte Público (SITP), incluido el Metro de Bogotá.
- El diseño, ejecución, promoción y construcción de actuaciones urbanísticas en macroproyectos, programas de renovación urbana u otros proyectos que se desarrollen a través de unidades de actuación urbanística.
- El pago del precio o indemnizaciones por acciones de adquisición voluntaria o expropiación de inmuebles, para programas de renovación urbana de iniciativa pública.
- La restauración, preservación y defensa del patrimonio cultural material del ámbito distrital.
- El desarrollo ejecución de las intervenciones integrales del Hábitat.

[...]

tributo especial, diferente a los impuestos, precisamente porque tiene destinación especial.

En conclusión, el recaudo del derecho de plusvalía no se enmarca en el principio presupuestal de la unidad de caja, a que se refiere el artículo 13 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto 714 de 1996¹⁸. Lo anterior no significa que no sea un tributo, es un tributo especial, diferente a los impuestos.

2. Competencia de la Dirección de Impuestos en devolución de plusvalía

Esta Dirección, a través de Concepto 2018E20731O1 del 03 de agosto de 2018, concluyo que, de conformidad con lo establecido en el artículo 161 del Decreto Ley 1421 de 1993, corresponde a la **Administración Tributaria**, la gestión, recaudación, fiscalización, determinación, discusión, **devolución** y cobro de los tributos distritales.

El Decreto Distrital 803 de 2018, por medio del cual se definen los lineamientos y las competencias para la determinación, la liquidación, el cobro y el recaudo de la participación del efecto plusvalía, en sus artículos 29 y 30 indica lo siguiente respecto a la devolución de la participación en plusvalía:

Artículo 29°. Quienes pueden solicitar devolución de la participación en plusvalía. Los contribuyentes de la participación en la plusvalía podrán solicitar, con excepción de los pagos voluntarios a los que se refiere el parágrafo del artículo 10 de este Decreto, la devolución o compensación de los saldos a favor originados con ocasión del pago del formato de recibo de pago de la participación en Plusvalía que resulten de pagos en exceso o de lo no debido, de conformidad con el trámite señalado en los artículos 144 y siguientes del Decreto Distrital 807 de 1993.

En todos los casos, la devolución de saldos a favor se efectuará una vez compensadas las deudas y obligaciones de plazo vencido del contribuyente. En el mismo acto que ordene la devolución, se compensarán las deudas y obligaciones a cargo del contribuyente.

Artículo 30°. Requisitos generales de la solicitud de devolución y/o compensación. La solicitud de devolución y/o compensación deberá presentarse personalmente por el

¹⁸ "ARTÍCULO 13°. De los Principios del Sistema Presupuestal. Los principios del Sistema Presupuestal del Distrito Capital se define de la siguiente forma:

[...]

e) Unidad de Caja. Con el recaudo de todas las rentas y recursos de capital se atenderá el pago oportuno de las apropiaciones autorizadas en el Presupuesto Anual del Distrito Capital, salvo las excepciones contempladas en la Ley."

contribuyente, responsable, por su representante legal, o a través de apoderado, acreditando la calidad correspondiente para cada caso.

Artículo 31°. Lugar de presentación de solicitud de devolución y/o compensación de saldos a favor. La solicitud se deberá formular ante la Secretaría Distrital de Hacienda, empleando el formato establecido para ello y que podrá ser descargado de la página web de la entidad www.shd.gov.co.

Artículo 32°. Término para solicitar la devolución o compensación de saldos a favor. Sin perjuicio de lo previsto en disposiciones especiales, la solicitud de devolución y/o compensación deberá presentarse dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva, establecido en el artículo 2536 del Código Civil.

Para el trámite de estas solicitudes, en los aspectos no regulados especialmente, se aplicará el mismo procedimiento establecido para la devolución de los saldos a favor liquidados en las declaraciones tributarias. (Resaltado fuera del texto)

De las normas citadas se desprende que el trámite de la devolución de la participación en plusvalía que soliciten los contribuyentes de los saldos a favor originados en pago en exceso o de lo no debido se deben solicitar dentro del término de prescripción de la acción ejecutiva establecido en el artículo 2536¹⁹ del Código Civil, esto es, dentro de los 5 años siguientes al momento del pago en exceso o de lo no debido. Es un trámite que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 803 de 2018, debe adelantarse ante la Dirección de Impuestos de Bogotá.

