



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN CUARTA**

**CONSEJERO PONENTE: MILTON CHAVES GARCÍA**

**Bogotá D.C., treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)**

**Referencia:** Medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho  
**Radicación:** 76001-23-33-000-2018-00893-01 (26966)  
**Demandante:** ALIANZA FIDUCIARIA S.A.  
**Demandado:** MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI (VALLE)

**Temas:** Participación en plusvalía. Hecho generador. Principio de irretroactividad tributaria.

**SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 31 de enero de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, que negó las pretensiones de la demanda.

**ANTECEDENTES**

La sociedad Alianza Fiduciaria S.A., en su calidad de vocera y administradora del fideicomiso El Cortijo, adquirió en el año 2010 el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria nro. 370 – 59938 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali<sup>1</sup>.

Mediante el Acuerdo 069 de 2000, el Concejo Municipal de Cali expidió el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) del municipio. El artículo 202 del acuerdo mencionado adoptó como zona única de expansión urbana el corredor Cali- Jamundí, en la cual se encuentra el predio de propiedad de la demandante.

El Acuerdo municipal 111 de 2003, por el cual se establecieron normas para la aplicación de la participación en plusvalía en el municipio, fijó la tarifa de la participación en plusvalía en el 30% del mayor valor por metro cuadrado.

Posteriormente, el municipio de Cali expidió el Decreto número 4110.20.0696 del 13 de julio de 2011, por medio del cual se adoptó el Plan Parcial de Desarrollo Centro Intermodal de Transporte Regional de Pasajeros del Sur, ubicado en el área de expansión del corredor Cali – Jamundí<sup>2</sup>; así como la Resolución 4131.050.21. S- 21 del 22 de noviembre de 2017, por medio de la cual realizó el cálculo del efecto plusvalía por metro cuadrado para el área cobijada por dicho plan parcial, incluyendo el inmueble de propiedad de la demandante<sup>3</sup>.

La demandante presentó recurso de reposición contra la Resolución 4131.050.21. S- 21 de 2017<sup>4</sup>, el cual fue resuelto mediante la Resolución 4131.050.21- C- 30 del 24 de abril de 2018, que confirmó en todas sus partes la resolución objeto del recurso<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Folio 76 c.a.2.

<sup>2</sup> Folios 1 a 29, c.a. 1.

<sup>3</sup> Folios 197 y ss., c.a. 1.

<sup>4</sup> Folios 1 a 10, c.a.2.

<sup>5</sup> Folios 48 y ss., c.a.2.



## DEMANDA

### Pretensiones

La sociedad Alianza Fiduciaria S.A., en calidad de vocera y administradora del fideicomiso El Cortijo, y en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, formuló mediante apoderado ante esta jurisdicción las siguientes pretensiones<sup>6</sup>:

**“PRIMERA:** Que una vez surtido el trámite correspondiente se declare la nulidad absoluta de la Resolución No. 4131.050.21. S- 21 de 2017 por medio de la cual se realiza el cálculo del efecto plusvalía para el plan parcial de desarrollo centro intermodal de transporte [sic] regional de pasajeros del sur, ubicado en el área de expansión corredor Cali – Jamundí.

**SEGUNDA:** Se declare la nulidad absoluta de la Resolución No. 4131.050.21- C- 30 del 24 de abril de 2018 mediante el [sic] cual se resuelve un recurso de reposición promovido por Alianza Fiduciaria S.A. contra la Resolución antes mencionada.

**TERCERA:** Que en consecuencia de lo descrito en el acápite anterior, se decrete como restablecimiento del derecho la exoneración del pago de la participación de la plusvalía liquidado que se fijó respecto a al [sic] inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 370 – 59938 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, ficha catastral No. Z000302550000 de propiedad de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. en los actos administrativos demandados”. <sup>SEP</sup>

### Normas violadas

La demandante indicó como normas violadas la Constitución Política, y la Ley 388 de 1997.