Aunado a lo anterior, el mismo Decreto 803 de 2018 dispone que tales devoluciones se rigen por los artículos 144 y siguientes, del Decreto Distrital 807 de 1993²⁰, que, en los mencionados artículos dispone:

“Artículo 144°. - *Devolución de Saldos a Favor.* Los contribuyentes de los tributos administrados por la Dirección Distrital de Impuestos, podrán solicitar la devolución o compensación de los saldos a favor originados en las declaraciones, en pagos en exceso o de lo no debido, de conformidad con el trámite señalado en los artículos siguientes.”

“Artículo 146°. - *Competencia Funcional de Devoluciones.* *Corresponde a la Dirección Distrital de Impuestos a través del jefe de la dependencia de recaudo, ejercer las*

¹⁹ ARTICULO 2536. <PRESCRIPCION DE LA ACCION EJECUTIVA Y ORDINARIA>. <Artículo modificado por el artículo 8 de la Ley 791 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> La acción ejecutiva se prescribe por cinco (5) años. Y la ordinaria por diez (10).

[...]

²⁰ “Por el cual se armonizan el procedimiento y la administración de los tributos distritales con el Estatuto Tributario Nacional y de dictan otras disposiciones”

competencias funcionales consagradas en el artículo 853 del Estatuto Tributario Nacional²¹.

Los funcionarios de dichas dependencias, previamente autorizados o comisionados por el jefe de recaudo, tendrán competencia para adelantar las actuaciones contempladas en el inciso 2 de dicho artículo”.

De esta manera, las devoluciones indicadas por el Decreto Distrital 803 de 2018 y reguladas por el artículo 144 del Decreto Distrital 807 de 1993, cuya competencia corresponde a la Dirección de Impuestos, así como a la Oficina de Cuentas Corrientes, son aquellas solicitadas por el contribuyente respecto de los saldos a favor originados en pago en exceso o de lo no debido, cuyo reintegro debe solicitar dentro de los 5 años siguientes a la ocurrencia del pago en exceso o de lo no debido.

3. Devoluciones ordenadas por vía judicial

Las órdenes judiciales relacionadas con devolución de las sumas pagadas por concepto de plusvalía que han sido allegadas vía consulta han estado dirigidas a una entidad distrital del nivel central.

Como se aclaró previamente, los artículos 29 a 33 del Decreto Distrital 803 de 2018 definen el procedimiento que deben adelantar los **contribuyentes** para solicitar la devolución de recursos provenientes del derecho de plusvalía. Esto es, cuando la solicitud la eleva un contribuyente al considerar que existe un saldo a favor derivado de un pago en exceso o de lo no debido para lo cual tiene un término de cinco (5) años.

Por el contrario, cuando media una orden judicial, es la entidad pública que ha sido parte en el proceso judicial, la que debe ordenar a la Dirección Distrital de Tesorería, la devolución de estos recursos, bajo el procedimiento establecido en los artículos 31, 33, 34 y 36 del Decreto Distrital 192 de 2021.

:

“Artículo 31°. Pagos, compensaciones y devoluciones. El ordenador del gasto con funciones de ordenación del pago, o el ordenador del pago y el responsable del

²¹ “Art. 853. Competencia funcional de las devoluciones. Corresponde al Jefe de la Unidad de Devoluciones o de la Unidad de Recaudo encargada de dicha función, proferir los actos para ordenar, rechazar o negar las devoluciones y las compensaciones de los saldos a favor de las declaraciones tributarias o pagos en exceso, de conformidad con lo dispuesto en este título.

Corresponde a los funcionarios de dichas unidades, previa autorización, comisión o reparto del Jefe de Devoluciones, estudiar, verificar las devoluciones y proyectar los fallos, y en general todas las.

presupuesto de las entidades que conforman el Presupuesto Anual del Distrito Capital y los Fondos de Desarrollo Local, remitirán a la Dirección Distrital de Tesorería los documentos que ordenan pagos (cuentas por pagar), devoluciones, compensaciones, pagos de carácter tributario y pagos de las demás obligaciones que requieran ser procesados a través de la Cuenta Única Distrital.

La Dirección Distrital de Tesorería efectuará la disposición y giro de los recursos de conformidad con la respectiva orden recibida mediante diligenciamiento y aprobación en el sistema de información que para el efecto se establezca.

Las ordenaciones de giros con las cuales no se ejecute presupuesto, como los giros de recursos recibidos por la Dirección Distrital de Tesorería en administración, giros para constituir inversiones, o giros de recursos de terceros, entre otros, deberán ser suscritas por el representante legal de la entidad o quien éste delegue.

[...]

Parágrafo 2°. La ordenación del gasto implica dos aspectos, asumir el compromiso y ordenar el pago, que serán ejercidos por el jefe de la entidad, o a quien éste delegue del nivel directivo, de manera conjunta o independiente.

La adquisición de compromisos con efectos presupuestales a nombre de la entidad ejecutora de recursos públicos distritales, deberán ser de conformidad con las condiciones previstas en el artículo 52 del Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto Distrital 714 de 1996.

La ordenación del pago es la instrucción dirigida a la Dirección Distrital de Tesorería de la Secretaría Distrital de Hacienda que contiene beneficiario, monto, momento y rubro presupuestal o programa que se afecta, para que esta proceda al giro de los recursos.

[...]

Artículo 33°. Responsabilidad en el seguimiento y control de la ordenación de pagos, devoluciones, compensaciones. Es responsabilidad del ordenador del gasto con funciones de ordenación del pago o el ordenador del pago y el responsable del presupuesto de las entidades que conforman el Presupuesto Anual del Distrito Capital y de los Fondos de Desarrollo Local, realizar el seguimiento y control de los documentos que ordenan pagos, devoluciones, compensaciones, pagos de carácter tributario y demás obligaciones radicadas ante la Dirección Distrital de Tesorería, así como la aclaración oportuna de los rechazos que se presenten y la tramitación de la respectiva solicitud de anulación y/o reenvío en el Sistema de Información Financiera que la Dirección Distrital de Tesorería establezca para tal fin.

[...]

Cuando en el curso de una vigencia fiscal y antes del respectivo cierre contable, de conformidad con las normas, plazos y procedimientos propios de la operación Tesoral, la Dirección Distrital de Tesorería establezca que es imposible realizar la ejecución bancaria de una orden de pago, devolución, giro o compensación, en los precisos términos en los cuales dicha orden fue impartida por el ordenador, podrá

dejarla sin efectos, una vez lo comunique a la entidad, operación que quedará registrada en el sistema de información. En tales eventos, será responsabilidad exclusiva de la entidad o dependencia ordenadora revisar oportunamente el estado de la orden en el sistema de información y, según el caso, enviar o no una nueva orden de giro debidamente ajustada, o adoptar las medidas administrativas, jurídicas y presupuestales tendientes al reconocimiento de los derechos sustanciales o a la respectiva depuración contable, según las normas aplicables a cada actuación.

La información requerida para cumplir con este seguimiento y control deberá ser puesta a disposición por la Dirección Distrital de Tesorería para ser consultada oportunamente por las entidades ordenadoras dependencias o unidades ejecutoras mediante el sistema de información que para el efecto se establezca.

Artículo 34°. Legalidad, pertinencia y oportunidad. La responsabilidad sobre la legalidad, pertinencia y oportunidad de todos los pagos, devoluciones, compensaciones, pagos de carácter tributario y demás obligaciones recae exclusivamente sobre las entidades, dependencias o unidades ejecutoras ordenadoras y sobre los servidores públicos que suscriban la respectiva orden o instrucción.

Artículo 36°. Devoluciones. Las devoluciones ordenadas por las entidades distritales a la Dirección Distrital de Tesorería de la Secretaría Distrital de Hacienda, se harán bajo su responsabilidad exclusiva, mediante su aprobación y el diligenciamiento de la orden en el Sistema de Información que para el efecto se establezca. Esta misma regla aplicará a la Secretaría Distrital de Hacienda que emitirá las respectivas órdenes de devolución a través de sus dependencias.

La Dirección Distrital de Tesorería efectuará la disposición y giro de los recursos de conformidad con la respectiva instrucción recibida de las entidades o dependencias de la Secretaría Distrital de Hacienda ordenadoras del giro.