### Concepto de violación

#### Violación del principio de irretroactividad de la ley tributaria

Para la demandante, la administración municipal desconoció el principio de irretroactividad de la ley tributaria, pues el hecho generador de la participación en plusvalía se configuró en el año 2000, con la incorporación del corredor Cali- Jamundí como suelo de expansión urbana efectuada mediante el Plan de Ordenamiento Territorial (POT), mientras que la tarifa aplicable solo se fijó en 2003, con la expedición del Acuerdo 111 de ese año.

A pesar de que el propio POT fijó un plazo de 90 días para reglamentar la participación en plusvalía mediante un acuerdo complementario, la tarifa del mismo solo se estableció en 2003; por ello, solo a partir del año 2003 era posible para el municipio adelantar el cobro de la participación en plusvalía, por hechos generadores acaecidos con posterioridad a ese año, lo que impide efectuar la liquidación y el cobro por el hecho generador de incorporación de suelo de expansión urbana, efectuado en el año 2000 por parte del POT.

#### Violación del procedimiento legal para la exigibilidad y cobro de la participación en plusvalía

El municipio desconoció el procedimiento fijado en la Ley 388 de 1997 y sus normas reglamentarias para la determinación y el cobro de la participación en plusvalía, que debe iniciar desde el momento en que se configura el hecho generador. En este caso, el municipio adelantó la determinación y el cobro del tributo diecisiete años después

<sup>6</sup> Folio 18, c.p.



de la configuración del hecho generador, con lo cual ignoró los procedimientos y plazos legales para ello.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

El **municipio de Cali (Valle)** se opuso a las pretensiones de la demanda<sup>7</sup> en los siguientes términos:

La demandante parte de una premisa falsa, al considerar que la participación en plusvalía se configuró con la expedición del POT en el año 2000, pues el hecho generador que fundamenta los actos demandados es la adopción del Plan Parcial de Desarrollo Centro Intermodal de Transporte Regional de Pasajeros del Sur, ubicado en el área de expansión del corredor Cali – Jamundí, proferido en 2011.

Según lo dispuesto en el artículo 29 del Decreto 2181 de 2006, el suelo de expansión urbana solo puede ser objeto de urbanización y construcción previa la adopción del respectivo plan parcial. En este caso, con la expedición del Decreto 4110.20.0696 del 13 de julio 2011, que contiene el plan parcial mencionado, se configuró el hecho generador de la participación en plusvalía según lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 74 de la Ley 388 de 1997. Según el artículo 19 de la misma ley, los planes parciales desarrollan y complementan lo dispuesto en el POT, por lo que el hecho generador se configuró con la expedición del plan parcial como instrumento que desarrolla el POT, y no con este último, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Por lo anterior, no se presenta una violación al principio de irretroactividad en materia tributaria, en tanto el hecho generador tuvo lugar en el año 2011, con la expedición del Plan Parcial del corredor Cali- Jamundí, momento para el cual ya se encontraban definidos todos los elementos del tributo de plusvalía en el Acuerdo 111 de 2003.

## **SENTENCIA APELADA**

El **Tribunal Administrativo del Valle** negó las pretensiones de la demanda<sup>8</sup>.

Para el Tribunal, la participación en plusvalía en el municipio de Cali se estableció en el año 2003, con la expedición del Acuerdo 111 de 2003. Si bien el POT expedido en el año 2000 contempló como uno de sus mecanismos de financiación este tributo, los elementos del mismo solo quedaron plenamente definidos en el año 2003, con la adopción de la norma que fijó la tarifa aplicable para cada hecho generador.

El hecho generador de la participación en plusvalía se configuró en el año 2011, con la expedición del plan parcial, pues este corresponde a la decisión administrativa que establece y modifica los usos del suelo, y permite un mayor aprovechamiento del mismo. La misma jurisprudencia del Consejo de Estado ha reconocido que el hecho generador de la participación en plusvalía puede estar contenido tanto en el POT como en los instrumentos que lo desarrollen, como es el caso de los planes parciales.

Por lo anterior, concluye que no se violó el principio de irretroactividad de la ley tributaria, en tanto el hecho generador se configuró en 2011, con la expedición del plan parcial, momento para el cual ya se habían definidos todos los elementos del tributo en el municipio de Cali.

Por otra parte, si bien la administración municipal no observó el plazo de cinco días siguientes a la adopción de la actuación urbanística para efectuar el cálculo de la

<sup>7</sup> Folios 185 a 195, c.p.

<sup>8</sup> Folios 153 a 165, c.p.



participación en plusvalía, contenido en el artículo 80 de la Ley 388 de 1997, tal plazo es perentorio mas no preclusivo, por lo que tal hecho no vicia de nulidad los actos demandados.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

La parte **demandante** apeló la decisión del Tribunal<sup>9</sup>, por estimar que la misma no se ajustó a derecho.

Insistió en que el hecho generador de dicho tributo se configuró en el año 2000, con la incorporación del corredor Cali- Jamundí como suelo de expansión urbana en el POT, mientras que la tarifa aplicable solo se definió en 2003, por lo que se configura una violación al principio de irretroactividad tributaria. La decisión tomada por el municipio ignoró el primer hecho generador de plusvalía ocurrido en el año 2000, y se enfocó en hacer referencia a hechos sobrevinientes a la expedición del Acuerdo municipal del 2003, omitiendo que el hecho generador que debe tenerse en cuenta es el primero en el tiempo, para efectos de identificar con certeza el momento en que se genera la obligación o la carga de la plusvalía.

Además, el plan parcial es un instrumento complementario al POT, por lo que no puede considerarse contentivo de hechos generadores de plusvalía con independencia de lo dispuesto en el POT.

Solo a partir de la expedición del Acuerdo municipal 111 de 2003, que reglamentó el pago de la plusvalía, podía cobrarse este tributo válidamente; en consecuencia, los hechos generadores que hubieren acaecido antes de su expedición no podían ser objeto de pago o recaudo por concepto de plusvalía, como es el caso del Acuerdo No. 069 de 2000, que incorporó el suelo del corredor vial de Cali – Jamundí como suelo de expansión urbana.

Por otra parte, insistió en que el municipio no observó el debido proceso en la determinación y cobro de la plusvalía, de conformidad con lo señalado en la Ley 388 de 1997.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

La **parte demandante** no se pronunció en esta etapa procesal.

La **parte demandada** reiteró, en términos generales, los argumentos presentados en la contestación de la demanda<sup>10</sup>.

El **Ministerio Público** guardó silencio.

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

En los términos del recurso de apelación presentado por la parte demandante, le corresponde a la Sala determinar (i) si mediante los actos administrativos se pretende el cobro de la participación en plusvalía por parte del municipio de Cali y a cargo de la sociedad demandante, con desconocimiento del principio de irretroactividad de la ley tributaria, y (ii) si los actos demandados son nulos por violar los términos indicados en la Ley 388 de 1997, para efectuar el cálculo de la participación en plusvalía a cargo de los sujetos pasivos del tributo.

<sup>9</sup> Documento nro. 82 del expediente electrónico en la plataforma Samai.

<sup>10</sup> Documento nro. 28 del expediente electrónico en la plataforma Samai.



## Hecho generador de la participación en plusvalía

Según la Ley 388 de 1997, la participación en plusvalía es el tributo que pueden cobrar los municipios o distritos a los propietarios o poseedores de bienes inmuebles ubicados en su jurisdicción, como consecuencia de una actuación administrativa consistente en una acción urbanística relacionada con la incorporación del suelo rural al de expansión urbana, o de la clasificación de parte del suelo rural como urbano, o del cambio de uso del suelo o del mayor aprovechamiento del suelo.

La acción urbanística que configura el hecho generador de la participación en plusvalía puede estar contenida directamente en el Plan de Ordenamiento Territorial del municipio, o en otros instrumentos contentivos de tales acciones urbanísticas. Así lo contempla expresamente el artículo 74 de la Ley 388 de 1997:

**“Artículo 74º.- Hechos generadores.** Constituyen hechos generadores de la participación en la plusvalía de que trata el artículo anterior, las decisiones administrativas que configuran acciones urbanísticas según lo establecido en el artículo 8 de esta Ley, y que autorizan específicamente ya sea a destinar el inmueble a un uso más rentable, o bien incrementar el aprovechamiento del suelo permitiendo una mayor área edificada, de acuerdo con lo que se estatuya formalmente en el respectivo Plan de Ordenamiento o en los instrumentos que lo desarrollen. Son hechos generadores los siguientes:

1. La incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o la consideración de parte del suelo rural como suburbano.
2. El establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo.
3. La autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación, bien sea elevando el índice de ocupación o el índice de construcción, o ambos a la vez.

En el mismo plan de ordenamiento territorial o en los instrumentos que lo desarrollen, se especificarán y delimitarán las zonas o subzonas beneficiarias de una o varias de las acciones urbanísticas contempladas en este artículo, las cuales serán tenidas en cuenta, sea en conjunto o cada una por separado, para determinar el efecto de la plusvalía o los derechos adicionales de construcción y desarrollo, cuando fuere del caso.

(...)”

(Subraya la Sala)

Para que se produzca el hecho generador de la plusvalía, se requiere de una decisión administrativa de carácter general que contenga una acción urbanística conforme con el POT y con los instrumentos que lo desarrollen, como es el caso de los planes parciales, conforme lo dispone el artículo 19 de la misma Ley 388 de 1997:

**“Artículo 19º.- Planes parciales.** Los planes parciales son los instrumentos mediante los cuales se desarrollan y complementan las disposiciones de los planes de ordenamiento, para áreas determinadas del suelo urbano y para las áreas incluidas en el suelo de expansión urbana, además de las que deban desarrollarse mediante unidades de actuación urbanística, macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales, de acuerdo con las autorizaciones emanadas de las normas urbanísticas generales, en los términos previstos en la presente Ley. El plan parcial o local incluirá por lo menos los siguientes aspectos:

(...)”

(Subraya la Sala)

Conforme lo anterior, resulta claro que las acciones urbanísticas constitutivas de los hechos generadores de la participación en plusvalía contenidos en la ley, pueden obrar tanto en el propio Plan Básico de Ordenamiento Territorial (POT) del municipio, como en otros instrumentos o acciones urbanísticas que desarrollan o precisan este último.



Por otra parte, la aplicación del principio de irretroactividad de la ley en materia tributaria, establecido en los artículos 338 y 363 de la Constitución Política, supone que solo hay lugar a exigir el cobro de un tributo cuando la obligación a cargo del sujeto pasivo se ha configurado con posterioridad a la entrada en vigor de la norma que define sus elementos. Sobre su aplicación en el caso concreto de la participación en plusvalía, dijo la Sala<sup>11</sup>:

“Según la noción del artículo 73 de la Ley 388 de 1997 que se afina en lo prescrito en el artículo 82 constitucional, solo cuando la *acción urbanística* genera beneficios por el mejor aprovechamiento del suelo y del espacio aéreo, que, de suyo, implica una plusvalía de la tierra, surge el derecho de los municipios, distritos y áreas metropolitanas a participar en ese plusvalor. Con ocasión de ello, la norma señala que los concejos municipales y distritales podrán adoptar la participación en plusvalía, mediante acuerdos de carácter general y su destino será para fomentar el interés común a través de acciones y operaciones encaminadas a distribuir y sufragar equitativamente: (i) los costos del desarrollo urbano; (ii) el mejoramiento del espacio público, y (iii) la calidad urbanística del territorio municipal o distrital.

(...)

Una vez adoptada en la jurisdicción municipal la participación en la plusvalía, la configuración del hecho generador requiere que con posterioridad a su entrada en vigor se adopte una acción urbanística, y su causación se dará desde el mismo momento en que los usos del suelo y los índices de edificabilidad muten a unos potencialmente más favorables, independientemente de que esas mejores condiciones sean o no aprovechadas materialmente por el propietario.

En la misma oportunidad, la Sala fijó la siguiente subregla de unificación:

Teniendo en cuenta que la variación en las posiciones de la Sala recae sobre la interpretación de lo que por autorización específica debería considerarse, en esta ocasión, la Sala unificará como regla de decisión ese aspecto, y fijará la consecuencia de tal entendimiento con respecto a la aplicación de la ley en el tiempo, así:

*1) A efectos del artículo 74 de la Ley 388 de 1997, la autorización específica que configura el hecho generador de la participación en plusvalía es la acción urbanística, entendida en los términos del artículo 8.º ibidem, que permita la destinación del predio a un uso más rentable o incrementar el aprovechamiento del suelo, en los eventos señalados en la disposición. La acción urbanística podrá estar contenida en los planes de ordenamiento territorial, o en los instrumentos que lo desarrollan o complementan (art. 9 Ley 388 de 1997) e, incluso, se podrá generar una nueva acción urbanística en vigencia de un mismo plan. La participación en plusvalía se causa siempre y cuando el ente territorial, previo a la acción urbanística, haya adoptado dicha exacción.*

SEP

(Destaca la Sala)

Así, la participación en plusvalía solo se genera a partir de la norma contentiva de la acción urbanística de la cual derivaron cambios en el uso de suelo, o mayores condiciones de aprovechamiento del mismo. En todo caso, el impuesto solo se generará si la actuación urbanística que contiene la autorización específica a que se refiere el artículo 74 de la Ley 388 de 1997, es expedida con posterioridad a la adopción mediante acuerdo del tributo por el municipio que pretende exigirlo.

En este caso, no se discute que el Decreto 4110.20.0696 del 13 de julio 2011 contiene el Plan Parcial de Desarrollo "Centro Intermodal de Transporte Regional de Pasajeros del Sur, ubicado en el Área de Expansión Corredor Cali — Jamundí", como instrumento de planificación complementaria al POT aprobado mediante Acuerdo 069 de 2000, y que en el mismo se establecieron las condiciones concretas para el desarrollo urbano de la zona determinada por el mismo plan parcial. Así, dice el artículo 14 del mencionado decreto que el objetivo del plan parcial es "Crear les

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencia de unificación 2020CE-SUJ4-006 del 3 de diciembre de 2020, exp. 23540, M.P. Julio Roberto Piza Rodríguez.



condiciones técnicas para que este vacío del suelo de expansión se incorpore a la estructura urbana de la ciudad, diseñando y cumpliendo con las condiciones básicas de todo proceso urbanístico en el marco de lograr un adecuado manejo ambiental y mejorar la calidad de vida de sus habitantes”.

En el decreto mencionado se fijan los usos y actividades económicas, las unidades de gestión y las condiciones específicas para las construcciones que allí se adelanten, así como los índices de ocupación y construcción en tales áreas (arts. 15 y ss.), de donde resulta claro que con la expedición de esta norma se configuró el hecho generador de la participación en plusvalía según lo dispuesto en los numerales 2 y 3 del artículo 74 de la Ley 388 de 1997 (cambio del uso del suelo, y mayor aprovechamiento del suelo).

También es claro para las partes y la propia Sala, que los elementos de la participación en plusvalía en el municipio fueron definidos con la expedición del Acuerdo 111 de 2003. Por ello resulta forzoso concluir que no se presenta una violación al principio de irretroactividad en materia tributaria, en tanto el hecho generador se configuró en el año 2011, al momento de la expedición del plan parcial ya mencionado, momento para el cual ya se encontraban definidos todos los elementos del tributo en las normas municipales aplicables.

Por lo anterior, no prospera el cargo.

### **Extemporaneidad en la liquidación del efecto plusvalía**

El artículo 80 de la Ley 388 de 1997 establece el procedimiento y los términos que deben seguir los municipios para determinar el efecto plusvalía, así:

**“Artículo 80º.- Procedimiento de cálculo del efecto plusvalía.** El Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que haga sus veces o los peritos técnicos debidamente inscritos en las Lonjas o instituciones análogas, establecerán los precios comerciales por metro cuadrado de los inmuebles teniendo en cuenta su situación anterior a la acción o acciones urbanísticas; y determinarán el correspondiente precio de referencia tomando como base de cálculo los parámetros establecidos en los artículos 75, 76 y 77 de esta Ley.

Para el efecto, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la adopción del Plan de Ordenamiento Territorial, de su revisión, o de los instrumentos que lo desarrollan o complementan, en el cual se concretan las acciones urbanísticas que constituyen los hechos generadores de la participación en la plusvalía, el alcalde solicitará se proceda a estimar el mayor valor por metro cuadrado en cada una de las zonas o subzonas consideradas.

Una vez recibida la solicitud proveniente del alcalde, el IGAC o la entidad correspondiente o el perito evaluador, contarán con un plazo inmodificable de sesenta (60) días hábiles para ejecutar lo solicitado. Transcurrido este término, y sin perjuicio de las sanciones legales a que haya lugar por la morosidad de funcionario o los funcionarios responsables, y de la responsabilidad contractual en el caso del perito privado, la administración municipal o distrital podrá solicitar un nuevo peritazgo que determinen el mayor valor o monto de la plusvalía de acuerdo con los procedimientos y parámetros instituidos en este mismo artículo”.

Esta Corporación ha sostenido que los plazos previstos en la Ley 388 de 1997 son perentorios, mas no preclusivos, en la medida en que la ley no previó la pérdida de competencia del municipio derivada de su incumplimiento<sup>12</sup>. Por ello, la inobservancia de estos términos no acarrea la nulidad de los actos expedidos en desarrollo del trámite de la estimación del efecto plusvalía, como quiera que no fue especificado así en la ley. No prospera el cargo.

<sup>12</sup> CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Sentencias del 12 de febrero de 2020, exp. 21682, M.P. Stella Jeannette Carvajal Basto; 13 de septiembre de 2012, exp. 18063, M.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, y del 25 de febrero de 2021, exp. 23536, M.P. Milton Chaves García.



Radicado: 76001-23-33-000-2018-00893-01 (26966)

Demandante: Alianza Fiduciaria S.A.

**FALLO**

En la medida en que no prosperaron los cargos planteados por la demandante en su recurso de apelación, la Sala confirmará en todas sus partes la sentencia apelada.

### **Condena en costas**

De conformidad con lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, no se condenará en costas (agencias en derecho y gastos del proceso), comoquiera que no se encuentran probadas en el expediente.

En mérito de lo expuesto, **el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO:** Confirmar la sentencia apelada.

**SEGUNDO:** No se condena en costas en esta instancia.

Cópiese, notifíquese y comuníquese. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

La anterior providencia se estudió y aprobó en sesión de la fecha.

*(Firmado electrónicamente)*

**MYRIAM STELLA GUTIÉRREZ ARGÜELLO**

Presidenta

*(Firmado electrónicamente)*

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

*(Firmado electrónicamente)*

**MILTON CHAVES GARCÍA**

*(Firmado electrónicamente)*

**WILSON RAMOS GIRÓN**



Radicado: 76001-23-33-000-2018-00893-01 (26966)

Demandante: Alianza Fiduciaria S.A.

**FALLO**