En el marco de la política de pagos electrónicos con recursos del Tesoro Distrital adoptada por la Secretaría Distrital de Hacienda, los valores objeto de devolución serán entregados al beneficiario de la misma a través de abono a cuenta bancaria. Para ello, el beneficiario deberá entregar, junto con la solicitud de devolución, una constancia de su titularidad de cuenta bancaria activa, abierta en una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, con fecha de expedición no mayor a un (1) mes.

De manera excepcional podrán utilizarse otros mecanismos bancarios, siempre y cuando el interesado afirme por escrito, bajo la gravedad de juramento que no tiene cuentas bancarias embargadas por orden de autoridad competente.

Las devoluciones y/o compensaciones de los saldos a favor que se reconozcan por pagos con exceso o de lo no debido se registrarán como un menor valor del recaudo en el período en que se paguen o abonen en cuenta. (Subrayas fuera de texto)

Aunque en el concepto emitido anteriormente sobre este tema se emitió con sustento en el Decreto Distrital 777 de 2019, que fue derogado por el Decreto Distrital 192 de 2021, en virtud de este último se mantiene la misma postura indicada en aquel, esto es, las entidades que conforman el Presupuesto Anual del Distrito Capital y los Fondos de Desarrollo Local deben remitir a la Dirección Distrital de Tesorería las órdenes de devolución que requieran ser giradas o legalizadas a través de la Cuenta Única Distrital. .

Lo anterior, por cuanto la responsabilidad sobre la legalidad, pertinencia y oportunidad de las devoluciones, pagos y demás obligaciones recae exclusivamente sobre las entidades que suscriban la respectiva orden o instrucción, pues cada entidad es responsable y autónoma en el manejo de los recursos que le han sido apropiados presupuestalmente. En ese sentido, la Dirección Distrital de Tesorería únicamente tiene competencia para efectuar el respectivo giro ordenado y será cada entidad la encargada de revisar la procedencia de la devolución.

Así la Dirección Distrital de Tesorería cumple funciones operativas, solo recibe órdenes de los competentes de cada una de las entidades que conforman el presupuesto anual y de los Fondos de Desarrollo Local.

CONCLUSIONES

Con sustento en los argumentos expuestos se pasa a concluir lo siguiente:

1. Como se precisó en el aparte correspondiente, en cuanto a la naturaleza jurídica de la participación en plusvalía, esta es un tributo especial, diferente a los impuestos, en la medida en que tiene destinación especial, y no se enmarca en el principio presupuestal de la unidad de caja.
2. Como bien lo señala la Dirección Distrital de Tesorería, serán las devoluciones solicitadas por el contribuyente en virtud de un pago en exceso o de lo no debido, presentadas dentro del término de 5 años, las que serán tramitadas por la Oficina de Cuentas Corrientes de la Dirección Distrital de Impuestos, de conformidad con lo indicado por el Decreto Distrital 803 de 2018.
3. Por el contrario, cuando media una orden judicial, es la entidad pública que ha sido parte en el proceso judicial, la que debe ordenar a la Dirección Distrital de Tesorería, la devolución de estos recursos, bajo el procedimiento establecido en los artículos 31, 33, 34 y 36 del Decreto Distrital 192 de 2021.



Así las cosas, la remisión por competencia efectuada por la Oficina de Cuentas Corrientes y Devoluciones a la Oficina de Gestión de Ingresos de la Dirección Distrital de Tesorería de los trámites de devolución con origen en providencias judiciales no es procedente, por cuanto la entidad que debe encargarse de ordenar la devolución de recursos es la entidad distrital que ha sido parte en el respectivo proceso judicial. Es a esta última entidad a la que la Oficina de Cuentas Corrientes y Devoluciones debe trasladar este trámite.

En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica de la Secretaría Distrital de Hacienda, 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.

Cordialmente,

MANUEL ÁVILA OLARTE

Director Jurídico (E)

mavila@shd.gov.co

Copia informativa:

Dr Orlando Valbuena Gómez, Director Distrital de Impuestos de Bogotá. ovalbuena@shd.gov.co

Proyectó: Carol Murillo Herrera

www.shd.gov.co

Carrera 30 N° 25-90 Bogotá D.C. Código Postal 111311

PBX: +57(1) 338 50 00 - Información: Línea 195

NIT 899.999.061-9



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA