

**MECANISMOS DE FINANCIACIÓN DE SISTEMAS
DE TRANSPORTE MASIVO DE PASAJEROS**
ANÁLISIS DE LA EXPERIENCIA DE LA EMPRESA METRO
DE MEDELLÍN

ALEJANDRO NARANJO ACOSTA

UNIVERSIDAD EAFIT
FACULTAD DE DERECHO
MEDELLIN

2018

**MECANISMOS DE FINANCIACIÓN DE SISTEMAS
DE TRANSPORTE MASIVO DE PASAJEROS**
ANÁLISIS DE LA EXPERIENCIA DE LA EMPRESA METRO
DE MEDELLÍN

ALEJANDRO NARANJO ACOSTA

MONOGRAFÍA PARA APLICAR AL TÍTULO DE ABOGADO

DIRECTOR:
DANNY ALEXANDER GRANDA JARAMILLO

UNIVERSIDAD EAFIT
FACULTAD DE DERECHO
MEDELLIN
2018

Resumen:

En la actualidad, la calidad y cobertura del sistema de transporte público y la movilidad de una ciudad es una pieza clave para medir la calidad de vida que ostenta una ciudad moderna. Para la ciudad de Medellín y el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, envuelta en una alta desigualdad, problemas de movilidad y una pésima calidad del aire, la Empresa Metro ha logrado integrar y dignificar a las comunidades, proponiendo y gestionando soluciones a la movilidad que en el largo plazo permitan mejorar la calidad del aire y además potenciar económicamente diversas zonas de la ciudad.

No obstante, recordando que Colombia es un país en vía de desarrollo y la ciudad de Medellín y el Área Metropolitana tienen inmensas necesidades presupuestales, los recursos necesarios para la ampliación del sistema son insuficientes o no llegan, por lo cual los mandatarios locales deben hacer uso de mecanismos de financiación a veces impopulares y difíciles de gestionar.

En el presente trabajo se analizan estos mecanismos de financiación, incorporando el análisis de las leyes de metros y evaluando la posibilidad de que la Empresa Metro funcione como operador urbano, generando ingresos no tarifarios al interior de la operación del sistema de transporte masivo de pasajeros, que permitan financiar su expansión.

Palabras clave: valorización, plusvalía, ley de metros, operador urbano, ingresos no tributarios.

INTRODUCCIÓN.....	7
CONTRIBUCIÓN EN VALORIZACIÓN	10
1.1 CONCEPTO.....	10
1.1.1 Definición normativa inicial y actual.....	13
1.2 SEGUIMIENTO NORMATIVO	14
1.2.1 Normativa Nacional.....	14
1.2.1.1 Constitución Política de Colombia.....	14
1.2.1.2 Ley 23 de 1887.....	15
1.2.1.3 Ley 25 de 1921.....	15
1.2.1.4 Ley 1 de 1943.....	16
1.2.1.5 Decreto 868 de 1956.....	17
1.2.1.6 Ley 25 de 1959.....	17
1.2.1.7 Decreto 1604 de 1966.....	18
1.2.1.8 Decreto 1394 de 1970.....	18
1.2.1.9 Decreto 1333 de 1986.....	20
1.2.1.10 Decreto 1222 de 1986.....	20
1.2.1.11 Ley 105 de 1993.....	20
1.2.1.12 Ley 136 de 1994.....	21
1.2.1.13 Ley 142 de 1994.....	21
1.2.1.14 Ley 383 de 1997.....	21
1.2.1.15 Ley 1819 de 2016.....	22
1.2.2. Normativa local.....	22
1.2.2.1 Acuerdo 58 de 2008.....	23
1.2.2.2 Decreto 104 de 2007.....	23
1.2.2.3 Plan de Ordenamiento Territorial de Medellín POT Acuerdo 48 de 2014.....	23
1.3 JURISPRUDENCIA.....	24
1.3.1 Corte Constitucional:.....	24
1.3.2 Consejo de Estado.....	27
1.3.3 Corte Suprema de Justicia.....	29
1.3 PROBLEMÁTICAS DE LA APLICACIÓN DEL INSTRUMENTO	30
1.3.1 Impopularidad.....	30
1.3.2 Inexactitud y variación de los valores.....	31
1.3.2.1 Cobro previo la construcción de la obra.....	31
1.3.2.2 Cobro posterior a la construcción de la obra.....	32
1.3.2.3 Recursos contra la imposición de la contribución en valorización.....	33
1.3.3 Delimitación del área de influencia.....	34
1.3.4 Verdadera valorización.....	35
1.3.5 Entidades facultadas y elección de las obras.....	37
1.3.6 Encarecimiento de proyectos.....	38
1.3.7 Abuso de la figura.....	38
1.3.8 Intereses.....	39
1.3.9 Desvalorización.....	39
1.3.9.1 Con vocación de permanencia.....	40
1.3.9.2 Sin vocación de permanencia o temporal.....	41
PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA	42
2.1 CONCEPTO.....	42
2.1.1 Definición.....	43

2.1.2 Hechos generadores y exigibilidad del cobro	44
2.2 SEGUIMIENTO NORMATIVO	46
2.2.1. Normativa nacional.....	46
2.2.1.1 Constitución Política de Colombia.....	46
2.2.1.2 Ley 9 de 1989.....	46
2.2.1.3 Ley 388 de 1997	47
2.2.1.4 Decreto 1599 de 1998.....	48
2.2.1.5 Decreto 1420 de 1998.....	49
2.2.1.6 Decreto 1788 de 2004.....	49
2.2.1.7 Decreto 4065 de 2008.....	49
2.2.1.8 Resolución Instituto Geográfico Agustín Codazzi 620 de 2008.....	50
2.2.2 Normativa Local.....	50
2.2.2.1 Acuerdo 46 de 2006	50
2.2.2.2 Acuerdo 64 de 2012	51
2.2.2.3 Decreto 752 de 2013.....	51
2.2.2.4 Plan de ordenamiento territorial de Medellín POT vigente Acuerdo 48 de 2014	51
2.3 JURISPRUDENCIA.....	53
2.3.1 Corte Constitucional.....	53
2.3.1.1 Sentencia C-595 de 1998.....	53
2.3.1.2 Sentencia C-517 de 2007	54
2.3.1.3 Sentencia C-035 de 2014.....	55
2.3.2 Consejo de Estado	56
2.3.3 Corte Suprema de Justicia.....	57
2.4 PROBLEMÁTICAS DE LA APLICACIÓN DEL INSTRUMENTO	57
2.4.1 Impopularidad y desigualdad.....	58
2.4.2 Gestión administrativa	58
2.4.3 Entidades facultadas para participar en plusvalía.....	59
2.4.4 Incertidumbre en el momento de obtención de los recursos.....	59
2.4.5 Plazos de difícil alcance definidos por la Ley 388 de 1997	60
2.4.6 Prueba y error en el uso de recursos públicos.	60
2.4.7 Minusvalía.....	61
LEY DE METROS	61
3.1 NORMATIVA	62
3.1.1 Ley 86 de 1989	62
3.1.2 Ley 310 de 1996	64
3.1.3 Reglamentación.....	65
3.1.4 Otras disposiciones.....	66
3.2 JURISPRUDENCIA.....	68
3.2.1 Corte Constitucional.....	68
3.2.1.1 Sentencia C-517 de 1992.....	68
3.2.1.2 Sentencia C-004 de 1993.....	69
3.2.1.3 Sentencia C-539 de 1995.....	70
3.2.2. Consejo de Estado.....	70
3.3. PANORAMA ACTUAL	71
EL METRO DE MEDELLIN COMO OPERADOR URBANO Y LA GENERACION DE INGRESOS NO TARIFARIOS.....	73

4.1 CONTEXTO	73
4.2 CONCEPTO.....	75
4.3 VENTAJAS	77
4.4 PANORAMA ACTUAL	79
4.5 ENTREVISTA AL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE OPERACIONES URBANAS DEL METRO DE MEDELLIN	84
4.6 OTROS SISTEMAS EN EL MUNDO	88
4.6.1 Santiago de Chile	88
4.6.2 Madrid.....	88
4.6.3 Londres	89
4.6.4 CoMET y NOVA.....	90
CONCLUSIONES.....	91
VALORIZACION.....	91
PARTICIPACION EN PLUSVALÍA.....	92
LEY DE METROS.....	93
METRO COMO OPERADOR URBANO E INGRESOS NO TARIFARIOS	94
BIBLIOGRAFÍA.....	96

INTRODUCCIÓN

En las ciudades modernas, y más con el crecimiento acelerado que tienen debido a factores como el proceso de urbanización del mundo y la evidente movilización de población del campo a la ciudad, uno de los factores para medir su calidad de vida es la cobertura y calidad del transporte público, especialmente masivo y de mediana capacidad. Ello implica constantemente trabajar para su ampliación y calidad en el servicio, tarea que han venido adelantando desde mediados del siglo pasado los países desarrollados, pero que resulta tardía para los que están en vía de desarrollo como Colombia, donde únicamente una ciudad cuenta con metro: Medellín.

El sistema de transporte masivo de pasajeros del Valle de Aburrá ha sido pionero en el país al poner en funcionamiento el primer metro, así como cables aéreos, sistemas de buses articulados y tranvía y hoy se posiciona como un sistema multimodal ejemplar (metro, tranvía, cables aéreos, buses BTR y rutas alimentadoras y bicicletas publicas), pero el sistema se ve constantemente en la tarea de ampliar su cobertura y mantener su impacto social, teniendo en cuenta que la construcción de nuevos corredores implica grandes avances no solo en movilidad sino altos impactos positivos en aspectos económicos y sociales de los mencionados corredores.

Para empezar a entender el efecto transformador del Metro de Medellín basta con ojear su historia, la Cultura Metro inició en plena época de la mayor violencia de la ciudad y en ese mismo contexto con gran presión e inconvenientes la infraestructura del metro se logró edificar no sin antes haber paralizado su construcción. De la misma manera las primeras ampliaciones de cobertura fueron los cables aéreos que además de innovadores, permitieron conectar zonas especialmente segregadas de la ciudad, como las partes altas de las zonas nororiental, centroccidental y centro oriental.

El fenómeno radica en que la construcción de nuevos corredores tiene influencia directa en varios aspectos adicionales al de movilidad (sostenible además): en el componente social se logran objetivos de acercar, conectar y hasta dignificar a las distintas comunas de la ciudad, por otra parte en el aspecto económico se identifica el alto crecimiento del mismo de las zonas beneficiadas, como ejemplo ancla nos encontramos con la potencialización del corredor de Ayacucho, pero también se destaca la conectividad de la ya comercial calle 30, el dinamismo en parqueaderos y locales comerciales a lo largo de la línea A y el atractivo turístico de los cables aéreos, entre otros.

No obstante, y ante la necesidad de una mayor cobertura del sistema dada la expansión de la mancha urbana y el proceso de re-densificación de la ciudad y promovido por las buenas experiencias y resultados del actual sistema multimodal, la construcción de nuevos corredores del sistema es compleja, sobretodo en términos de su financiación. Por ejemplo, en la actualidad el proyecto de la avenida 80 que se empezó a idear desde el año 2010¹ y que a la fecha ya cuenta con todos los estudios y diseños pertinentes, se encuentra a la espera de financiamiento, el cual se busca primeramente mediante recursos de la Nación, los cuales se encuentran comprometidos para otros sistemas como el Metro de Bogotá y el tren de cercanías de Cundinamarca.

A este panorama de la falta de recursos y la necesidad continua de mejorar el sistema de transporte masivo de Medellín, se le suma la especificidad de que en nuestro territorio y en el mundo en general, ha fracasado el modelo de desarrollo en función de nuevas y mayores vías para el vehículo particular (según el AMVA a

¹ Dirección de Comunicaciones Metro de Medellín. La tecnología de transporte para mejorar la movilidad en corredor de la 80. Medellín. [en línea]. En Periódico Nuestro Metro. Medellín, Colombia. 27 mayo 2016. Disponible en: <https://www.metrodemedellin.gov.co/al-d%C3%ADa/noticias-metro/artmid/6905/articleid/41/la-tecnolog205a-de-transporte-para-mejorar-la-movilidad-en-corredor-de-la-80>

nuestro territorio ingresan a diario el equivalente a 2km de vehículos filados uno tras otro). Ello ha probado ser altamente costoso –para el Estado y los particulares-² e insuficiente para resolver los problemas de movilidad a largo plazo, escenario que empeora al considerar la falta de espacio de nuestra ciudad y el área metropolitana³. Desde el punto de vista ambiental, por las características topográficas propias del Valle de Aburrá y la inversión térmica que se presenta en el cambio de temporada de lluvias a seca y viceversa⁴, el sistema de transporte masivo y de mediana capacidad de Medellín, se presenta como una solución clave para ambos retos de ciudad (movilidad y calidad del aire).

De manera entonces que en el presente trabajo se propone analizar los métodos de financiación típicos de los cuales se podría hacer uso para continuar la expansión del sistema como lo son la contribución en valorización, la participación en plusvalía y la ley de metros, así como evaluar la tendencia mundial de los ingresos no tarifarios, especialmente con el potencial que tiene la empresa Metro de Medellín de constituirse en operador urbano, generando recursos no tarifarios que si bien no

² Brent Toderian explica lo perverso que es para el flujo económico las ciudades pensadas para automóviles, el dinamismo económico de las ciudades caminables y como las mismas ciudades se han ido adecuando y mejorando para eliminar este modelo automóvil-dependiente. Para ver la entrevista completa: ISRAELSON, DAVID. Why walkable cities are a step ahead. [en línea]. En Globe and Mail. Toronto, Canadá. 7 de diciembre de 2012. Disponible en: <http://www.globeinvestor.com/servlet/ArticleNews/print/GAM/20121207/SRMOBILITYPEDESTRIANS1206ATL>

³ Para entender el problema de espacio de la carro-dependencia y los beneficios del transporte multimodal resulta útil consultar: TODERIAN, Brent. It's not about the Bike or car -- It's about better cities. [en línea]. En Huffington Post. 12 de mayo de 2012. Disponible en: https://www.huffingtonpost.ca/brent-toderian/bike-lanes-car-commuting-vancouver-toronto_b_1940979.html

⁴ Como autoridad ambiental y de movilidad el Área Metropolitana del Valle de Aburrá ha realizado diferentes estudios sobre la calidad del aire y los problemas de movilidad que han resultado en documentos como el PIGECA (plan integral de gestión de la calidad de aire), POECA (plan operacional para enfrentar episodios críticos de contaminación atmosférica) y el Plan Maestro de Movilidad.

son suficientes para considerar que con estos se amplíe la cobertura del sistema, si podrían hacer un aporte importante y aliviar las arcas de la empresa Metro y de la municipalidad.

CONTRIBUCIÓN EN VALORIZACIÓN

1.1 CONCEPTO

En esencia la contribución en valorización es un sistema de financiación de obras públicas no construidas con el presupuesto ordinario sino con contribuciones que provienen de la población que recibe el beneficio focalizado, con la claridad de que los recursos recaudados podrán invertirse únicamente en las obras por la cual se crea la valorización de los predios⁵ este método de financiación está fundamentado por dos vías:

- En pro de la igualdad social: no resulta justo que una población específica se vea beneficiada por una obra (que su predio obtenga un mayor valor por la construcción de la obra) y toda la sociedad pague por ella, máxime cuando el propietario del predio beneficiado no ha realizado ninguna acción positiva para recibir esta valorización, por lo tanto es justo que precio de la obra sea cubierto total o parcialmente por la población a quien se le es retribuida con el beneficio.
- Por otra parte este es un motor para el desarrollo: esto en el sentido de que si la sociedad en su conjunto se queda esperando a que todas las obras de desarrollo se ejecuten mediante el presupuesto ordinario, sería limitar las vías para la consecución de estas obras y también una limitación al desarrollo

⁵ VÁSQUEZ SANTAMARÍA, Jorge Eduardo. La valorización a partir de la jurisprudencia del Consejo de Estado: Problemas jurídicos y elementos esenciales como contribución. Universidad Autónoma de las Américas. 2014. 292p.

urbanístico de las ciudades (y más aún en un país subdesarrollado como Colombia), además sería dejar toda la responsabilidad sobre la administración pública que ha comprobado en muchas ocasiones ser ineficiente, o para ser más justos o comprensivos, la administración pública ha demostrado no tener los recursos necesarios para jalonar ella sola el desarrollo de la comunidad.

Como la contribución en valorización ha sido tan ampliamente utilizada en nuestro país es que se necesitan ambas vías de justificación de la figura, esto es, que mientras la justificación basada en la justicia social permite la contribución en valorización en el fondo de valorización de Medellín FONVALMED, a la par la administración pública utiliza los recursos ordinarios para satisfacer las necesidades de la población menos favorecida⁶; a su vez, la justificación del motor para el desarrollo (a pesar de que se relaciona también con la justificación anterior) permite que se acuda a este mecanismo para financiar proyectos en los que todo un municipio -o para este caso área metropolitana- podrá contribuir como se tenía proyectado para el Metro de Medellín.

Como método de financiación se debe hacer la claridad que desde la teoría, la contribución en valorización no resulta en ningún momento un detrimento patrimonial de la población, aun cuando la financiación de las obras es cubierta totalmente por este mecanismo, esto porque si bien los propietarios de los predios deben realizar un gasto, este gasto en ningún momento es mayor a la plusvalía o mayor valor generado por la obra a su predio, es decir, en el peor de los casos a fin de cuentas nos encontramos con un balance en 0, ni positivo ni negativo, en otras palabras el valor desembolsado para la obra es el mismo valor en que el predio beneficiado incrementa su precio, en conclusión el inmueble se valoriza.

⁶ BUSTAMANTE LEDESMA, Francisco Darío. Manual de la contribución de valorización. Medellín, Colombia. Teoría del color.1996. 298p.

Por lo anterior es que el punto clave del proceso de ejecución de este mecanismo de financiación se encuentra en la tasación de la valorización y costo a pagar por la obra. La excepción a los conceptos anteriores las encontramos en los predios beneficiados por la obra pero motivados por la capacidad de pago de la población estos se ven exonerados de la contribución, por lo general a los predios que se encuentran en estrato 1, 2 y hasta 3; en estos a pesar de que el predio se ve valorizado, sus propietarios no pagan la contribución en valorización, no obstante esto no significa que los otros propietarios asuman estos costos ni que no se tase la valorización y precio a pagar de estos predios, sino que es el Estado quien asume estos costos.

Así mismo se debe advertir que es posible restringir el monto máximo que un predio pague por contribución en valorización, a modo de ejemplo en una de las contribuciones realizadas en Bogotá existía un tope en el monto de cierto porcentaje del avalúo catastral según la cercanía con la obra.

De forma muy resumida se puede decir que la contribución en valorización opera de la siguiente forma: una vez identificada la obra a construir y su respectivo costo, la administración pasa a evaluar cuáles serán los predios que se verán beneficiados con la obra, es decir cuyo valor se incrementara (valorizará), este paso resulta clave dado que el cobro por contribución en valorización nunca deberá ser mayor que el beneficio que la obra genera, y finalmente se pasa al cobro de la mencionada contribución, para este punto es conveniente afirmar que el cobro de la contribución de valorización puede darse antes, durante o después de la construcción de la obra generadora de los beneficios, así como que los dineros recaudados pueden corresponder bien a la totalidad de la obra o bien a financiarla solo parcialmente.

Para efectos de este proyecto es importante analizar este mecanismo de financiación porque como se puede observar, la Ley 1819 de 2016 su artículo 242

estipula que puede ser un hecho generador de la contribución en valorización cualquier obra de infraestructura, dentro de las cuales evidentemente se verían incluidas las obras de un sistema de transporte masivo. O mejor como lo estipula explícitamente el artículo 23 de Ley 105 de 1993: *“(l)a Nación y las Entidades Territoriales podrán financiar total o parcialmente la construcción de infraestructura de transporte a través del cobro de la contribución de valorización.”*

1.1.1 Definición normativa inicial y actual

El instrumento, pionero en América Latina, fue creado por el artículo tercero de la Ley 25 de 1921 definiéndola como *“impuesto directo de valorización, consistente en una contribución sobre las propiedades raíces que se benefician con la ejecución de obras de interés público local”* y estableciendo que los dineros recaudados tendrán como única destinación dichas obras, el concepto de la contribución en valorización no se ha visto muy modificada hasta nuestros tiempos a pesar de haberse visto desarrollada por numerosas normas jurídicas hasta el día de hoy, la principal precisión que ha de hacerse es que cambió su denominación de impuesto a contribución por valorización, definición que se encuentra más de acuerdo a su naturaleza fiscal.

La última definición dada por nuestro ordenamiento jurídico fue la proporcionada por la Ley 1819 de 2016 que la define en su artículo 239 de la siguiente manera: *“La Contribución Nacional de Valorización es un gravamen al beneficio adquirido por las propiedades inmuebles, que se establece como un mecanismo de recuperación de los costos o participación de los beneficios generados por obras de interés público o por proyectos de infraestructura, la cual recae sobre los bienes inmuebles que se benefician con la ejecución de estos”*

1.2 SEGUIMIENTO NORMATIVO⁷

1.2.1 Normativa Nacional

1.2.1.1 Constitución Política de Colombia

Desde nuestro texto constitucional, como norma de normas, se fijan las bases jurídicas para la contribución en valorización, el artículo 82 a pesar de que a simple vista parece estar hablando del mecanismo de participación en plusvalía, la disposición normativa habla de plusvalía de una forma genérica y constituye a la contribución en valorización como un mecanismo que le permite al Estado recuperar plusvalías generadas por obras públicas. En el mencionado artículo se lee: “...*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.*”

Así mismo el artículo 338 menciona la contribución en valorización al indicar:

“En tiempo de paz, solamente el Congreso, las asambleas departamentales y los concejos distritales y municipales podrán imponer contribuciones fiscales o parafiscales. La ley, las ordenanzas y los acuerdos deben fijar, directamente, los sujetos activos y pasivos, los hechos y las bases gravables, y las tarifas de los impuestos.

La ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los

⁷ Para la construcción de este seguimiento fue de gran ayuda: FERNANDÉZ CADAVID, Alberto. La contribución de valorización en Colombia. Bogotá, Colombia. Temis. 1981. 436p.

beneficios que les proporcionen; pero el sistema y el método para definir tales costos y beneficios, y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados por la ley, las ordenanzas o los acuerdos...” (subraya fuera de texto).

Puntualizando que la anterior disposición se encuentra dentro del Título XI “*De la organización territorial*”, en este mismo título nos encontramos una mención distinta y específica sobre la contribución en valorización, ordena entonces el artículo 317 constitucional “*Solo los municipios podrán gravar la propiedad inmueble. Lo anterior no obsta para que otras entidades impongan contribución de valorización...”*

1.2.1.2 Ley 23 de 1887

A pesar de que propiamente no se refiere a la contribución en valorización, el concepto es básicamente el mismo, esta ley tenía por objeto autorizar al Gobierno Nacional distintas empresas (acciones) útiles dentro de las cuales se encontraba, según su artículo primero, la construcción de obras que evitaran o por lo menos disminuyeran inundaciones de ríos.

Siendo lo realmente importante para este trabajo que en su artículo 6 numeral 4 también se autorizaba al Gobierno para distribuir entre los propietarios de los predios beneficiados el presupuesto de las obras necesarias.

1.2.1.3 Ley 25 de 1921

Fue el primer texto normativo que habló específicamente del –llamado en su momento- impuesto de valorización. Resulta por lo menos interesante que a pesar de que en su justificación la misma ley identifica su propósito como “*Por medio de la cual se crea el impuesto de valorización*”, en su artículo 3º haya definido que las obras sobre las que se podría aplicar este “impuesto” son el genérico de “interés público” se evidencian como ejemplos la canalización de ríos o la construcción de diques para evitar inundaciones o desecaciones de cuerpos de agua, si bien

efectivamente son obras de interés público históricamente se observó que el mayor uso de la figura se dio para el desarrollo vial del país, este hecho histórico se evidencia desde la Ley 113 de 1937 en su artículo 7 donde se especifica que el “impuesto” de valorización también aplica para la pavimentación de las calles.

Al respecto Oscar Borrero Ochoa ha llegado a afirmar que la contribución en valorización utilizada para financiar obras de acueducto y alcantarillado son apenas la excepción a la regla debido a que el mecanismo se usa es para obras e infraestructura vial, esto al punto de que el ingreso por contribuciones en valorización en Bogotá ha alcanzado a representar el 24% de ingreso total de la ciudad, el 45% en Medellín y hasta el 30% de los ingresos en Cali.⁸

Con respecto al contenido de la ley, esta resulta bastante similar a la normativa actual, en específico es posible hablar de que el recaudo o costo del “impuesto” se hace proporcional al beneficio percibido o que pueden existir recaudos posteriores si las obras así lo ameritan.

1.2.1.4 Ley 1 de 1943.

Esta ley personifica el hecho de que el conjunto de regulaciones que contiene la contribución en valorización ha sido una construcción histórica a través de numerosos aportes de distintas leyes. En esta ley se congenuo el hecho de que un predio pudiese estar gravado con la valorización pero con la realidad de que este mismo predio podía ser objeto de distintos gravámenes o cambios en la propiedad, es por tanto que el artículo 21 al especificar que para la valorización aplican los artículos 1 y 2 de la ley 33 de 1986 y 17 de la ley 81 de 1931 que versan sobre la labor de los notarios, le ordena a los mismos observar este tipo de “impuestos” antes

⁸ BORRERO OCHOA, Oscar. Contribución de valorización o mejoras en Colombia. Análisis de la experiencia colombiana. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Lincoln Institute of Land Policy. 2013. 38p.

de diligenciar gravámenes o cambios en la propiedad de bienes raíces, y a pesar de que su inobservancia no impide dichas acciones si acarrea una sanción para los funcionarios públicos.

Este tipo de regulación o concepto se encuentra aún presente en los programas de valorización actuales, como el Fonvalmed que hace gran hincapié en la necesidad de la claridad jurídica del pago de la contribución en valorización al realizar negocios jurídicos en que se vean envueltos inmuebles gravados con el mencionado mecanismo.

Como dato adicional se encuentra que en el artículo 18 facultaba a los municipios a cobrar la valorización a pesar de que la obra que generaba el beneficio haya sido realizada por el Departamento, la Nación o cualquier otra entidad pública.

1.2.1.5 Decreto 868 de 1956

Decreto creado para desarrollar la anterior Ley 1ª de 1943, con el objetivo de cada vez perfeccionar más el mecanismo de la valorización, se destaca en esta ley que mediante su artículo 6 obligó que *“(p)ara hacer efectivo el impuesto de que trata este Decreto, los Municipios deberán elaborar y adoptar un plan de obras sujeto a las determinaciones de la respectiva oficina del Plan Regulador, de tal manera que los Municipios que carezcan de dicha oficina deberán proceder a organizarla debidamente”*. Para esta disposición es menester recordar que para ese entonces aun no existían los planes de ordenamiento territorial POT, pero aun así este resulta un indiscutible avance en la planeación de nuestros territorios.

1.2.1.6 Ley 25 de 1959

Se establece el impuesto de valorización por obras que realice La Corporación Autónoma Regional del Cauca aclarando entonces el espectro de entidades que

pueden hacer uso de este mecanismo, sin mayores aportes tiene la peculiaridad de que los aportes pueden ser pagados mediante bonos, bonos que debían representar entre el 30% y 60% del valor del impuesto.

1.2.1.7 Decreto 1604 de 1966

Resulta en un nuevo inicio para la contribución en valorización dado que desde en este cuerpo normativo se cambia la naturaleza fiscal de impuesto a contribución, lo cual implicó que este Decreto nuevamente recogiera todos los conceptos existentes hasta el momento sobre la contribución y a la postre resulto la base jurídica para la contribución en valorización desde su expedición. Tanto es así que creo dos organismos dedicados exclusivamente a la valorización como lo fueron el Consejo Nacional de Valorización y la Dirección Nacional de Valorización; y por otra parte este Decreto fue objeto de múltiples demandas ante el Consejo De Estado y posteriormente de la Corte Constitucional, finalmente mediante la ley 48 de 1968 se adoptó este Decreto como legislación permanente.

1.2.1.8 Decreto 1394 de 1970

Como se sabe, usualmente después de la expedición de una Ley le sigue su correspondiente Decreto Reglamentario, este último con la función de precisar el contenido de la ley y aterrizar los postulados que en ella se exponen. Recordando que el Decreto 1604 de 1966 no es un decreto ordinario sino uno Legislativo y que se adoptó como legislación permanente le fue necesario un Decreto Reglamentario que fue entonces el 1394 de 1970, este consta de 10 capítulos regulando de la manera más completa hasta la fecha la contribución en valorización.

Otro valor que se le encuentra a este Decreto es que en sus considerandos se hace una completa guía de la evolución normativa de la valorización la cual se pasa a transcribir:

“Que el artículo 3° de la ley 25 de 1921 estableció el impuesto de valorización como una contribución sobre las propiedades raíces que se benefician con la ejecución de obras de interés público local;

Que el Decreto 219, de 15 de febrero de 1923, en su artículo 2° determino que "el impuesto de valorización a que se refiere el artículo 3° de la ley 25 de 1921 es una contribución que están obligados a pagar los dueños de propiedades raíces que se benefician con la ejecución de cualquier obra de interés público local".

Que la ley 51 de 1926, en su artículo 5° entrego al Gobierno Nacional las funciones de liquidación y manejo de contribución de valorización que, por disposición de los artículos 5° y 6° de la ley 25 de 1921, se había asignado a juntas especiales que se crearían para cada obra;

Que el Decreto legislativo 1957 de 1951, adoptado como ley de carácter permanente por la ley 141, de 16 de diciembre de 1961, en su artículo 2° autorizo al Gobierno para dictar normas sobre aplicación, liquidación y recaudación del impuesto de valorización establecido por el artículo 3° de la ley 25 de 1921;

Que el Decreto legislativo 1604, de 24 de junio de 1966, hizo extensivo el impuesto de valorización de todas las obras de interés publico que ejecute la nación o cualquier otra entidad de derecho publico y que benefician a la propiedad inmueble, creando el organismo administrativo que ha de organizar, recaudar y cobrar el impuesto por obras nacionales y determinando que en adelante el tributo se denominara exclusivamente contribución de valorización.

Que el Decreto 1804 de 15 de julio de 1966 estableció el estatuto orgánico para contribución de valorización de las obras nacionales;

Que el Decreto extraordinario 3160 de 26 de diciembre de 1968, en sus artículos 32 a 36, modifico las disposiciones del Decreto 1604 de 1966 ya citado;

Que en consecuencia es necesario modificar el Decreto 1804 de 1966 para acomodarlo a las nuevas disposiciones del Decreto 3160 de 1968, reglamentando al mismo tiempo los artículos citados de dicho Decreto referentes a la contribución de valorización para obras nacionales.”

1.2.1.9 Decreto 1333 de 1986

Mejor conocido como el Código de Régimen Municipal en el título 10 “*De los bienes y rentas municipales*” en el capítulo 3 “*De otras rentas*” dedica todo un apartado con 11 artículos a la contribución en valorización en los cuales, a pesar de no introducir innovaciones en la materia, confirma los postulados de la valorización para los municipios al igual que los requisitos para que estos cobren la valorización generada por obras nacionales.

1.2.1.10 Decreto 1222 de 1986

De iguales características que el Decreto-Ley 1333 de 1986, la labor del Decreto-Ley 1222 de 1986 es aterrizar los conceptos de la valorización ya elaborados en la legislación existente en la época para los departamentos dado que este Decreto tiene por nombre y objeto de legislación “Código de Régimen Departamental” y al igual que el Código de Régimen Municipal, las disposiciones relativas a la valorización se encuentran en el apartado de rentas de estos entes territoriales.

1.2.1.11 Ley 105 de 1993

Mediante la cual “*se dictan disposiciones básicas sobre el transporte, se redistribuyen competencias y recursos entre la Nación y las Entidades Territoriales, se reglamenta la planeación en el sector transporte y se dictan otras disposiciones*”, en el capítulo de recursos para la construcción de infraestructura de transporte se incluye como segunda opción de financiación la contribución en valorización, de la misma manera que en el capítulo correspondiente a las obras por concesión se aclara que el valor de la construcción de las obras necesarias puede ser recuperado mediante este mecanismo.

1.2.1.12 Ley 136 de 1994

Esta ley que modernizó en su momento la organización y funcionamiento de los municipios hace una mínima mención a la contribución en valorización afirmando que es posible la utilización de esta figura en la asociación de dos o varios municipios para la ejecución de obras.

1.2.1.13 Ley 142 de 1994

Ley por la cual “*se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones*” en la que el tema de la contribución en valorización tiene un tinte más polémico que una verdadera nueva disposición normativa: el artículo 166 establece que los municipios podrán diseñar esquemas de financiación utilizando la valorización para inversiones en agua potable y alcantarillado, lo cual trae a debate de si siendo el alcantarillado público y el suministro de agua potable un servicio público básico y esencial si resulta socialmente justo que este se vea soportado económicamente bajo la contribución en valorización y no por recursos ordinarios, esto se agrava al entender que lastimosamente en la gran mayoría de casos de la realidad colombiana en que la población carece de estos servicios básicos, estamos hablando de las comunidades más marginadas socioeconómicamente.

1.2.1.14 Ley 383 de 1997

A pesar de ser una norma muy lejana del tema de la contribución en valorización (es una norma para la lucha contra la evasión y el contrabando) contiene una modificación muy importante al Decreto 1604 de 1966, específicamente a su artículo 11 el cual actualmente establece que luego de iniciado el cobro en la contribución en valorización, si este no es cancelado de contado se generan intereses de financiación, luego a renglón seguido menciona que el no pago de las cuotas de valorización generan de igual manera intereses de mora.

1.2.1.15 Ley 1819 de 2016

Conocida por ser la última reforma tributaria, contiene la más reciente regulación normativa sobre valorización, aspecto que no resulta del todo sorprendente si se tiene en cuenta que la figura pasó de ser un impuesto a una contribución. De manera entonces que al dividir la ley en partes, describiendo cada tributo, impuesto o contribución, dedica toda la “*PARTE XII*” a la contribución en valorización regulándola íntegramente incluyendo definición, beneficio, zona de influencia, hecho generador, sujetos activos y pasivos, base gravable, tarifa, sistema para determinar costos y beneficios, método de contribución, aplicación del cobro, plazo para la distribución de la contribución, recaudo, formas de pago, bienes excluidos y finalmente mecanismos para fijar la contribución.

1.2.2. Normativa local

En la ciudad de Medellín desde la creación de los Planes de Ordenamiento Territorial, la regulación de la contribución en valorización se ha conformado por 3 cuerpos normativos: Acuerdo expedido por el Consejo, Decreto expedido por la Alcaldía y finalmente la inclusión de la figura en el POT vigente; de manera que haciendo un recuento antes de la vigencia del actual POT, es decir durante la vigencia del POT del 2006 (acuerdo 46 de 2006) su artículo 486 incluyó este mecanismo en la guía urbanística de la ciudad, así mismo este artículo precisa el alcance del Acuerdo 21 de 1994 que ya había adoptado el mecanismo para la ciudad y finalmente el mencionado artículo 486 del POT del 2006 faculta al alcalde para crear y reglamentar el fondo de valorización, lo que posteriormente se materializó en el Decreto 104 de 2007.

En la actualidad se cuenta con la siguiente normativa local:

1.2.2.1 Acuerdo 58 de 2008.

Proferido por el Concejo de Medellín, este acuerdo se presenta como la normativa local más completa y actual sobre la contribución en valorización, esta incluye en sus títulos: I. Naturaleza jurídica, principios y elementos de la contribución de valorización; II. De los beneficios de la contribución de valorización; III. Inmuebles no gravables y tratamientos especiales; IV. Consejo municipal de valorización; V. Etapas de la contribución de valorización; VI. Fondo de valorización; VII. Disposiciones varias.

1.2.2.2 Decreto 104 de 2007

A pesar de haberse proferido en el marco del anterior POT (al igual que el acuerdo 58 de 2008) aun cuenta con plena vigencia en el actual, dado que el POT establecido en el acuerdo 48 de 2014 hace expresa referencia a este decreto (y al mencionado acuerdo 58 de 2008). Como se dijo anteriormente este Decreto expedido por el entonces alcalde Alonso Salazar Jaramillo creó y reglamentó el Fondo de Valorización del Municipio de Medellín, el cual cuenta a la fecha con plena vigencia y funcionalidad. El Decreto 104 de 2007 incluye para el mecanismo de contribución en valorización los siguientes aspectos: naturaleza jurídica, nombre y domicilio y régimen jurídico, objeto, diferentes organismos y cargos con sus respectivas funciones e inhabilidades, recursos del fondo y liquidación del mismo.

1.2.2.3 Plan de Ordenamiento Territorial de Medellín POT Acuerdo 48 de 2014

Si bien nuestro ordenamiento jurídico a nivel nacional define y desarrolla el mecanismo de la contribución en valorización, la Ley 388 de 1997 especificó que es el POT, como instrumento básico para el desarrollo del ordenamiento territorial, la norma llamada a posibilitar el uso de un instrumento al mencionarlo en su contenido como una posibilidad utilizable por la administración para el desarrollo del territorio.

Para el caso que nos incumbe, dentro del Acuerdo 48 de 2014 en donde se encuentra el POT vigente de la ciudad de Medellín se identifica el mecanismo de financiación de la contribución de valorización en los siguientes términos:

“Es un tributo que se cobra a los propietarios y poseedores de inmuebles, sobre las propiedades raíces en razón del beneficio económico obtenido con la ejecución de obras de interés público, destinado exclusivamente a atender los gastos que demanden dichas obras. Para su implementación en el Municipio de Medellín, se aplicarán las disposiciones de la normativa nacional, del Acuerdo Municipal 58 de 2008 y del Decreto municipal 104 de 2007, o las normas que los modifiquen o sustituyan”

1.3 JURISPRUDENCIA

1.3.1 Corte Constitucional:

Como Corporación encargada de salvaguardar la armonía legislativa con lo dispuesto por nuestra carta magna, la Corte Constitucional en repetidas ocasiones se ha ocupado de evaluar la constitucionalidad de las disposiciones relativas a la contribución en valorización sobretodo del Decreto 1604 de 1996 y, de manera un poco tangencial se evalúa también a esta figura en disposiciones esencialmente tributarias como el artículo 54 de la Ley 1430 de 2010. Solo en la sentencia C-155 de 2003 la legislación sobre valorización vio un fallo de inexecutableidad en su contra, en las demás sentencias de constitucionalidad, la Corte ha defendido y mantenido íntegramente los textos normativos argumentando su armonía normativa, utilidad pública y viabilidad tributaria, es así entonces como a pesar de que desde 1998 en la sentencia C-495 y además de que en numerosas sentencias como las C-522 del 2003, C-205 de 1995, C-903 y C-822 de 2011, C-304 y C-712 de 2012 y C-465 de 2014 la contribución fue el tema principal, la sentencia que puede resumir la posición de la Corte Constitucional y en la que más se dedicó a la tarea de adoctrinar en la

materia es la sentencia de constitucionalidad C-155 de 2003 de la cual se extrae lo siguiente:

El ciudadano Bernardo Carreño Varela demandó 2 artículos del Decreto 1604 de 1966, resulta importante para la figura de valorización porque además de que en un principio se establece la diferencia entre impuesto y contribución, declara inexecutable la expresión “nacional” en el artículo segundo del mencionado Decreto, impidiendo entonces desde ese entonces el cobro de contribución por valorización por parte de la Nación, dicha decisión se tomó a partir de que el Decreto no contaba con los elementos tributarios necesarios para que se diera legalmente el cobro, situación que no ocurre cuando el cobro lo realizan diferentes entes como Municipios o Departamentos dado que los respectivos Consejos elaboran los correspondientes cuerpos normativos que facilitan el cobro.

En cuanto al asunto de la diferenciación entre impuesto y contribución esta sentencia fue altamente importante dado que mediante esta se basaron posteriores sentencias que confirmaron la constitucionalidad del mecanismo de la contribución por valorización como la sentencia de constitucionalidad C-522 también del año 2003. A saber, la sentencia C-155 de 2003 menciona:

“En sentido lato comprende todas las cargas fiscales al patrimonio privado soportadas en la potestad tributaria del Estado, es decir, incluye las nociones de impuesto, tasa, gravamen y los conceptos similares, todo lo cual responde a la tradición histórica acogida en el derecho colombiano y que en ocasiones se denomina genéricamente como “tributo”.

En sentido estricto las contribuciones están asociadas a la idea de parafiscalidad, como aquellos “pagos que deben realizar los usuarios de algunos organismos públicos, mixtos o privados, para asegurar el funcionamiento de estas entidades de

manera autónoma". Desde esta perspectiva resulta incompatible con los conceptos de tasa e impuesto.

Finamente, existe un tercer significado del término que responde a la idea de contraprestación o pago como consecuencia de una inversión que beneficia a un grupo específico de personas. Cuando el vocablo se utiliza en este sentido lo usual es hacer referencia a una "contribución especial".

Pues bien, en el caso de la valorización la jurisprudencia y la doctrina coinciden en considerar que el modelo normativo acogido desde 1966 hace referencia a una "contribución especial", es decir, a la compensación por el beneficio directo que se obtiene como consecuencia de un servicio u obra realizada por una entidad".

Así mismo recuerda un aparte de la sentencia de constitucionalidad C-495 de 1998 que muy claramente especifica:

"La contribución de valorización no es un impuesto, porque no grava por vía general a todas las personas, sino un sector de la población que está representado por los propietarios o poseedores de inmuebles que se benefician, en mayor o menor grado, con la ejecución de una obra pública.

Dada su naturaleza esta contribución por principio tiene una destinación especial; de ahí que se la considere una "imposición de finalidad", esto es, una renta que se establece y recauda para llenar un propósito específico. Dicho propósito constituye un elemento propio de su esencia, que es natural a dicha contribución, al punto que no sólo la identifica y caracteriza, sino que representa un elemento esencial de su existencia.

La contribución de valorización, según se deduce del inciso 1 del art. 317 de la Constitución, es un gravamen especial que recae sobre la propiedad inmueble y

que puede ser exigido no sólo por los municipios, sino por la Nación o cualquier otro organismo público que realice una obra de beneficio social y que redunde en un incremento de la propiedad inmueble.

La destinación de los ingresos por valorización, si bien la señala el legislador, no surge de la sola voluntad política de éste, sino de la naturaleza misma de la renta, que se constituye en orden a lograr, así sea en parte, el retorno de la inversión realizada por el respectivo organismo público.”

1.3.2 Consejo de Estado⁹

Dado que es ante el Consejo de Estado que en últimas se resuelven los procesos en que se demandan cuerpos normativos que aterrizan los conceptos de la contribución en valorización y materializan proyectos que usan este mecanismo, este órgano judicial ha tenido múltiples oportunidades para pronunciarse en la materia, pronunciamientos en los cuales ha existido una clara correlación con la Corte Constitucional.

Entre las sentencias se destaca la sentencia del 11 de diciembre de 2001 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, recurso de súplica S-028 y Consejero Ponente Jesús María Lemus Bustamante dado que fijó la posición dominante en la discusión de los contenidos que habría de tener un cuerpo normativo para que legalmente se pudiera dar marcha a proyectos de valorización, recordando que había gran debate sobre la ausencia de los elementos tributarios necesarios en el Decreto 1604 de 1966, en dicha sentencia se adoctrinó que el sistema y método de la contribución de valorización debía contener: “a) *Costo total de la obra (inversión*

⁹ Un barrido más extendido de la jurisprudencia del Consejo de Estado se encuentra en: VÁSQUEZ SANTAMARÍA, Jorge Eduardo. La valorización a partir de la jurisprudencia del Consejo de Estado: Problemas jurídicos y elementos esenciales como contribución. Universidad Autónoma de las Américas. 2014. 292p.

más imprevistos); b) el beneficio que ella produzca a los inmuebles que han de ser gravados; c) la capacidad de pago de los propietarios que han de ser gravados; d) razones de equidad.

Utilizando entonces estos criterios y recordando los criterios también esbozados en la sentencia C-155 de 2003 que dejó sin piso jurídico la contribución en valorización del orden nacional, el Consejo de Estado se ha visto en la tarea de imposibilitar diversos proyectos de valorización, uno de los más recientes se encuentra en la sentencia de radicado 18364 del 10 de abril del 2012 en que se detuvo el cobro por valorización por la construcción de una canalización y que se venía adelantando por parte de la Corporación Autónoma Regional para la defensa de la meseta de Bucaramanga.

Otra sentencia que marco la línea dentro del Consejo de Estado fue la de expediente 4510 del 27 de agosto de 1993 con Consejera Ponente Consuelo Sarria Olcos en que se demandó un proyecto de valorización en Bogotá argumentando que las obras a realizar eran propias de la función del Estado, el fallo mantuvo el proyecto de valorización argumentando que el Decreto 1604 de 1966 extendió la posibilidad de hacer uso de la contribución de valorización en toda obra de interés público lo cual amplió el anterior concepto de obras de interés local que incluía la Ley 25 de 1921.

Fue igualmente de gran importancia el fallo 4962 del 13 de diciembre de 1993 también con Consejera ponente Consuelo Sarria Olcos, que teniendo en cuenta que ya se había expedido la Ley 9 de 1989 mediante la cual se creó y reguló la contribución de desarrollo municipal –predecesora de la participación en plusvalía-, definió y enumeró las características de la contribución en valorización y la contribución de desarrollo municipal, estableciendo las diferencias entre ambas y manteniéndolas intactas jurídicamente a las dos figuras y a disposición de las entidades públicas para el desarrollo del país.

1.3.3 Corte Suprema de Justicia

En tiempos recientes y por asuntos de competencia, la Corte Suprema de Justicia no ha tenido muchas oportunidades para pronunciarse sobre la contribución en valorización, es por esto que resaltan sentencias como la de la Sala Penal 4093 de 2014 con Magistrado Ponente JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO:

En este caso que versa sobre prevaricato por acción la exposición de la Corte Suprema inicia recordando que es la Corte Constitucional quien se ha encargado de delimitar la figura argumentando que esta no se trata de un impuesto en la medida en que no grava a todas las personas sino solo a un sector de la población que se identifican por ser propietarios o poseedores de bienes inmuebles que se ven beneficiados por la ejecución de una obra pública, argumentando además que en virtud del artículo 234 del Decreto-Ley 1333 de 1989 *“la valorización se hace extensiva a todas las obras de interés público que ejecuten la Nación, los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios o cualquiera otra entidad de derecho público y que benefician la propiedad inmueble.”* Finalmente, la Corte Suprema de Justicia concluye que resulta indiscutible que los recursos provenientes de la contribución de valorización únicamente pueden ser invertidos justamente en la obra pública que genero el recaudo y por tanto también el beneficio entre los contribuyentes.

Al margen de lo anterior y sobretodo en la década de los 60's, recordando que antes de 1991 no existía la Corte Constitucional y aun Colombia se regía por la Constitución de 1886, y por tanto era la Corte Suprema la encargada de hacer juicios de constitucionalidad, esta Corporación si tuvo oportunidad de ocuparse de realizar varios pronunciamientos sobre el entonces llamado impuesto de valorización, entre ellas se encuentra la sentencia del 16 de agosto de 1962 con Magistrado Ponente José J. Gómez R. en que se declara la exequibilidad de los

artículos 3 y 4 de la Ley 25 de 1921, o así mismo en sentencia de constitucionalidad del 3 de diciembre de 1937 con Magistrado Ponente Hernán Salamanca sobre el artículo 4 de la Ley 107 de 1936 que también hablaba del impuesto de valorización, finalmente en sentencias del 2 de junio de 1960 y 23 de diciembre del mismo año con Magistrados Ponentes Efrén Osejo Peña y Ramiro Araújo Grau respectivamente, la Corte establecía la claridad de que cuando un predio se veía afectado por la construcción de una obra, el precio para determinar indemnizaciones o compras por parte de la nación se debía realizar con el precio antes de la obra, es decir sin la valorización que esta podría generar.

1.3 PROBLEMÁTICAS DE LA APLICACIÓN DEL INSTRUMENTO

Este mecanismo a pesar de haber sido altamente utilizado para la construcción de nuestras ciudades tal y como las conocemos hoy, actualmente sufre de diversidad problemáticas que dificultan que nuevos proyectos se vean beneficiados por la captación de recursos mediante esta figura. Algunas de estas problemáticas son:

1.3.1 Impopularidad

Es un mecanismo altamente impopular, sean cual sean las características del proyecto y forma de hacer efectivo el pago, este mecanismo si o si implica el desembolso de unas sumas de dinero de la población.

Las razones para esta impopularidad son muy variables pero por lo general están ligadas con el momento del cobro y el verdadero costo-beneficio que resulta de la obra:

Si el cobro se realiza una vez construida la obra resulta muy probable que la población considere que se le esté cobrando un sobreprecio teniendo en cuenta el real beneficio de la obra a lo cual se le suman las incomodidades sufridas durante su construcción, para estos casos resulta útil recordar ejemplos como el puente de

la loma del tesoro con la transversal superior en Medellín, que desde todos los focos de la población ha recibido fuertes críticas, la obra ha requerido diversas intervenciones y cambios de sentidos, con una obra así se entiende que la población no sienta que el dinero desembolsado corresponda con un real beneficio recibido.

Problemático también resulta que el cobro se haga anticipadamente a la construcción de la obra, resulta bastante lógica la incomodidad de la población si se hace un desembolso de dinero y lo único recibido en contraparte de inmediato sean renders y promesas de obra, máxime cuando en el futuro inmediato lo que se avecina son las innegables incomodidades y dificultades de la construcción de la obra.

1.3.2 Inexactitud y variación de los valores

Como se dijo anteriormente, uno de los momentos claves en la ejecución del mecanismo de la contribución en valorización es la fijación del costo a pagar por predio, en esta fijación hay grandes riesgos de que esta resulte inexacta, recordando además que es un presupuesto esencial de este mecanismo de financiación que el precio cobrado a los propietarios no puede resultar mayor a la valorización devengada. Diversos casos pueden ocurrir en este punto:

1.3.2.1 Cobro previo la construcción de la obra

Supóngase que el cobro por valorización se haga antes de la construcción de la obra, la historia en Colombia ha comprobado que el cálculo total de una obra y la construcción de la misma son dos actividades altamente difíciles, añadiéndole factores como la corrupción e imprevistos de construcción, no resulta difícil afirmar que en un gran porcentaje de las obras civiles estas finalmente tienen sobrecostos a los inicialmente fijados. Entonces ¿de donde provienen los dineros para cubrir estos sobrecostos?:

Una opción la encontramos en que la ley permite realizar nuevamente un derrame sobre la población la consecución de recursos, es decir repetir nuevamente todo el proceso del cobro de la contribución en valorización, pero esta vía no solo implica una gran gestión y gasto administrativo sino que implica también el incremento de la impopularidad de la obra y malestar con su cobro, esto es, un grave costo político.

Mientras que otra opción es que es la administración la llamada a cubrir estos sobrecostos, aunque esta vía resulta más popular a los ojos de la población inicialmente pagadora de esta obra, no lo es para quienes no se ven beneficiada por la misma, poniendo en jaque la justificación básica de la figura de que por la obra paga quien se beneficia de ella, esto en cuanto que los sobrecostos están siendo pagados con el dinero de la administración, el dinero de todos. Todo esto sin mencionar la dificultad fiscal de la administración de desembolsar unos recursos que en principio no estaban contemplados.

1.3.2.2 Cobro posterior a la construcción de la obra

Ahora supóngase que el cobro por la contribución en valorización se hace después de la obra. Este resulta más lógico en el sentido de que ya se conoció el total del coste de la obra, con sobrecostos y demás dificultades posibles, pero igualmente se identifican 3 dificultades a afrontar:

A pesar de que ya se conoció el total del costo de la obra, también ya se conoce la real valorización que esta generó, resultando probable que en ultimas la valorización generada no corresponda con el valor de la obra, resultando o bien en un injusto para la población de pagar por más de lo que se recibe (impedido por la ley) violando la justificación del mecanismo, o pagando la administración la diferencia existente entre beneficio y cobro, violando nuevamente el fundamento de la figura de que paga quien se beneficia como se vio anteriormente.

Independiente de lo ya dicho, realizar el cobro después de construir la obra resulta un contrasentido de las razones fácticas por las cuales se acude a este mecanismo: justamente el mecanismo fue creado para encontrar los recursos necesarios para el desarrollo de la sociedad, esto quiere decir que la administración no tiene los dineros para hacerlo por sí mismo y, en el caso planteado, la administración ya ha realizado el desembolso del dinero necesario, esto según la teoría económica del costo de oportunidad, ya implica que estos dineros no fueron gastados en otras necesidades existentes en la población. Además aterrizando este concepto a nuestra realidad política, resulta imposible planear y ejecutar una contribución en valorización por una obra, cobrar los dineros e inmediatamente reinvertirlos en otra necesidad de la sociedad en el periodo de 4 años que tiene una administración, aunque lógicamente la administración recuperará el dinero invertido, no es el mismo administrador de turno quien verá ese dinero volver sino el siguiente y por tanto resulta una desventaja para la buena imagen de su administración individualmente pensada.

1.3.2.3 Recursos contra la imposición de la contribución en valorización

Independiente del momento en que se realice la contribución en valorización con respecto a la construcción de la obra, los ciudadanos cuentan con el derecho de ejercer recursos en contra de las obligaciones personales que se generan, en estos recursos de reposición no resulta muy extraño que el monto de la obligación varíe o inclusive se cancele; teniendo en cuenta la inmensa cantidad de recursos que se presentan teniendo en cuenta la impopularidad del mecanismo, no sorprendería si estas variaciones terminen por afectar el presupuesto total de la obra. Esto sin mencionar el panorama al que se refiere el artículo 7 del Decreto 1394 de 1970, que establece que al darse el inicio del cobro por contribución en valorización y no se inicia la obra en los siguientes dos años, los propietarios que hayan pagado tendrán derecho a que se les devuelva el dinero con el 1% de interés mensual.

1.3.3 Delimitación del área de influencia

Recordando que la valorización parte de que no toda la población se va a ver beneficiada por una obra, resulta de suma importancia la delimitación del área de influencia de una obra, esto resulta no solo problemático a una escala económica (obviamente a mayores beneficiados menor valor tendrá que pagar cada uno) sino también en un plano teórico:

Si bien una obra en su espacio de construcción obviamente se encuentra en un espacio reducido de la ciudad, lo usual es que su área de influencia sea extremadamente grande o inclusive beneficie a toda la ciudad, salta como ejemplo que el Metro de Medellín cuando se pensó financiar mediante contribución en valorización era una obra que beneficiaba a toda la ciudad.

En un plano más contemporáneo está el ejemplo de las obras contempladas en la loma de los balsos en el paquete de obras del FONVALMED, en dichas obras obviamente la población más implicada en la construcción y goce de la obra eran los habitantes de la comuna 14- El Poblado y demás áreas de influencia del paquete de obras, pero surgió con gran crítica que estas obras se construyeran mediante valorización y no fondos públicos, esto porque la vía loma de los balsos es una conexión directa con la vía a las palmas que da al aeropuerto internacional José María Córdova, lo que convierte a la loma de los balsos en una vía usual de gran parte de la ciudadanía que se dirige al aeropuerto aunque no habite en la comuna 14 (el Poblado) ni el resto de área de influencia del proyecto FONVALMED.

Es así entonces como una de las principales críticas o dificultades que sufre el mecanismo de contribución en valorización justamente está basado en las áreas de influencia y el concepto económico de “el polizón” o “free rider”, bajo este precepto de la economía un individuo consume o se ve beneficiado de un bien (común

usualmente) pero no asume una parte equitativa del precio de este bien, para la temática que trata este texto, el polizón se evidencia en las personas que se ven beneficiadas de una obra bien sea de manera habitual por ser su zona de tránsito o bien sea de forma ocasional.

Como solución a este concepto económico es bastante complejo porque al intentar que una obra se financie con absolutamente todas las personas que se puedan ver beneficiadas así sea ocasionalmente es una idea por lo menos platónica y la búsqueda de otras soluciones, como por ejemplo peajes urbanos en los que los vecinos se encuentren exentos por ejemplo, son costosas, engorrosas administrativamente y le restan efectividad a la obra.

1.3.4 Verdadera valorización

Siendo el corazón de todo el mecanismo que un predio ve una plusvalía, es decir un mayor valor en el precio comercial del predio, luego de construida la obra, resulta apenas lógico que es de gran cuidado el estar plenamente seguro que en efecto una obra se valorizó, y en este punto es esencial en cuanto valor monetario sucedió esta valorización; dada la experiencia en Colombia por la alta utilización de la figura, este paso ha logrado gran tecnificación y se usan diversos mecanismos para lograr este valor monetario, por ejemplo uno de los más usados es el de doble avalúo que consta de realizar un avalúo del predio antes de la obra y otro avalúo con proyección de la obra, a fin de calcular el valor en que aumentara el predio, estos avalúos cabe añadir que son realizados por entidades especializadas.

Aunque para este punto no pareciese haber problema, salta a la vista el caso de la ciudad de Bogotá durante la vigencia del Estatuto de Valorización de 1987 para calcular el valor de la contribución en valorización se incluyeron variables como la mayor agilidad en los desplazamientos, que se traducen en mayores velocidades

de operación, menores tiempos de recorrido, disminución de los costos operativos y mayor calidad de vida.¹⁰

La mencionada inclusión de diversos factores fue altamente debatida por un asunto lógico y es la gran dificultad de monetizar estos factores que en principios son altamente cualitativos como la mejoría en la calidad de vida. Situación similar vivió la ciudad de Cali, aunque en este Municipio previamente se contrató un estudio que monetizara estos beneficios entre los cuales se incluyeron aspectos como ahorros de combustible y menor contaminación dictaminando que la ciudadanía se ahorraría \$1.17 billones de pesos.

En otro aspecto aparte, también se denota que en ocasiones es difícil determinar si la verdadera valorización en que se vio beneficiado un predio si es un resultado directo de la construcción de una obra; para este concepto el perfecto ejemplo es el municipio de Rionegro, que en virtud de su cercanía con la ciudad de Medellín, el tener en su territorio el aeropuerto que sirve a esta última ciudad y diversas dinámicas socio-económicas, han ido valorizándose los terrenos de este municipio del oriente antioqueño, aunado a este auge este Municipio ha tomado la decisión de que es necesario ejecutar un paquete de obras viales para las cuales encontrará financiación a través de la contribución por valorización, ahora bien, una vez construidas estas obras resultará difícil determinar si de verdad y en qué medida la valorización de los predios se dio en virtud de las obras viales o de la simple mecánica inmobiliaria que se viene dando en el municipio.

¹⁰ BORRERO OCHOA, Oscar. Contribución de valorización o mejoras en Colombia. Análisis de la experiencia colombiana. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Lincoln Institute of Land Policy. 2013. 38p.

1.3.5 Entidades facultadas y elección de las obras

El ordenamiento jurídico faculta a los Municipios, Departamentos, a la Nación y las Áreas Metropolitanas y “cualquier otra entidad de derecho público” para adelantar obras y gestiones de contribución en valorización, al analizar el certificado de existencia y representación de la empresa Metro de Medellín se denota en su constitución que esta es una entidad de derecho público y por tanto facultada para adelantar obras financiada por el mecanismo de contribución en valorización, no obstante a ello cuando se intentó construir esta megaobra financiada por este mecanismo, este no iba a ser adelantado directamente por la empresa Metro sino por el Instituto Metropolitano de Valorización.

Este panorama podría entenderse fundamentado en que la empresa Metro no cuenta con las facilidades administrativas y operativas necesarias para adelantar un proceso complejo como el cobro de contribución en valorización y por tanto es adelantado por la administración directamente, si bien esto parece razonable, se evidencia una fuga o problema: si es la administración la encargada de este proceso en que se vería beneficiado el sistema de transporte masivo, y aunque lógicamente sería la empresa Metro que por su conocimiento y experiencia advierta la necesidad de las obras, la administración podría elegir el orden de ejecución de las obras más por razones de favorabilidad política que por necesidad del sistema.

En conclusión nos vemos en la tarea de elegir quien ha de cobrar la contribución en valorización y elegir y ejecutar las obras, o una administración que podría equivocarse por razones políticas, o bien engrosar en gran medida a la empresa Metro en asuntos administrativos de cobro de valorización y darle una tarea en la cual la empresa es absolutamente inexperta.

1.3.6 Encarecimiento de proyectos

Siendo una consecuencia lógica de todos los gastos operativos que implica, desde su concepción se entiende que el mecanismo de contribución en valorización implica un encarecimiento a los proyectos, prueba de esto es que el Decreto 1394 de 1970 en su artículo 28 estableció que luego de ser proyectado el presupuesto total del proyecto se debe añadir un 30% más para la distribución y recaudación de las contribuciones, esto evidentemente para el aparato administrativo necesario para materializar este mecanismo de financiación.

1.3.7 Abuso de la figura

A pesar de su justificación ética de que por una obra deberían pagar únicamente las personas que se vean beneficiadas por la misma, esto puede resultar en un abuso de la figura o que el Estado eluda sus responsabilidades bajo esta misma filosofía, para explicar lo anterior se trae a colación la Ley 142 de 1994 que menciona que para la ejecución de obras de alcantarillado y agua potable se es posible hacer uso como mecanismo de financiación la contribución en valorización. Si bien jurídicamente la solución a esta problemática es que la contribución en valorización tiene que tener en cuenta la capacidad real de pago de la población beneficiada, no resulta del todo descabellado el imaginario de casos en que el Estado a pesar de que deba ejecutar obras en ejercicio de sus responsabilidades sociales, este intento para no afectar el erario público financiarlas a costa de la población que a pesar de verse beneficiada no cuenta con la capacidad de pago suficientes para afrontar estos proyectos o, por lo menos, resulte injusto social y jurídicamente que se les cobre por un servicio esencial que debería ser cubierto por el Estado.

Como ejemplo de lo anterior se denota como Oscar Borrero Ochoa en su libro *Contribución de valorización o mejoras en Colombia. "Análisis de la experiencia*

*colombiana.*¹¹ al hacer un recuento enuncia que en Manizales se utilizó esta figura para estabilización de taludes y en Bogotá para la repavimentación de las calles. Quedan serias dudas de si estas obras no son obligación de la administración en el primer caso y en segundo si en realidad si genera una plusvalía en los predios.

Como otro ejemplo de posible abuso de la obra y advirtiendo nuevamente que la solución jurídica se encontraría al analizar la capacidad de pago de la población, es que nada impide que un mismo predio pague simultáneamente varias obras por valorización.

1.3.8 Intereses

La legislación pertinente de este mecanismo establece que el valor a pagar por concepto de valorización si no se es pagado de contado se otorga la facilidad de dividir el crédito en cuotas las cuales implican necesariamente el cobro de unos intereses, así mismo el atraso en el pago de estas cuotas genera también intereses de mora. No solo resulta incómodo la generación de estos intereses sino que resulta evidente que la población que se verá afectada por estos intereses es la menos favorecida económicamente que no tiene la capacidad de pagar de contado. No obstante, desde un punto de vista económico es apenas entendible financiera y jurídicamente los intereses que se podrían generar, dado que pueden ser valiosos para lograr los cierres financieros necesarios para la ejecución de obras y de igual manera que es posible que algunas obras inicien sin que se haya girado el dinero proveniente de la contribución y es el Estado el encargado de en principio proveer este capital pero, la consecuencia lógica es la impopularidad y en cierto modo injusticia del mecanismo.

1.3.9 Desvalorización

¹¹ *Ibíd.*

Aunque la valorización de un predio es el resultado más usual, esperado y deseable de las obras, no se debe pasar por alto que existe el fenómeno de la desvalorización; este fenómeno implica que una obra por sus características específicas e impacto y cercanía con un predio lo que se genera en el mismo es una pérdida de valor comercial del mismo, dejando de lado casos en que es necesario adquirir parte del predio lo cual es un caso diferente.¹²

Sobre la mencionada desvalorización es menester diferenciar dos momentos o casos diferentes expresados ante todo en la vocación de continuidad en el tiempo de esta desvalorización, a saber:

1.3.9.1 Con vocación de permanencia

La desvalorización de un predio puede tener una vocación de permanencia, para ilustrar este caso piénsese en los predios adyacentes a los viaductos del metro de Medellín en el centro de la ciudad, sobretodo aquellos que están más alejados de las estaciones, si bien son predios con fácil acceso al sistema de transporte masivo, son zonas que hoy en día sufren de un estigma –cierto en la mayoría de casos- de alta inseguridad, drogadicción, prostitución y demás. Aunque es correcto afirmar que esta problemática corresponde más a un problema de ciudad, no cabe duda que los viaductos proporcionan un ambiente de oscuridad y decadencia propicio para la problemática señalada. Así mismo se pueden identificar los casos en que una obra implica la perdida de aspectos beneficiosos de una propiedad, a saber espacios verdes adquiridos para la construcción de la obra o la privacidad misma de un predio ahora más cercanamente transitado justamente por la mencionada obra.

¹² BUSTAMANTE LEDESMA, Francisco Darío. Manual de la contribución de valorización. Medellín, Colombia. Teoría del color.1996. 298p.

1.3.9.2 Sin vocación de permanencia o temporal

De igual manera se analiza que si bien las vías principales de una ciudad son las más necesitadas de medios de transporte masivo, son estas mismas las más sensibles a cualquier intervención, esto significa que cualquier obra que se ejecute en un corredor vial implica un alto coste económico para habitantes y comerciantes de la zona.

Para visualizar este caso salta a la vista la construcción del tranvía de Ayacucho, una vía que por tradición es un corredor de alto uso comercial; uno de los aspectos más polémicos durante la concepción del proyecto y su construcción fueron las multimillonarias pérdidas, ahogamiento y final quiebra o salida de muchos comerciantes de la zona; nadie hoy en día duda del inmenso beneficio económico que recibió el corredor, así como nuevas inversiones que ya están materializadas y gran potencial a futuro que sigue teniendo, pero resulta difícil no recordar que no todos los comerciantes de la zona tuvieron el músculo financiero de aguantar el tiempo de intervención física de la obra. Durante la construcción, muchos comerciantes vieron caer dramáticamente sus ventas, toda la zona perdió competitividad lo que ocasionó para los propietarios de los locales y arrendadores de inmuebles en general el bajar los cánones de arrendamiento, esto no tiene otra definición más que desvalorización del predio, así sea transitoria. Esto implica no solo una problemática económica sino que ataca el fundamento social de la obra, siendo este el beneficiar a una población relativamente olvidada de la ciudad, esto porque son justamente los más débiles económicamente que en vez de verse más conectados con la ciudad con la construcción del tranvía y sus cables, se ven expulsados de la zona por estos sistemas.

PARTICIPACIÓN EN PLUSVALÍA

2.1 CONCEPTO

Con una justificación similar a la contribución en valorización, la participación en plusvalía se fundamenta en que no es justo que un propietario de un inmueble, sin esfuerzo alguno se vea absolutamente beneficiado por factores externos creados por el Estado¹³, Estado que no ve retribución económica de dicha plusvalía para continuar con inversiones necesarias para el desarrollo de la sociedad. Bajo esta misma justificación, la participación en plusvalía entra también a evitar el llamado 'enriquecimiento sin causa', el cual es definido por Sonia Rabello De Castro como el inaceptable crecimiento de la riqueza de un particular que no es resultado de su propio trabajo o inversión, esto es, que no tiene una causa legítima.¹⁴

Adicionalmente es justo que el Estado participe de las plusvalías que su misma actuación genera, ya que estos dineros igualmente serán destinados para crear más beneficios, es decir redistribución social. Esto significa además de lo anterior, que este mecanismo se encuentra validado también por la segunda esfera del principio constitucional de igualdad, esto es, que el Estado en el marco del Estado Social de Derecho ejecute diferentes acciones para procurar la igualdad social, y no darse por satisfecho únicamente con que la norma trate de forma igualitaria a su población.

De igual manera y dejando de lado la redistribución social la captación de plusvalías también puede operar como fuente de financiamiento para distintas necesidades urbanísticas.¹⁵

¹³ BOTERO CIFUENTES, Carolina. Las cesiones urbanísticas obligatorias en el ordenamiento jurídico colombiano. Bogotá, Colombia. Universidad de los Andes. 2004. 78p.

¹⁴ RABELLO DE CASTRO, Sonia. Land Lines. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Lincoln Institute of Land Policy. Enero 2012. Volumen 4. Numero 1.

¹⁵ Para ahondar en cómo operan en Brasil las captaciones de plusvalía específicamente en el caso de las operaciones urbanas y distintos conceptos al respecto ver: SANDRONI, Paulo.

Es así entonces como la Ley 388 de 1997 al justificar y definir la figura en su artículo 73 después de basarla en el artículo 82 constitucional, explica que esta participación “...se destinará a la defensa y fomento del interés común a través de acciones y operaciones encaminadas a distribuir y sufragar equitativamente los costos del desarrollo urbano...”

Así como el mecanismo de la contribución en valorización, la participación en plusvalía resulta de gran importancia para el presente trabajo porque la Ley 9 de 1989 en su artículo 111 abrió la puerta para que mediante este mecanismo de financiación la administración se hiciera de recursos para financiar sistemas de transportes masivos, específicamente el numeral b estipula que el producto de la contribución se podría destinar a “la ejecución de obras de desarrollo municipal”; dada la ambigüedad de la norma señalada, le Ley 388 de 1997 al regular la figura y la destinación de los recursos obtenidos, en su artículo 85 numeral 4 enuncia el “financiamiento de la infraestructura vial y de sistemas de transporte masivo de interés general”.

2.1.1 Definición

Los primeros pasos de la participación en plusvalía en Colombia los podemos encontrar en la Ley 9 de 1989, en la que a pesar de ser llamada contribución de desarrollo municipal se pueden visualizar los mismos elementos esenciales que la hoy legislación vigente hallada en la Ley 388 de 1997, el primer cuerpo normativo decía textualmente: “*Establécese la contribución de Desarrollo Municipal a cargo de los propietarios o poseedores de aquellos predios o inmuebles urbanos o sub-urbanos, cuyo terreno adquiera una plusvalía como consecuencia del esfuerzo social o estatal*”.

Plusvalía urbana, fuente de financiamiento de infraestructura: La experiencia de Brasil y Colombia. Buenos Aires, Argentina. Cámara Argentina de la construcción. 2012. 49p.

La definición más reciente de la participación en plusvalía la encontramos en la hoy vigente Ley 388 de 1997 cuando enuncia a través de su artículo 73 y como desarrollo del 82 constitucional *“las acciones urbanísticas que regulan la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano incrementando su aprovechamiento, generan beneficios que dan derecho a las entidades públicas a participar en las plusvalías resultantes de dichas acciones”*.

A pesar de que la primera diferencia entre ambas disposiciones normativas es el nombre de la figura, el principal avance en la Ley 388 trata sobre el monto de la participación: mientras que en la Ley 9 de 1989 artículo 109 se fijaba que después de liquidar el valor de la valorización la contribución sería la tercera parte de dicho valor, en la ley 388 artículo 79 se establece que el monto de la tasa de participación podrá oscilar entre el 30% y el 50% de la plusvalía generada, el valor finalmente elegido es competencia de los Concejos Municipales por iniciativa del Alcalde.

2.1.2 Hechos generadores y exigibilidad del cobro

La misma Ley 388 de 1997 continúa legislando estableciendo aquellas acciones urbanísticas que generan plusvalías y que dan derecho a las entidades públicas de participar en ellas, a dichas acciones urbanísticas se les denomina como hechos generadores de la plusvalía, los hechos generadores según los artículos 74 y 87 son 4:

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 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.
4. La construcción de las obras de interés público (contenida en el artículo 84).

Un elemento característico de la participación en plusvalía es que la exigibilidad y efectivo cobro del mismo no se dan inmediatamente después de producida toda la actividad administrativa que da origen a la figura, sino que se requieren ciertos actos de los propietarios de los inmuebles para que la contribución se haga exigible.

Sobre este punto se especifica en el Decreto 19 de 2012 en su artículo 181 que modifica a su vez el 83 de la Ley 388 de 1997, en este se fijan entonces 4 situaciones en las que al propietario o poseedor de un inmueble se le es exigible el cobro:

1. Solicitud de licencia de urbanización o construcción, aplicable para cualquiera de los hechos generadores
2. Cambio efectivo del uso del inmueble, aplicable para el hecho generador de modificación del régimen o zonificación del suelo.
3. Actos que impliquen transferencia sobre el dominio del inmueble, aplicable para los hechos generadores de la incorporación de suelo rural a suelo de expansión urbana o suburbana y al hecho de la autorización de un mayor aprovechamiento del suelo en edificación.

2.2 SEGUIMIENTO NORMATIVO

2.2.1. Normativa nacional

2.2.1.1 Constitución Política de Colombia

Como se vio anteriormente, del artículo 338 constitucional se desprende el sustento normativo básico de varias acciones urbanísticas y de financiación; específicamente para el caso de la participación de plusvalía la mencionada norma apela estrechamente a la justificación de esta figura, se recuerda entonces en el texto que “-...(l)a ley, las ordenanzas y los acuerdos pueden permitir que las autoridades fijen la tarifa de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes, como recuperación de los costos de los servicios que les presten o participación en los beneficios que les proporcionen...” (subraya fuera de texto).

En el mismo texto constitucional se encuentra una segunda mención directa sobre la participación plusvalía: el artículo 82 después de prescribir el deber del Estado de proteger la integridad del espacio público y su destinación al uso común, la norma de normas nos dice que “*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.*”

2.2.1.2 Ley 9 de 1989

Con el discurso del entonces Presidente Virgilio Barco acerca de la problemática de la apropiación particular de la valorización del suelo, la carencia de vivienda digna

y la presencia de asentamientos irregulares¹⁶, nace esta ley mediante la cual se dictan normas sobre desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y otras disposiciones, justamente en el marco del desarrollo municipal esta ley es esencial y pionera en la participación en plusvalía ya que a pesar de no ostentar el mismo nombre, del artículo 106 a 111 se creó y reguló en su momento “la contribución de desarrollo municipal” la cual consiste en el cargo de propietarios o poseedores cuyos terrenos adquieran una plusvalía como consecuencia del esfuerzo estatal o social.

A pesar de ser la primera disposición en la materia, su regulación fue bastante completa, esta incluyó la definición, municipios en que es aplicable, predios exentos, hechos generadores, exigibilidad del cobro, método de liquidación, método de pago y finalmente destinación de los recursos obtenidos.

Esta ley llamada de reforma urbana estuvo motivada en todo momento por una distribución más justa de la renta de la tierra, razón por la cual nació este mecanismo de recuperación de plusvalías.¹⁷

2.2.1.3 Ley 388 de 1997

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 y siendo su objeto el modificar -actualizar y armonizar a la constitución- la Ley 9 de 1989 y la Ley 3 de 1991 (que también incluyó una mínima referencia a la llamada contribución de desarrollo municipal), esta ley denominada como de desarrollo territorial derogó lo dispuesto

¹⁶ ARBOUIN-GÓMEZ, Felipe. Derecho urbanístico y desarrollo territorial colombiano. Evolución desde la colonia hasta nuestros días. Bogotá, Colombia. Universitas Revista Universidad Javeriana. 2012. 42p. Volumen 61. Numero 124.

¹⁷ MALDONADO COPELLO, María Mercedes. El proceso de construcción del sistema urbanístico colombiano: entre reforma urbana y ordenamiento territorial. Bogotá, Colombia. Lincoln Institute of Land Policy. 2004. 27p.

por la mencionada Ley 9 de 1989 y le dedicó un capítulo entero a la ahora llamada participación en plusvalía.

En primera instancia la misma ley aclara que la participación en plusvalía se deriva directamente como desarrollo del artículo 82 de la carta magna y se mantienen los conceptos establecidos en la anterior normativa; lo que si se diferencia en este cuerpo normativo es que además de que se hace una actualización y ampliación de los conceptos se destacan:

- A cada hecho generador se le hace una explicación más amplia de sus efectos.
- Cambia el monto de la participación pasando de una tercera parte a que la tasa varíe entre el 30% y el 50% y finalmente decidida por el Concejo Municipal.
- Se amplían las formas de pago
- Especificación de la destinación de los recursos es más amplia.
- Aunque la participación por ejecución de obras públicas ahora no se incluye en el artículo que enumera los hechos generadores, posteriormente se le dedica otro artículo aparte en que se especifica que esta es procedente, aunque con la salvedad de que es únicamente en caso de que la obra no se haya financiado mediante la contribución de valorización.
- Aunque se trate de una figura distinta, en este capítulo de la participación en plusvalía se incluyeron disposiciones sobre los derechos adiciones de construcción y desarrollo.

2.2.1.4 Decreto 1599 de 1998

Pasado poco más de un año de la promulgación de la Ley 388 de 1997 se expidió este Decreto con el objetivo de reglamentar la figura de la participación en plusvalía, ampliando y aterrizando los conceptos. Se divide en 3 capítulos siendo estos: 1. De los hechos generadores y la estimación de la plusvalía; 2. De la participación y recaudo de la plusvalía; 3. La plusvalía en los Planes de Ordenamiento Territorial.

2.2.1.5 Decreto 1420 de 1998

Teniendo en cuenta que para el cálculo en la participación en plusvalía se utiliza un método de doble avalúo, esto es uno antes del hecho generador y otro después, para determinar el valor adicional este Decreto reglamenta diversos aspectos sobre estos avalúos; a la par de que en el artículo 32 recuerda que para hacer uso del mecanismo de la participación en plusvalía este debe constar en el Plan de Ordenamiento Territorial (POT).

2.2.1.6 Decreto 1788 de 2004

A pesar de que el Decreto 1788 de 2004 ya había reglamentado la figura de la plusvalía y sorprendiendo que el contenido de este decreto emitido en 2004 es más corto que su homólogo de 1998, en el gobierno de Álvaro Uribe Vélez se expidió el Decreto 1788 de 2004 que nuevamente reglamenta la figura de la participación en plusvalía, en esta se destaca frente a su antecesora la especificación en la definición de los términos aprovechamiento del suelo, cambio de uso, efecto de la plusvalía, índice de ocupación e índice de construcción.

2.2.1.7 Decreto 4065 de 2008

En principio el principal objetivo de este Decreto es “reglamentar las actuaciones y procedimientos para la urbanización e incorporación de predios y zonas comprendidas en suelo urbano y de expansión”, pero especificando que justamente en el proceso de expansión se da un cambio de uso del suelo, es decir ciertos predios y zonas pasan a ser de suelo rural a suelo urbano y por lo tanto teniendo mayores derechos de construcción y ascendiendo su valor comercial este es justamente uno de los hechos generadores de la participación en plusvalía, este Decreto entonces también se encarga de la estimación y liquidación de la plusvalía en el hecho generador reseñado.

2.2.1.8 Resolución Instituto Geográfico Agustín Codazzi 620 de 2008

En virtud de que el artículo 80 de la Ley 388 de 1997 determinó que el IGAC (principalmente) establecería los precios comerciales por metro cuadrado de los inmuebles relacionados con la participación en plusvalía, justamente para el cálculo de este efecto el Instituto Geográfico Agustín Codazzi expidió esta Resolución en la cual en el capítulo 4 se dedica a explicar el cálculo del efecto de plusvalía de todos sus hechos generadores excepto de la plusvalía por ejecución de obra pública.

2.2.2 Normativa Local

2.2.2.1 Acuerdo 46 de 2006

Como Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín (ya derogado) y por consiguiente guía urbanística para la ciudad, se incluyó dentro de las disposiciones varias la posibilidad de hacer uso del mecanismo de la participación en plusvalía, reproduciendo en gran sentido lo ya dispuesto por la ley 388 de 1997, lo que si resulta destacable de las disposiciones incluidas en este acuerdo es la inclusión de todos los hechos generadores establecidos en la ley, la exoneración del pago a los inmuebles destinados a desarrollos de vivienda de interés social tipo 1 y 2 y finalmente que la destinación de los recursos era la de 50% para la compra de predios o inmuebles para desarrollar planes o proyectos de vivienda de interés social tipo 1 y 2, y el otro 50% para la 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.

2.2.2.2 Acuerdo 64 de 2012

Expedido por el Concejo de Medellín en 2012 se expidió el estatuto tributario para la ciudad, establecida como un tributo el capítulo 13 del título primero se ocupa de la participación en plusvalía, en dicha norma se recuerda el sustento normativo de la figura y se especifican sus elementos para la ciudad de Medellín, esto es, sujeto activo y pasivo, hechos generadores (en que se incluyó la ejecución de obras públicas), exigibilidad y cobro, monto de la participación (aunque en últimas se hace remisión al POT).

2.2.2.3 Decreto 752 de 2013

Como bien se observa en el párrafo del artículo 115 del acuerdo 64 de 2012 se le exige al alcalde de turno Aníbal Gaviria expedir la reglamentación correspondiente a la participación en plusvalía para la ciudad de Medellín en el plazo de 6 meses desde la expedición de ese acuerdo (23 de noviembre de 2012) y es así entonces como nace a la luz jurídica el Decreto 752 de 2013 expedido por la alcaldía de Medellín el 25 de abril de 2013, que es entonces la norma específica y particular para la participación en plusvalía de nuestra ciudad.

2.2.2.4 Plan de ordenamiento territorial de Medellín POT vigente Acuerdo 48 de 2014

Tal y como se mencionó en la contribución en valorización, a pesar de que existen múltiples normas jurídicas que definen y desarrollan la participación en plusvalía, el POT actuando como hoja de ruta en la planificación de un municipio es el encargado de fijar este mecanismo para el desarrollo del municipio y lograr así su viabilidad jurídica. Es así entonces como el acuerdo 48 de 2014 POT de Medellín incluyen el

mecanismo de financiación de la participación en plusvalía en sus artículos 523 y 524.

El artículo 523 se encarga de definir la figura, sus hechos generadores (en los que se destaca que se excluye a la autorización de mayor aprovechamiento), fija el porcentaje de participación en el 30% (el mínimo establecido en la ley 388 de 1997), la normativa local de la participación en plusvalía, y en cumplimiento de la ley 388 de 1997 que obliga a determinar la priorización de los recursos, este artículo define que serán: *“el pago de las compensaciones derivadas de la conservación patrimonial, ambiental y paisajística; el mejoramiento integral de barrios; la ejecución de proyectos asociados a las cargas generales de los procesos de renovación urbana; la intervención en suelos suburbanos, la consolidación de la Estructura Ecológica Principal; y la consolidación de los subsistemas de Espacio Público de esparcimiento y encuentro y Equipamientos colectivos.”* Pasando al artículo 524 este se encarga de los por menores de la participación en plusvalía por cambio de uso.

Entendiendo que existen mecanismos diversos para la recuperación de plusvalías se destaca la multiplicidad que enumera el POT, entre ellos la figura del pago en especie: en atención a que existen predios en áreas de alto interés recreativo y paisajístico, la dinámica propuesta para ellos es que se les otorga un aprovechamiento constructivo adicional (lo cual genera una plusvalía) a cambio de que estos predios cedan un área bruta del terreno. Logrando entonces el Municipio un área sobre la cual tiene un interés especial para espacio público y el propietario un incremento del valor de su predio expresado en un mayor aprovechamiento constructivo. Cabe resaltar que esta figura se considera un mecanismo de financiación dado que de no usarse la administración se vería en la tarea de adquirir pecuniariamente este predio.

Bajo la misma justificación de la figura anterior se expresa también la venta de derechos de construcción incluida en el POT vigente, figura que básicamente trata de permitir a predios específicos un aprovechamiento constructivo adicional en contraprestación a un valor fijado por el Estado y pagado al mismo.

Ante la multiplicidad de mecanismos que pueden involucrar plusvalías el POT en su Capítulo IV define la posibilidad de aplicación de las mismas en la ciudad de Medellín.

2.3 JURISPRUDENCIA

2.3.1 Corte Constitucional

Debido principalmente a la poca aplicación que ha tenido en el país, y recordando que si estamos tratando leyes ordinarias la revisión de constitucionalidad es de tipo rogada (la norma debe ser demandada para su revisión), la Corte ha contado con pocas oportunidades para pronunciarse acerca de la participación en plusvalía; por lo cual destacan la sentencia de Constitucionalidad C-495 de 1998 con Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell, C-517 de 2007 con Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil y finalmente la sentencia C-035 de 2014 con Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

2.3.1.1 Sentencia C-595 de 1998

El primer pronunciamiento sobre la materia de la Corporación protectora de la Carta Magna fue la sentencia C-495 de 1998 en que por primera vez se demandó un artículo relativo a la participación en plusvalía, el artículo en disputa fue el 85 en cuanto este fijaba la destinación de recursos que provendrían de la participación en plusvalía, situación que según el demandante violaba la independencia de las Entidades Territoriales.

Al analizar la figura la Corporación recuerda diferentes conceptos: el origen constitucional de la figura, luego pasa a recordar que así como la valorización a participación en plusvalía no se entiende como un tributo general sino una renta que afecta a un grupo específico de personas que reciben un beneficio con ocasión de actividades urbanísticas adelantadas por las entidades públicas, que tanto la contribución en valorización como la participación en plusvalía son la materialización práctica de los principios de solidaridad y equidad en la distribución de cargas y beneficios de distintas actividades urbanísticas.

Al pasar al fondo del asunto de la demanda de constitucionalidad, la Corte Constitucional concluye que la destinación de los recursos provenientes de la participación en plusvalía es razonable y proporcionada al origen que causa dichos recursos, de manera que *“la destinación de los recursos es algo consustancial a la esencia misma de la plusvalía y responde indudablemente a los intereses nacionales que propugnan el desarrollo ordenado de las ciudades, atendiendo los aspectos ya mencionados, y la seguridad de proporcionar a sus habitantes una especial calidad de vida.”*

2.3.1.2 Sentencia C-517 de 2007

En la mencionada sentencia C-517 de 2007 se demandan numerosas normas de carácter tributario, entre ellas la sección específica de la plusvalía de la Ley 388 de 1997 con el argumento de que estas disposiciones desconocen la competencia exclusiva de los Municipios de gravar la propiedad inmueble y que lo relativo a esta materia debía tramitarse mediante Ley Orgánica.

Al respecto la Corte argumenta que el legislativo si cuenta con esas atribuciones y aprovecha la ocasión para recordar que la participación en plusvalía tiene arraigo constitucional por el artículo 82, a la par, recuerda elementos como el sujeto pasivo y activo además de la tarifa, finalmente la Corporación concluye que en efecto existe

legislación entorno a mecanismos como la plusvalía, no obstante estas son herramientas que pueden usar los Municipios mas no están obligados a aplicar, en conclusión la ley les otorga una potestad, no una imposición. De manera entonces que se declararon exequibles los artículos referentes a la plusvalía de la ley 388 de 1997.

2.3.1.3 Sentencia C-035 de 2014

Para el caso de la sentencia C-035 de 2014 un grupo de ciudadanos demandó parcialmente el artículo 81 de la Ley 388 de 1997 que específicamente hablaba de la liquidación del efecto de plusvalía así como también trata el asunto de la notificación que se le daría a los propietarios o poseedores afectados, de demanda se sustenta con el argumento de que la notificación dispuesta en la ley violaba el debido proceso, la democracia participativa y los principios que orientan la función pública. El resultado final del análisis de la norma fue que se declaró condicionalmente exequible el artículo demandando bajo el entendido de que *“antes de efectuar la notificación por avisos y edicto, la alcaldía municipal o distrital competente deberá agotar el trámite de notificación personal o por correo, previsto en los artículos 565 y 566 del Estatuto Tributario y bajo los parámetros establecidos en el considerando 34.3 de esta providencia.”*.

Los parámetros contenidos en el considerando 34.3 estipulan: *“Así, de acuerdo con el artículo 565, el acto administrativo que defina la participación por efecto plusvalía deberá notificarse por correo o personalmente; y, de conformidad con el artículo 566 del mismo orden normativo, puede efectuarse por correo electrónico, si la persona ha aportado una dirección de esa naturaleza. Sin embargo, observa la Sala que mientras en el Estatuto (Meza, 2012) Tributario prevé el deber de los contribuyentes de aportar una dirección para la notificación de las decisiones, esa norma no hace parte de la regulación del efecto plusvalía. Por lo tanto, la notificación principal deberá realizarse en la dirección del inmueble afectado por el efecto plusvalía, sin*

perjuicio de que la Administración municipal o distrital correspondiente diseñe un medio idóneo y eficaz para permitirle a los administrados aportar su dirección de correo electrónico, si lo consideran pertinente”

2.3.2 Consejo de Estado

Previamente a la expedición de la Ley 388 de 1997 que crea la participación en plusvalía, ya la Ley 9 de 1989 había dado los primeros pasos creando la contribución de desarrollo municipal y en este sentido ya el Consejo de Estado había tenido litigios que la implicaban. Más allá de sentencias como el fallo de radicado 6024 del 8 de septiembre de 1995 con Magistrado Ponente Delio Gómez Leyva en que se hacen mínimas menciones a la contribución al desarrollo municipal únicamente para diferenciarla de la contribución en valorización, el Consejo de Estado tuvo una intervención más profundas materializada en la sentencia 7919 del 25 de octubre de 1996 con Consejero Ponente Julio Enrique Correa Restrepo, en esta providencia se destaca que desde ese entonces ya se identificaba a la contribución de desarrollo municipal con el artículo 82 constitucional (a pesar de que la ley 9 de 1989 es anterior a la Carta Política), el resumen general de la figura sobre todo en materia tributaria y finalmente la claridad en que a pesar de que esta expresada en la legislación nacional, su uso es una potestad del municipio y para ello se necesita una posterior producción normativa a nivel local.

Ya refiriéndose específicamente a la participación en plusvalía, después de la expedición de la ley 388 de 1997 la sentencia ancla de la cual se basan otros pronunciamientos posteriores es la sentencia del 5 de diciembre de 2011 expediente 16532 con Consejera ponente Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, en esta el Consejo de Estado se encarga de dar la definición de la figura, su origen constitucional, su estatus tributario así como un recorrido por las normas que lo regulan y finalmente el análisis que hace el grupo colegiado radica en el entendimiento del beneficio de los recursos obtenidos, al respecto menciona: “Se

observa, entonces, que la norma busca que los beneficios obtenidos por la acción urbanística no sean sólo de los propietarios de bienes inmuebles, sino que del mismo participe la ciudadanía en general, de forma equilibrada, en la medida en que los ingresos conseguidos por la participación en la plusvalía se destinen a la protección del interés común, al espacio público y, en general, al mejoramiento urbano del municipio o distrito.”

2.3.3 Corte Suprema de Justicia

Por asuntos de competencia la Corte Suprema de Justicia no ha intervenido en gran medida en la participación en plusvalía, no obstante hasta la expedición de la Constitución Política de 1991, era esta Corte la encargada de los juicios de constitucionalidad, competencia que le había otorgado la Constitución de 1886.

En el marco de esta competencia se le encargó la tarea de examinar diversos artículos de la Ley 9 de 1989, en ese entonces y mediante sentencia del 1 de febrero de 1990 con expediente 1916 y magistrados ponentes Hernando Gómez Otálora y Jaime Sanín Greiffenstein, se declaró inexecutable parte del artículo 106 y otras disposiciones al considerar que para la mencionada disposición se necesitaba iniciativa del ejecutivo, cosa que no ocurrió. Decisión que a la postre generó la inclusión del artículo 28 de la Ley 3 de 1990.

2.4 PROBLEMÁTICAS DE LA APLICACIÓN DEL INSTRUMENTO

A pesar de que en Colombia se ha logrado aplicar la figura en casos tan resonados como el de Bogotá y hablando de la región también ha sido utilizada en diversos municipios como Medellín, Envigado, Bello, Marinilla y Rionegro, no ha tenido el éxito de la contribución en valorización lo cual se explica por diversos inconvenientes tanto un punto de vista teórico como práctico, a saber:

2.4.1 Impopularidad y desigualdad

A diferencia de la valorización, la participación en plusvalía parte de que el valor de un predio ya ha ascendido con los hechos generadores y el propietario ya pudo sentir el mayor valor generado, no obstante y de todas formas en el sentimiento popular se tiene la sensación de que se les “saca plata del bolsillo”, esto debido a que el propietario le debe hacer un reembolso a la administración, lo cual en ultimas siempre será impopular, máxime cuando este mecanismo no ha sido utilizado masivamente en el país, de manera que un habitante de un municipio donde se haga uso de la figura observa como en el resto del país ocurren constantemente situaciones similares a la suya (hechos generadores) y no se les realiza el respectivo cobro de participación en plusvalía.

2.4.2 Gestión administrativa

Como otros mecanismos para buscar recursos, la participación en plusvalía requiere una gran gestión administrativa, gestión que en ultimas es costosa y más aún cuando se considera que es incierto cuando se generará el cobro, lo que mantendrá entonces esta gestión administrativa durante los años y seguramente durante varias administraciones. Se requiere una gran voluntad política para iniciar las gestiones tendientes a este mecanismo, debido a que una administración deberá entrar en gastos para generar todo el musculo operativo que soporte la figura, pero a la par - y nuevamente recordando que se requieren ciertos hechos para la exigibilidad del cobro- esa misma administración no recibirá los resultados económicos de su gestión. Para ilustrar la anterior situación se remite al caso de Envigado en donde para el inicio del programa de participación en plusvalía se requirió que la Contraloría desplegara una capacitación a los funcionarios públicos para poder entender el manejo de la figura, así como la capacitación a los entes de control para poder realizar correctamente su trabajo de vigilancia sobre el caso.

2.4.3 Entidades facultadas para participar en plusvalía

Por la naturaleza de los hechos generadores que indica el artículo 74 de la Ley 388 de 1997, resulta claro que la empresa Metro de Medellín no se encontraría facultada para adelantar una participación en plusvalía en cuanto a que esta no puede modificar características jurídicas del suelo como aprovechamiento constructivo, uso del mismo o tipificación como urbano o rural, pasando al caso a la participación en plusvalía por ejecución de obra pública aunque en principio se abriría una oportunidad en cuanto a que el Metro si podría realizar obras que generen plusvalía, el parágrafo del artículo 87 cierra el cerco de posibles entidades que podrían usar la figura en Municipios, Distritos y Áreas Metropolitanas.

La anterior consideración a efectos de este trabajo indica que al observar la destinación de los recursos provenientes de la participación en plusvalía, el sistema de transporte masivo de pasajeros podría verse beneficiado, no obstante la empresa operadora del mismo no puede ser la entidad que adelante o busque recursos mediante este mecanismo de financiación, por lo tanto si bien se puede ver beneficiado esta absolutamente a merced de la voluntad política de la administración, y en este caso la Empresa Metro de Medellín, podría actuar únicamente como asesor, especialmente en que obras se necesitan construir con mayor urgencia.

2.4.4 Incertidumbre en el momento de obtención de los recursos

Como se vio en su naturaleza, no existe una certeza de cuando se dará el momento del cobro por la participación en plusvalía, dependiendo del hecho generador se requiere una específica conducta del poseedor o propietario del predio para que la contribución sea exigible, lo cual implica entonces que es difícil de contar con estos recursos para la organización fiscal de una obra a realizarse.

2.4.5 Plazos de difícil alcance definidos por la Ley 388 de 1997

Tal y como se evidencia en los artículos 80, 81 y 82 de la Ley 388 de 1997, existen plazos definidos y ante todo muy cortos y de difícil logro para todo el procedimiento de cálculo y liquidación del efecto de la plusvalía así como la respectiva inscripción del gravamen en el folio de matrícula inmobiliaria y también para la decisión de los recursos de reposición que se presenten contra estas liquidaciones. Para que la consecución de estos plazos pueda ser efectivamente cumplida por los municipios estos deben tener una inmensa capacidad administrativa, delimitando entonces el posible uso de esta figura a las grandes ciudades pero más allá de esto, se vislumbra un gran riesgo de incumplir los plazos y, por lo tanto, una vulnerabilidad a que los ciudadanos demanden a la administración por vicios en el procedimiento justamente por este incumplimiento de plazos.

2.4.6 Prueba y error en el uso de recursos públicos.

Al aceptar que la participación en plusvalía no es instrumento altamente utilizado en el país y que por lo tanto contamos con poca experiencia nacional en el tema, y adicionándole a esta inexperiencia que la figura es altamente tecnicada y requiere de conocimientos y ejecuciones interdisciplinarias para su correcta consecución, se llega fácilmente a la conclusión de que se necesita una administración altamente valiente para apostarle a este mecanismo y aceptar en su transcurrir aprender de los errores en su ejecución, aprendizaje que por supuesto sería muy valioso para el futuro pero en el presente inmediato sería cometer errores con el erario público. En conclusión, los funcionarios encargados de decidir si se aplica o no el instrumento pueden ser temerosos con los peligros que representa la prueba y error de la figura.¹⁸

¹⁸ SMOLKA O. MARTIN. Una nueva mirada a la recuperación de plusvalías en América Latina. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Land Lines. Lincoln Institute of Land Policy. Julio 2012. 7p.

2.4.7 Minusvalía

Para finalizar y solo por darle una mención, se puede incluir una discusión teórica planteada en si una obra pública genera una minusvalía, es decir, que se un predio haya perdido valor por las acciones urbanísticas de la administración, ¿el Estado también se debería hacer partícipe de estas minusvalías como de las plusvalías? Esto significa pagarle al propietario por parte de la pérdida de valor de su inmueble en virtud de que fue una acción del Estado quien la provocó. Para el caso específico de la participación en plusvalía y sus hechos generadores, podría pensarse ejemplos como que el cambio de uso del suelo disminuya la exclusividad de una zona, así como un aumento de la edificabilidad de los predios de una zona, finalmente y tal y como se planteó en la contribución en valorización, existen obras que tienen por efecto secundario la pérdida de valor de ciertos inmuebles en su área de influencia.

LEY DE METROS

Retomando que el objeto de este trabajo es analizar las presentes y posibles fuentes de financiación de los sistemas de transporte masivo de pasajeros, se presenta distinta a la contribución en valorización y la participación en plusvalía, la fuente de financiación que resulta en principio lógica, el uso del capital corriente de las entidades territoriales junto con el aporte en financiación por parte de la Nación.

Para que el Estado obre como garante de los créditos externos que suscriben las entidades territoriales, y para regular la financiación que le corresponde al Estado en este tipo de proyectos se han expedido dos leyes: la Ley 86 de 1989 y la Ley 310 de 1996 respectivamente.

3.1 NORMATIVA

3.1.1 Ley 86 de 1989

El Metro de Medellín al ser el primero en Colombia, la ciudad y el país eran absolutamente novatos en el proyecto más innovador de la década (quizás más tiempo) y también el más costoso, en su transcurrir este sufrió una grave crisis en cuanto a su financiación y construcción lo que a la postre provocó la suspensión de las obras y una gran conmoción social sobre si el Metro significaría un gigante elefante blanco o no, y todo mientras la ciudad parecía un campo de batalla al tener un megaproyecto a medias a lo largo de la ciudad.

Bajo este contexto se expidió la Ley 86 de 1989, se lee en su motivación *“Por la cual se dictan normas sobre sistemas de servicio público urbano de transporte masivo de pasajeros y se proveen recursos para su financiamiento”*, lo que denota de entrada, al recordar la fecha de inicio de obras del Metro de Medellín, el contexto de absoluta incertidumbre jurídica y presupuestal en el cual estaba siendo construido el sistema de transporte masivo de Medellín, dado que es después del inicio de obras que se fijan normas relativas al transporte masivo de pasajeros y sistemas de financiación específicos que soportaran el mismo.

En este sentido la Ley 86 de 1989 llegó al Metro de Medellín como un apoyo para que este no quedara en la ciudad como una gigantesca obra inconclusa, apoyo que en ultimas no se veía reflejado en una cofinanciación del sistema sino en solo una garantía de los créditos externos que ya se habían pactado.

La ley consta de únicamente 5 capítulos, resultando una ley relativamente corta cuyo análisis se presenta aparentemente sencillo:

Después de que el texto normativo iniciara enunciando unos principios generales, se procede inmediatamente a la problemática de fondo: la financiación de los

sistemas, confirmando nuevamente el objeto y necesidad de esta ley en su momento. De este capítulo se destaca el artículo 5 en que se crean mecanismos de financiación que subsisten hasta hoy como el del numeral b que da origen a la sobretasa sobre el combustible.

De nuevo, bien sea por la necesidad del momento o porque el Metro de Medellín era el único proyecto de su clase, la ley prosigue su texto con normativa específica para el transporte masivo del Valle de Aburrá, en esta no solo fija valores y condiciones fijas para la continuación de la construcción del sistema masivo sino que también abre la puerta al cobro de una valorización de gran escala que incluía a todos los municipios beneficiados con la obra, valorización que en últimas nunca se concretó.

Finaliza entonces la ley fijando disposiciones para las autorizaciones de endeudamiento externo de la Nación y otras disposiciones, lo cual resulta peculiarmente importante recordando que el tranvía de Ayacucho fue financiado mediante un préstamo con el gobierno francés, en este final del texto normativo se denota que a pesar de que los sistemas de transporte masivo son proyectos locales se abren cuentas en la Tesorería General de la Nación lo cual se entiende a partir del aporte del gobierno central en estos proyectos.

Por último, salta a la vista de la mencionada ley que su artículo 14 se encuentra modificado por la ley 1743 de 2015 que resulta ser el plan de desarrollo 2014-2018. Más allá de la disposición que preceptúa esta ley, su interacción deja la sensación de volatilidad de esta ley a los cambios políticos del momento, esto es que cada gobierno de turno tendría la posibilidad de modificar la ley de metros lo cual dificulta aún más su precaria utilización.

3.1.2 Ley 310 de 1996

Apenas 7 años después de la expedición de la Ley 86 de 1986 y con el cambio de gobierno de Virgilio Barco a Ernesto Samper, ve la luz la Ley 310 de 1996 por medio de la cual se modifica esta primera.

Dentro de los motivos que se dieron en el Congreso para la expedición de esta ley se evidencia que el objeto no era solo dar una vía para la construcción del Metro de Bogotá (y de paso dar ese mismo camino para Cali, Barranquilla y Bucaramanga) sino definir un verdadero apoyo estatal al entonces proyecto de transporte masivo del Valle de Aburrá, dado que hasta el momento la Nación solo había garantizado los créditos pero no había aportado recursos para el mismo y, de esta manera, evitar también el cobro de valorización.

Desde el artículo segundo de esta ley se identifica su disposición y propósito con mayor impacto: fijar el porcentaje en que la Nación y sus entidades descentralizadas por servicios participan o cofinancian los sistemas de transporte masivo.

Según el artículo segundo, el gobierno central participa como mínimo con el 40% y máximo con el 70% de los recursos en los proyectos de sistemas de transporte público urbano de transporte de pasajeros, dicho aporte puede ser bien en capital, dinero o especie, aportes dentro de los cuales podrían estar según el artículo 6 los corredores férreos de ferrovías.

Obviamente para que se materialice este aporte de la Nación el mismo artículo segundo fija diversas condiciones las cuales se encuentran bastante justificadas y lógicas, dentro de estas condiciones se encuentran por ejemplo que “... *el proyecto respectivo tenga concepto previo del Conpes mediante un estudio de factibilidad y rentabilidad, técnico-económico, socio-ambiental y físico-espacial, que defina*

claramente tanto la estrategia como el Sistema Integral de Transporte Masivo propuesto, así como el cronograma y los organismos de ejecución”, y la coherencia entre el proyecto y el modelo de desarrollo urbano.

El requisito que si salta a la vista es el hoy vigente numeral 4 que obliga a que “... *el proyecto propuesto esté debidamente registrado en el Banco de Proyectos de Inversión Nacional y cumpla los requisitos establecidos por el Decreto 841 de 1990 y demás disposiciones vigentes sobre la materia*”. No resulta absolutamente descabellado este requisito pero si denota el absoluto centralismo que existe en la política pública colombiana.

Con la experiencia de la anterior Ley 86 de 1989 y su necesidad de crear diversos mecanismos de financiación a los ya establecidos por la mencionada norma, el artículo cuarto de esta nueva Ley 310 de 1996 establece otros 3 mecanismos adicionales a los ya existentes de la sobretasa de combustibles y las rentas propias de las entidades territoriales.

Nuevamente, como el metro de Medellín es el único en su especie en Colombia, esta ley al igual que su predecesora tiene disposiciones específicas para el sistema de transporte masivo del valle de aburra, disposiciones que además fueron reglamentadas posteriormente por el Decreto 1365 de 1998.

3.1.3 Reglamentación

Tanto la Ley 86 de 1989 como la Ley 310 de 1996 que la modificó recibieron su respectiva reglamentación vía Decreto, pero solo parcialmente y con coincidencias en una misma materia: la sobretasa de la gasolina, por lo que no soporta mayor análisis la materia. Dichas reglamentaciones se encuentran en los Decretos 45 de 1990 y 2923 de 1991 para la Ley 86 de 1989, mientras que el correspondiente para la Ley 310 de 1996 es el Decreto 1365 de 1998.

3.1.4 Otras disposiciones

El sector transporte por su importancia para el país en su desarrollo y calidad de vida de los habitantes, ha sido ampliamente regulado mediante leyes y decretos; para el caso específico de este trabajo, a pesar de que muchas normas no se predicen exclusivamente a sistemas de transporte masivo de pasajeros sino al transporte vehicular terrestre por ejemplo, muchas de estas normas cobran importancia en la medida en que en ellas en múltiples ocasiones se destaca la importancia de la inserción y armonía de los medios de transporte con el entorno, elemento esencial para los próximos acápite enfocados en las operaciones urbanas y los sistemas de transporte masivo, algunas de estas normas son:

El Decreto 3109 de 1997 y el Decreto 1008 de 2015 que regulan la misma materia: “el servicio público masivo de pasajeros” tienen aportes similares, dentro de los cuales encontramos el hecho de que dentro de los sistemas de transporte se entiendan parte las plazoletas, las cuales como se puede observar en el metro de Medellín son altamente importantes no solo por la dinámica económica sino que allí también se da la venta de tiquetes del sistema así como eventos culturales de la denominada Cultura Metro; por otra parte estas disposiciones consideran tan importante el urbanismo y la dinámica social que una de las funciones de las autoridades de transporte es la inserción urbana de los sistemas de transporte, así como que dentro de los requisitos para la construcción de un nuevo sistema se encuentra el análisis de la zona de influencia con proyecciones en términos de inversión y retribución, panorama que se refleja por ejemplo en las dinámicas económicas en el corredor de Ayacucho luego de la construcción del tranvía. Finalmente estas normas tienen diversas disposiciones relativas a la financiación por parte de la Nación pero no muy trascendentes y más en pro de establecer los requisitos y procedimientos para beneficiarse de los recursos nacionales.

En igual sentido se había pronunciado la Ley 336 de 1996 en su artículo 27 que considera como *“servicio conexo al de transporte público los que se prestan en las Terminales, Puertos Secos, Aeropuertos, Puertos o Nodos y Estaciones, según el modo de transporte correspondiente”*. Ley que además estableció en su artículo 85 los aspectos a evaluar por el Ministerio de Transporte de Transporte y la Dirección Nacional de Planeación antes de que la Nación cofinancie un proyecto, finalmente en su artículo 86 fija también que el Ministerio de Transporte elabore el Banco de Proyectos que a la postre es el que es mencionado en la ley de metros, así como fijar al mencionado Ministerio como autoridad de los sistemas de transporte masivo de pasajeros.

Finalmente la Ley 1682 de 2013 que se presenta como la norma más actualizada en cuanto a la regulación de proyectos de infraestructura de transportes, siguió la línea de sus predecesoras y, al enlistar los elementos que conforman el sistema de transporte, incluye en su numeral 10 *“La infraestructura urbana que soporta sistemas de transporte público, sistemas integrados de transporte masivo, sistemas estratégicos de transporte público y sistemas integrados de transporte público; el espacio público que lo conforman andenes, separadores, zonas verdes, áreas de control ambiental, áreas de parqueo ocasional, así como ciclorrutas, paraderos, terminales, estaciones y plataformas tecnológicas.”*, esto significa una visión integral de los sistemas entendiendo que no es solo un corredor férreo sino todos los impactos que tiene en su entorno.

De igual manera y siguiendo lo dispuesto por la Ley 336 de 1996 establece como servicios conexos al transporte *“todos los servicios y/o actividades que se desarrollan o prestan en la infraestructura de transporte y complementan el transporte, de acuerdo con las competencias de las autoridades previstas para cada modo. Dichos servicios permiten una operación modal o multimodal, atendiendo*

también las actividades propias del transporte en condiciones de regularidad y de eventualidades”.

3.2 JURISPRUDENCIA.

3.2.1 Corte Constitucional

Siendo el ente encargado de la evaluación del ordenamiento jurídico a la luz de la Constitución Política de 1991, en reiteradas ocasiones esta corporación se ha visto en la tarea de evaluar la constitucionalidad de las dos leyes denominadas como “de metros”, principalmente analizando si estas van en desmedro de la autonomía de las entidades territoriales, algunas de estas sentencias son:

3.2.1.1 Sentencia C-517 de 1992

Al ser la primera sentencia que analizaba la materia, esta sentencia se dedicó a hacer un detallado análisis de la autonomía de las entidades territoriales, el Estado descentralizado y unitario proclamado en la carta política y las relaciones entre el gobierno central y las instancias departamentales y municipales específicamente en la prestación de servicios públicos, para en definitiva declarar exequibles las disposiciones de la Ley 86 de 1989 al afirmar que estas restringen la autonomía de la Nación y no de las entidades territoriales, en razón a que condiciona el otorgamiento de garantías en contrataciones o créditos externos pero las entidades territoriales conservan intacta su autonomía de desarrollar o no proyectos y hacer uso de estas garantías o no.

No obstante esta sentencia si representó un golpe para la contribución en valorización para el sistema de transporte masivo del valle de Aburra que iba a ser adelantado por la Oficina de Valorización Departamental de Antioquia, el cual es evidentemente un organismo de orden departamental, no obstante para ese momento el Municipio de Envigado no se encontraba en el área metropolitana y

contaba con su propia oficina dispuesta al cobro de valorización, bajo estos preceptos la Corte Constitucional declaró que la ley desconocía “*la autonomía (art. 1º y 287), la subsidiariedad de los niveles superiores de gobierno (art. 288), el carácter del municipio de entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado (art. 311) y el principio de eficacia de la gestión pública (art. 209).*” Por lo que entonces la expresión “departamental de Antioquia” del parágrafo 1º del artículo 8º fue declarada inexecutable.

3.2.1.2 Sentencia C-004 de 1993

Pasando de nuevo por los temas de autonomía territorial –especialmente autonomía fiscal- llama la atención en esta sentencia el acápite específico que trata sobre el cobro de valorización en diversos municipios del Valle de Aburrá por concepto de la construcción del metro. La norma dispuesta en la Ley 86 de 1989, demandada y resuelta como executable en esta sentencia, recibió la justificación de que en efecto era una contribución que no estaba siendo impuesta localmente sino mediante el poder central a través de una ley, no obstante esta tenía por objeto aumentar la capacidad de pago de la entidad contratante del crédito externo y de esta manera asegurar el cumplimiento del pago y evitar que se hiciera exigible la garantía de la nación.

En síntesis, al la Nación dar su garantía el proyecto a pesar de ser de impacto local se convierte de interés nacional y esto justifica la intromisión del gobierno central, y finalmente la figura se justifica en los principios constitucionales (tanto de la Constitución de 1886 como la de 1991) de planeación nacional como el de manejo de la deuda dispuesto en el artículo 364 de la actual Carta Magna.

Por último no sobra decir que esta sentencia fue rectificada posteriormente como cosa juzgada en la sentencia de constitucionalidad C-170 de 1993 de la misma Corte Constitucional.

3.2.1.3 Sentencia C-539 de 1995

Aunque en sentencias de constitucionalidad anteriores ya se había analizado casi íntegramente la Ley 86 de 1989, esta sentencia tuvo la tarea de evaluar la constitucionalidad de su artículo 1 y 13, resultando en este último su gran aporte para el entendimiento jurídico de la norma.

Al abordar el artículo 13 de la mencionada norma la Corte fue dramáticamente clara en el alcance final de la norma y su objeto, la corporación afirmó que este cuerpo normativo de ninguna manera había consagrado la obligación de la Nación de financiar los sistemas de transporte masivo de pasajeros, sino que esta compromete a la Nación es a *“contratar u otorgar garantía a los créditos externos obtenidos por entidades que desarrollen dichos sistemas, cuando estas hayan pignorado a su favor rentas en cuantía suficiente que cubran el pago de por lo menos el 80% del servicio de la deuda total del proyecto.”*, además de posibilitar mecanismos de financiación pero por parte de los municipios justamente para alcanzar el umbral desde el cual la Nación podría otorgar su garantía. Todo esto debido a que el demandante afirmó en su momento que la ley violaba el acceso de las rentas nacionales de las entidades territoriales.

3.2.2. Consejo de Estado

Como bien se sabe, el Consejo de Estado tiene una doble función, tanto jurisdiccional como consultiva, en virtud de esta segunda a esta corporación se le solicitó por parte del Ministerio y Hacienda y Crédito Público dar su concepto acerca de si frente al sistema de transporte masivo del Valle de Aburra le era aplicable el artículo 2º de la ley 310 de 1996 (que fija los montos en que la nación co-financia los sistemas de transporte público de pasajeros); solicitud que provocó entonces el

concepto de radicado 1394 del 9 de mayo de 2002 con Consejero Ponente Cesar Hoyos Salazar.

La corporación inicia su concepto haciendo un recuento del trámite legislativo de la norma en el cual se destacan los principales propósitos que se perseguían, entre ellos se denotaba que el proyecto del Metro de Medellín no había recibido respaldo financiero de la Nación aparte de dar su garantía para el crédito que se había adquirido, de manera que se buscaba inyectarle capital a la vez que se denotaba el marco para lograr la construcción del metro de Bogotá y otras ciudades capitales como Cali Barranquilla y Bucaramanga, inyección de capital con la cual también se evitaría el cobro de valorización o por lo menos para las propiedades dedicadas a la vivienda (si se cobraría a predios con otros usos); luego de este recuento y contrastando con el texto definitivo de la norma, se definió el concepto del Consejo de Estado en que para el caso del Metro de Medellín no se debía aplicar el artículo 2º de la ley 310 de 1996 (que obliga a la Nación a cofinanciar los proyectos) dado que este proyecto ya tenía una norma específica localizada en el artículo 5º de la mencionada ley, y que de aplicar ambos artículos la nación terminaría aportando entre el 80% y 100% del valor del proyecto lo cual violaba el principio de igualdad con respecto al resto de Municipios que solo podrían aspirar a verse beneficiados del artículo 2º, es decir a aportes entre el 40% y 70% de los proyectos de transporte masivo de pasajeros.

3.3. PANORAMA ACTUAL

Desde un punto de vista jurídico e histórico pareciese que la construcción de los sistemas de transporte masivo de pasajeros más que un trabajo en conjunto de las entidades territoriales y el gobierno central, ha sido un esfuerzo principalmente del primero con algunas ayudas eventuales de este segundo.

Basta con realizar una línea de tiempo para observar que el inicio del proyecto del Metro de Medellín es anterior a la Ley 86 de 1989 que apenas hace la tarea de intentar que la Nación sea garante del crédito que habían ya adquirido las entidades territoriales, y 7 años después de la esta regulación del gobierno central como garante es que mediante la Ley 310 de 1996 se lanza el salvavidas para cofinanciar el sistema de transporte masivo del Valle de Aburrá.

Pasados entonces casi 30 años desde la primera disposición normativa sobre sistemas de transporte masivo de pasajeros, no resulta difícil afirmar que sí la Nación ha dado aportes monetarios en diversos proyectos de transporte para el Valle de Aburrá y diferentes zonas del país, pero este aporte es absolutamente distante a lo que indica nuestra normativa actual a lo que debería ser o más aún que muchos proyectos se encuentran estancados por la falta de este aporte obligatorio del gobierno central.

En últimas el centralismo de la política colombiana, y la falta de presupuesto para este tipo de proyectos ha conllevado que los municipios al adelantar proyectos de transporte masivo, obviamente soliciten recursos de la Nación pero se acepta lo que la Nación pueda aportar sin importar si esto se ajusta a la norma o no, priman la realidad fiscal de la Nación sobre las disposiciones normativas, o bien además de buscar recursos con el gobierno central colombiano busquen financiación fuera del país.

Para ilustrar esta situación, en todo el sistema de transporte de la ciudad de Medellín y el Valle de Aburrá, no se niega que la Nación ha realizado multimillonarios aportes, pero en un sistema compuesto de Metro, Tranvía, cables, Encicla y Metroplús, quizás solo en este último es que la Nación ha aportado oportunamente en los porcentajes establecidos en la Ley, lo cual se extrae del Documento Conpes 3394 del año 2005.

De manera que el panorama actual se presenta a sí mismo como un entramado de requisitos para acceder a los recursos, de regulaciones excesivamente centralistas –lo cual no es necesariamente negativo-. No obstante no existe un gran entramado jurídico para el incentivo de la Nación para proponer, impulsar y cofinanciar la construcción de nuevos sistemas de transporte, dejando entonces el asunto en las manos de la voluntad política o de la pujanza y esfuerzo de las entidades territoriales en dar los difíciles primeros pasos para los tan necesitados sistemas de transporte masivo de pasajeros.

EL METRO DE MEDELLIN COMO OPERADOR URBANO Y LA GENERACION DE INGRESOS NO TARIFARIOS

4.1 CONTEXTO

No cabe duda de que el proyecto de movilidad más importante de toda la historia de la ciudad de Medellín fue la construcción del metro, no obstante en ocasiones se pasa por alto que el sistema de transporte masivo, en todas las modalidades existentes, ha sido también un gran influenciador urbano de la ciudad, quizás el segundo más importante después de la canalización del Río Medellín.

La construcción del metro implicó no solo un gran esfuerzo social, sino grandes cambios de movilidad y urbanismo en la ciudad, se reconfirmó al Río Medellín como principal eje vial, se realizó la construcción de diversas plazoletas como la de la estación Poblado, se modificó drásticamente algunas como la del Parque Berrio y que más cambio urbanístico que un viaducto que cruza el centro de la ciudad y gran parte del Área Metropolitana. La diversidad económica alrededor del eje vial comprueba esta teoría, numerosos parqueaderos vehiculares rodean la línea férrea, centros comerciales tienen acceso directo a las estaciones, etc.

No obstante gran parte del impacto urbano que tiene el sistema de transporte masivo de Medellín se ha dado con sus respectivas innovaciones. En los casos de los metrocables, metroplús y recientemente con el tranvía de Ayacucho, resulta importantísimo para la obra la manera en que se cambia sustancialmente la zona por la cual atraviesa el corredor de transporte.

No cabe duda del impacto social que han tenido obras como el metrocable de Santo Domingo, integrando las comunas 1. Popular y 2. Santa Cruz (sobretudo la comuna 1 Popular), pero para el objeto de análisis de este trabajo el caso más interesante de como la construcción de un corredor vial valoriza una zona se debe observar el tranvía de Ayacucho que beneficia a las comunas 8. Villa Hermosa, 9. Buenos Aires y 10. Candelaria.

Al igual que ocurrió con los metrocables de la ciudad, este sistema de transporte también integró a nueva población al sistema de transporte masivo, pero el principal impacto visible es no solo el urbanismo nuevo de la zona sino como esta misma se ha transformado en múltiples aspectos socioeconómicos, es cierto que desde antes de la construcción del tranvía, la vía Ayacucho ya era un corredor comercial, pero desde su construcción este corredor se ha visto altamente potencializado, no solo han llegado nuevas inversiones sino que se ha convertido también en un corredor turístico. En conclusión la llegada del tranvía ha valorizado el sector.

Especialmente en el caso de la ciudad de Medellín está comprobado que estos sistemas de transporte masivo son esenciales no solo para la mejoría de la movilidad, sino también para consolidar el modelo de ciudad planteado (densificar en vez de expandir la mancha urbana), mejorar la calidad del aire e inclusive propender por la inclusión e igualdad social, por estas razones que es la expansión del sistema es una necesidad presente y futura pero una necesidad que por su construcción y operación es altamente costosa y para la cual los recursos del Estado

y el recaudo mediante tarifas son insuficientes, por lo que el reto es movilizar nuevos recursos que permitan operar lo existente y generar infraestructuras nuevas.

4.2 CONCEPTO

Basándonos en que para la consecución de los objetivos trazados en un Plan de Ordenamiento Territorial se requiere una gran gestión administrativa comprendiendo tanto una gestión urbana e inmobiliaria como una gestión social, se entiende que en los macroproyectos de ciudad se es necesario acudir a operadores urbanos, siendo estos entonces las entidades encargadas de realizar y coordinar estas gestiones.

Para el correcto y amplio entendimiento de las funciones de un operador urbano y especialmente para la ciudad de Medellín nos debemos remitir al 0893 de 2017, adoptando una gran definición en sus considerandos es prudente remitirnos a este:

“... cada macroproyecto o subzona de este, podrá establecer su operador urbano, que será un ente de carácter público del orden municipal o una sociedad de economía mixta con personería jurídica, autonomía administrativa y financiera encargada de liderar la transformación del Área de Intervención Estratégica respectiva. Para ello, además de tener funciones propias de banco inmobiliario, este podrá recaudar, administrar y direccionar los recursos provenientes de las obligaciones urbanísticas, la venta de derechos de construcción y demás instrumentos de financiación, siempre que tales funciones sean compatibles con los respectivos actos de creación y estatutos. Igualmente, podrá operar, constituir o participar en la creación de entidades gestoras de Derecho Público o Privado que gestionarán y ejecutarán las operaciones urbanas a escala de las unidades de gestión o actuación urbanística.”

Así mismo al hablar de las funciones de un operador urbano preceptúa:

“Este ente tendrá a su cargo, en primer lugar, la Gestión Urbana e Inmobiliaria, orientada a la implementación de políticas públicas de Renovación Urbana consignadas en la ley, en el Plan de Ordenamiento Territorial y en el Plan de Desarrollo vigente, y las decisiones tomadas en el Instrumento de planificación, la actuación urbanística u operación urbana respectiva, promoviendo la vinculación de entidades gestoras, inversionistas, promotores inmobiliarios, propietarios del suelo y demás agentes privados que pueden concurrir en la ejecución de los proyectos. En segundo lugar, la Gestión Social, dirigida a implementar y desarrollar la estrategia que permita conciliar los diversos intereses y mitigar los impactos que se producen con las intervenciones urbanas, bajo la política y las estrategias de protección a moradores, actividades económicas y aplicar los lineamientos de participación en el proyecto inmobiliario.”

Con la certeza de que la construcción de sistemas de transporte masivo (en la mayoría de casos) se genera un mayor valor inmobiliario, económico y social sobre las zonas donde transita, mayor valor que en el mejor de los casos el Estado recibe en una porción mediante la participación en plusvalía, y aun siendo más optimistas ese valor recaudado se vuelve a invertir en sistemas de transporte masivo de pasajeros.

Ante esto se propone entonces que, mediante la ya dada ampliación del objeto social del Metro de Medellín, este pueda obrar como un operador urbano, esto con el interés de que también actúe en el negocio inmobiliario, esto es, la compraventa de inmuebles, así como el arriendo de oficinas y vivienda e igualmente en la participación en distintos aprovechamientos comerciales, aprovechamientos como por ejemplo la administración de decenas de parqueaderos que se encuentran a lo largo de los corredores del sistema de transporte, así como de locales comerciales en las mismas zonas.

4.3 VENTAJAS

1. Sin negar la utilidad de mecanismos como la participación en plusvalía y la compenetración que podría tener con esta propuesta, el hecho de que la empresa Metro tenga una oferta inmobiliaria implicaría que esta se registraría bajo las normas y preceptos de este campo, lo cual implica directamente que el Metro de Medellín ganaría el 100% de la plusvalía que se genere en los predios en que opere, en otras palabras, si la Empresa Metro tiene negocios inmobiliarios que se ven beneficiados por los corredores de este mismo sistema, cada valor adicional que se consigue en estos predios entra 100% a las arcas de la entidad.
2. Este sería un mecanismo que de ninguna manera cargaría con la problemática de la impopularidad de la sociedad, esto porque en ningún caso la población civil en general debe realizar un desembolso económico a la empresa Metro. El Metro de Medellín operaría como un actor más en el negocio inmobiliario, en el cual ya tiene de hecho cierta experiencia teniendo en cuenta que hoy en día administra distintos locales alrededor y hasta adentro de las estaciones del sistema de transporte, inclusive en la actualidad ya se le denomina a un ala de la empresa como Inmobiliaria Metro, así como se ha ganado experiencia con el parqueadero (vehicular) de integración ubicado en la estación Ayurá.
3. Sería un mecanismo de financiación absolutamente independiente de la administración municipal o nacional, evidentemente como una empresa estatal requeriría de la observación de los organismos de control, pero como se vio anteriormente, diferentes mecanismos de financiación sufren de una alta volatilidad según al momento político que se atraviese y la voluntad del gobernante de turno, en caso de materializarse la propuesta del Metro de Medellín como un operador urbano este gozaría de gran independencia en las decisiones a tomar en esta actividad.

4. Como se dijo, la propuesta excede el único aspecto de maximizar la inmobiliaria metro, sino que se exploren nuevos campos como el de locales comerciales y locales comerciales y de oficinas, al analizar detenidamente estas circunstancias, se evidencia que la creación de nuevos tramos del sistema masivo genera grandes oportunidades que exceden la generación de plusvalías sino la generación de grandes oportunidades de negocio, oportunidades que hoy en día no son percibidas ni aprovechadas por el metro, y así mismo, no resulta difícil proyectar que con la intervención de la empresa metro en el mercado inmobiliario y comercial de estos sectores, esto atraerá así mismo nuevas inversiones generando un efecto de bola de nieve, cumpliendo además entonces el objetivo social de la empresa metro.

5. Es prácticamente una inversión segura, como se sabe en el ámbito comercial, el negocio inmobiliario es de los altamente estables y con rentas fijas y esperables; pasando a términos a mayor escala no resulta difícil afirmar que los beneficios que trae la construcción de obras públicas de alto impacto son mayores que los costos de la obra pública en sí –sobre todo en zonas con mayor necesidad de estos servicios públicos-¹⁹, esto es, al construir una obra de alto impacto en una comunidad (sobre todo necesitada de este servicio), se generan unas plusvalías en sus predios, estas plusvalías, de las que se propone el Estado y en caso de ser posible la Empresa Metro se hagan partícipes, más las nuevas oportunidades comerciales que se generan, tienen un valor monetario superior al costo de construcción de la mencionada obra pública.

¹⁹ SMOLKA O. Martin. Implementación de la recuperación de plusvalías en América Latina. Políticas e instrumentos para el desarrollo urbano. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Lincoln Institute of Land Policy. 2013. 76p

4.4 PANORAMA ACTUAL

Sería demasiado optimista considerar que un próximo proyecto de expansión del sistema de transporte masivo del Valle de Aburra se diera con la obtención de ingresos no tarifarios, no obstante si es realista considerar un aporte de estos o que el Metro de Medellín empiece a aportar a las arcas de la ciudad como lo hace EPM, o por qué no que estas influyan en el precio de los tiquetes tal y como sucede en otros sistemas en el mundo, recordando además que los cuerpos normativos del servicio de transporte prohíben que se utilicen los recursos de la Nación para regulaciones tarifarias, esto es, que los sistemas deben ser autosuficientes.

El potencial factico existe, nuestra ciudad hoy en día se encuentra con grandes retos en términos de ordenamiento territorial, se cuentan con grandes macroproyectos pendientes y un modelo de ciudad compacto a aplicar, toda la gestión urbanística que implica multimillonarias sumas se encuentra huérfana de un operador urbano claro y seguro, y con las experiencias positivas de la revitalización económica y social de los corredores por donde pasa el sistema masivo de pasajeros, la Empresa Metro se perfila como una entidad confiable por el público y capaz para aportar en estas operaciones urbanísticas. Ahora, dejando un poco de lado las operaciones urbanas, teniendo en cuenta que el sistema de transporte es utilizado por miles de personas diarias, cruza el área metropolitana y cuenta con numerosos espacios como plazoletas y bajos de viaductos y estaciones sin utilizar y hoy en día tiene gran experiencia, aún tiene grandes oportunidades comerciales en términos publicitarios, activaciones de marca en plazoletas y espacios públicos y asesorías.

De igual manera el panorama jurídico resulta prometedor, como bien se sabe la Empresa Metro dentro de sus deberes para un correcto funcionamiento fijó ante la Cámara y Comercio de la ciudad de Medellín un objeto social dentro del cual se despliega su actividad económica, dentro del correspondiente certificado de

existencia y representación de la mencionada empresa se puede hallar en su objeto social:

1. *“La planeación, construcción, operación, recaudo y administración de servicios de transporte público de pasajeros”, y dentro de esta actividad también “Ofrecer y vender servicios de asesoría, consultoría, asistencia técnica, capacitación, mercadeo de bienes, servicios técnicos de operación, control, recaudo y mantenimiento, relacionados con los diferentes modos y sistemas de transporte.”*
2. *“La ejecución de operaciones urbanas y desarrollos inmobiliarios, orientados al desarrollo del sistema de transporte masivo”, siempre y cuando la autoridad correspondiente otorgue su autorización (La Nación o entidades territoriales correspondientes) dentro de esta ejecución, resaltan para el presente trabajo, el metro de Medellín podrá “Gestionar a través de la gerencia ingresos con recurso provenientes de cargas urbanísticas, participación en plusvalía explotación comercial de sus bienes muebles o inmuebles y en general de la venta de sus bienes, servicios y derechos”, “Dentro de las áreas de influencia de la línea metro y sus modos complementarios, formular y elaborar instrumentos de planeación incluidas unidades de actuación urbanística, y coordinar y ejecutar los procesos necesarios para su formalización e implementación, así como generación y mejoramiento de espacios públicos.” y “Actuar como banco inmobiliario o de tierras” entre otras.*
3. *“La explotación comercial de todos los negocios asociados con el transporte público de pasajeros y espacios publicitarios” dentro de los cuales se enlistan a) “Los negocios asociados con el transporte público de pasajeros y los demás que la Empresa logre identificar”; b) “La capacidad técnica y tecnológica del talento humano, infraestructura física y equipos disponibles.”;*

c) *“Participar, promover y comercializar, a cualquier título, desarrollos tecnológicos y publicitarios.”*; d) *“Promover y comercializar la imagen de la Empresa, de los sistemas de transporte que opere y mantenga, de los bienes, productos y servicios que desarrolle y de los negocios asociados”*; e) *“Importar y exportar equipos, servicios y repuestos para los diferentes modos, sistemas de transporte y los demás negocios de la Empresa, en el desarrollo de su objeto social. Lo mismo que arrendarlos y prestar servicios de operación de los mismos”*.

4. *“La explotación comercial del sistema de Recaudo Centralizado y sus medios de pago.”*

Al observar las actividades económicas a las cuales está autorizado el Metro de Medellín, se encuentra con gratitud que además del obvio servicio de transporte y el recaudo que este provoca, la empresa de sistema de transporte tiene un alto panorama en otras actividades económicas, alguna que viene realizando como la publicidad y el servicio de asesoría, pero resalta el mercado aun inexplorado de entender al Metro como un operador urbano, finalidad para la cual inclusive con las autorizaciones correspondientes se podría hacer uso de figuras como la contribución en valorización y hasta la enajenación forzosa.

Como se observa en la actualidad, el sistema de transporte masivo de pasajeros del Valle de Aburrá ya ha incursionado en otros mercados, no obstante estas incursiones a la fecha, aunque valientes y bien orquestadas aún no han contado con la contundencia para considerarlas una verdadera fuente firme de ingreso, o por lo menos comparada con otros sistemas en el mundo. El mismo Metro informa a la comunidad que el negocio de transporte de pasajeros representa el 95% del ingreso total, mientras que el resto de ingresos no tarifarios sumados entre si apenas ascienden hasta el 5%. En estos mismos informes se identifican 4 negocios

no tarifarios siendo estos las consultorías, publicidad, inmobiliaria y un parqueadero de integración en la estación Ayurá.

Los servicios de consultoría, luego de 30 años de la cultura metro y 23 años de la puesta en funcionamiento del sistema, se dividen en diversas ramas, dentro de los servicios ofertados se identifican en a) sensibilización y socialización de nuevos proyectos de movilidad; b) gestión social, cultura ciudadana y servicio al cliente, sobretodo soportados en la experiencia de la cultura metro; c) operación y mantenimiento de cables aéreos, sistemas férreos y buses, dentro del cual es importante recalcar que la ciudad de Medellín fue pionera en el uso de cables aéreos urbanos como medio de transporte masivo; d) estudios técnicos y gerenciamiento de proyectos de transporte de pasajeros; e) direccionamiento estratégico y comunicacional; f) seguridad y operación de estaciones e infraestructura. A la fecha se han logrado otorgar estos servicios en otros sistemas de transporte del país como el de la ciudad de Bogotá, Soacha, Manizales y Floridablanca e internacionales en Perú, Panamá, Puerto Rico y Brasil.

A su turno el servicio de publicidad, utilizado desde la puesta en funcionamiento del sistema se identifica como el aprovechamiento de los espacios que hay en cabinas, buses, estaciones y tranvía, resulta curioso que el mismo Metro al ofrecer estos espacios especifica que el público objetivo son las personas de estratos 1, 2 y 3, a pesar de que son el 91% de los pasajeros comercialmente no debería existir esta desventaja estratégica en el ofrecimiento. Un medio no muy utilizado por otros sistemas en el mundo es la revista –llamada periódico Nuestro Metro en Medellín- donde además de cumplir una función informativa también se ofrecen espacios de publicidad. Finalmente las múltiples plazoletas que como se vio normativamente hacen parte del sistema de transporte, son también un espacio donde no solo se encuentran pantallas propias para imágenes publicitarias también se da cabida a stands o eventos comerciales, existiendo entonces espacios para la innovación

como sería el caso también de incluir publicidad en las bicicletas públicas de Encicla (las bicicletas cuentan con espacio suficiente).

Pasando al no tan explorado o explotado negocio de la Inmobiliaria Metro, este comprende los locales comerciales que se encuentran en las plazoletas del sistema. Justamente dentro de las propuestas presentadas en este trabajo es que este mercado se extienda por lo menos a los corredores del sistema y no únicamente en las plazoletas, por ejemplo corredores altamente comerciales como la 30 del metroplus, Ayacucho con el tranvía y próximamente la avenida 80 con otro tranvía.

Finalmente el ultimo negocio en que incursionó la Empresa Metro es uno que justamente este creó una gran demanda pero nunca ofertó: el parqueadero en inmediaciones del sistema, sobretodo cerca de las estaciones. Para este mercado ya se tiene una primera experiencia con el parqueadero de la estación Ayurá, ubicado en una de las estaciones ubicadas más al sur del sistema en una de las zonas del área metropolitana donde más se concentra el parque vehicular, este parqueadero se presenta como un claro ejemplo de integración del sistema, además es un claro ejemplo de la viabilidad de asociaciones con la empresa privada dado que como era un negocio nuevo para el Metro en sus inicios operó bajo la ayuda de Corpaul, empresa dedicada a este servicio.

Para este punto concierne recalcar que dentro del plan estratégico del 2016 al 2020²⁰ del sistema de transporte masivo del Valle de Aburrá se identificó como uno de los objetivos financieros alcanzar la meta de que un 10% de los ingresos sean no tarifarios, a la par que en la perspectiva de “ciudadanos y territorio” se proyecta como objetivo el consolidar al Metro como operador urbano. Hecho que se

²⁰ Empresa de transporte masivo del Valle de Aburrá LTDA. Plan estratégico (2016-2020) – Plan Maestro Metro (2006-2030). Medellín, Colombia. Disponible en: <https://www.metrodemedellin.gov.co/Portals/1/pdf/quienes-somos/Estructura-Plan-Estrategico-2018.pdf?ver=2018-03-06-151750-500>

complementa con la meta anunciada por Tomás Elejalde, gerente del Metro, de alcanzar un 15% de ingresos no tarifarios para 2025 y progresivamente avanzar hasta un 20%).²¹

4.5 ENTREVISTA AL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE OPERACIONES URBANAS DEL METRO DE MEDELLIN

Para la ampliación de este tema se le consultó al profesor Juan Manuel Patiño Marin actual Director del Departamento de Operaciones Urbanas del Metro de Medellín sobre la materia²², de esta entrevista se extrae valiosa información que se sintetiza de la siguiente manera:

Para empezar el Departamento de Operaciones Urbanas del Metro de Medellín surge a partir de que la Empresa Metro históricamente había trabajado el tema de los negocios asociados al sistema muy limitadamente al aprovechamiento de la infraestructura (burbujas en plazoletas del metro) y la publicidad visual (en vagones y estaciones por ejemplo), pero nunca se había beneficiado de la generación de valor en el territorio generado por el mismo Metro, de manera que la creación de este departamento se hace pensando en mecanismos para la captura de ese valor adicional.

Esta captura de valor entonces se evidencia en varios frentes: en la gestión del suelo a través de los mecanismos dispuestos por la Ley 388 de 1997, al aprovechamiento de la infraestructuras (ampliando las actividades ya realizadas en

²¹ PULIDO PATRÓN, Laura. Metro de Medellín entraría a nuevos negocios [en línea]. En: El Colombiano. Medellín. Colombia. 22 de noviembre de 2017. Disponible en: <http://www.elcolombiano.com/negocios/empresas/metro-de-medellin-entraria-a-nuevos-negocios-EC7747402>

²² MARIN PATIÑO, Juan Manuel. Entrevista para la tesis. Entrevistador: Alejandro Naranjo Acosta. 4 de Octubre de 2018.

la actualidad) y finalmente la atracción de economías externas mediante la inversión entorno al sistema.

En síntesis este departamento se encarga de estructurar negocios y proyectos donde el sistema de transporte masivo pueda participar en captura de valor o en potencializar el suelo que tiene en el entorno.

Ahondando entonces en los frentes o líneas de negocios se presentan:

- El tradicional aprovechamiento de la infraestructura se enfoca en la renta que genera los locales comerciales en la infraestructura y espacios públicos (las “burbujas” comerciales de las plazoletas) y la publicidad en el sistema.
- Otra línea de negocio es el desarrollo de proyectos inmobiliarios en suelo no de las estaciones sino adyacente a estas donde el Metro participa bien sea en suelo propio o en conjunto con otros propietarios privados, en estos negocios se aprovecha principalmente la conexión al sistema (actualmente se cuenta con 30 iniciativas inmobiliarias), para ilustrar se presenta el caso del centro comercial Mayorca que cuenta con acceso directo a la estación La Estrella, conexión por la cual el metro recibió un beneficio económico por la construcción de este acceso (puente peatonal) aunque el mencionado centro comercial nunca ha desembolsado dinero a la empresa metro por la plusvalía que genera su cercanía a la estación.
- Adicionalmente se cuenta con el desarrollo de proyectos inmobiliarios encima de las infraestructuras, esto significa que las estaciones no tengan un único uso de transporte sino que sean grandes edificios con una actividad comercial y complementariedad de usos, este negocio se ha implementado tímidamente en la estación San Antonio principalmente y un poco en la estación Parque Berrio, como visión clave se presenta como ejemplo la gran

estación y la estación ubicada en el antiguo World Trade Center de Nueva York que son grandes infraestructuras (a pesar de la antigüedad de la primera) donde el mismo edificio cuenta con una multiplicidad de actividades comerciales y de servicios.

- Finalmente se presenta al Metro como operador urbano en donde se gestionan y movilizan recursos a partir de los instrumentos de gestión del suelo permitidos en la Ley 388 de 1997 y en el POT y así lograr financiación, esto implica entonces no solo gestionar y planificar los corredores en términos estrictamente de movilidad sino la planificación de todo el corredor en términos urbanísticos para poder captar entonces el valor agregado. Esta línea de negocio apenas está iniciando en donde la primera fase era constituirse como operador urbano y se tiene como primer proyecto el corredor de la 80 (y así mismo se tiene proyectado para los 19 corredores futuros del sistema). Para este punto se tiene como guía el metro de Londres y de Hong Kong donde el segundo obtiene el 60% de los ingresos del sistema en negocios asociados, es decir, no tarifarios en donde la gran mayoría de los negocios son inmobiliarios.

Además de la explicación de los distintos negocios en que se encuentra incursionando el sistema de transporte masivo del valle de Aburra, el profesor Juan Manuel Patiño dio claridad en distintos aspectos relacionados a los mismos de la siguiente manera:

Para la constitución del Metro como operador urbano en efecto fue necesaria una ampliación del objeto social del mismo y así mismo resulta clave para los nuevos ingresos que el Metro de Medellín sea una empresa industrial y comercial del Estado porque sin este elemento sería imposible que los Entes Territoriales delegaran en la empresa Metro potestad de hacer uso de los mecanismos propuestos en la Ley 388 de 1997.

Así mismo en el tema de la delegación de competencias, se hace la claridad de que la empresa de desarrollo urbano EDU en principio es el operador urbano del Municipio de Medellín y a quien la alcaldía ya había delegado las funciones, estas funciones no riñen con la nueva participación del Metro como operador urbano, dado que siendo el sistema de transporte un atractivo esencial en los predios circundantes de los corredores, resultaba más útil y eficiente que fuera la empresa Metro quien funcionara como operador específicamente en estos corredores.

Destacando que el asunto de los ingresos no tarifarios no es una idea exclusiva del sistema de transporte masivo del Valle de Aburrá (como se verá en el próximo acápite), el profesor Patiño destaca que para la entrada en estos nuevos negocios fue necesario un riguroso estudio de otros metros en el mundo, de diferentes asesorías y consultorías y de flujo de información principalmente en la asociación de metros de Latinoamérica y España (ALAMYS), inclusive el Metro cuenta con un área específica para el flujo de información de todo tipo con otros sistemas del mundo.

Finalmente se destaca que aunque es absolutamente necesario incursionar en nuevos mercados y negocios, el problema de estos para el financiamiento del sistema masivo radica en que muchos de estos mecanismos de recaudo son a largo plazo así sean recurrentes o de un solo recaudo, de manera que es altamente complicado contar con estos recursos sin saber cuál es su valor a moneda presente.

Igualmente se hace énfasis en la necesidad de innovar, por ejemplo en la publicidad fija esta se está viendo desplazada por la digital lo cual afecta el normal negocio que se presentaba en el sistema, positivamente se muestra que se avanza en que el nuevo sistema de recargas mediante el reciclaje de botellas PET es posible que se le vea una inyección de capital mediante publicidad.

4.6 OTROS SISTEMAS EN EL MUNDO

4.6.1 Santiago de Chile

Espejo importantísimo dado que de los próximos ejemplos presentados esta ciudad latinoamericana tiene las condiciones socioeconómicas más similares a la ciudad de Medellín.

Los negocios no tarifarios del metro de Santiago de Chile son un ejemplo a seguir dado que en el 2017 estos significaron el 21% del total de ingresos del sistema de transporte, además el mismo metro define entre los beneficios no solo el económico sino la generación de bienestar social, de comercio y de servicios que mejoran la experiencia de viaje²³.

En estos negocios no tarifarios se encuentran más de 300 locales comerciales, publicidad, arriendo de espacios para cajeros automáticos, arriendo de terrenos que son propiedad del metro, consultorías en el extranjero y finalmente uno innovador que aprovechando la red del metro y su cobertura, se instalaron antenas y demás equipos para la cobertura tanto dentro como fuera del sistema, así como fibra óptica a través de los ductos de la red y wifi para los usuarios del medio de transporte.

4.6.2 Madrid

El caso del metro de Madrid y sus formas de adquirir ingresos de forma no tarifaria si bien es innovadora puede ser polémica en cuanto a la pérdida cultural, siendo la plaza del sol el principal punto de encuentro de la capital española y estando bajo de esta la estación más importante del sistema, la empresa Vodafone adquirió los derechos publicitarios sobre este lugar y sobre toda la línea 2 del sistema, es decir

²³ Empresa de Transporte de Pasajeros Metro S.A. (Chile). Memoria Anual 2017. Santiago de Chile. 27 de marzo de 2017. 152p.

en vez de llamarse la estación sol y la línea 2 del metro pasaron a llamarse estación Vodafone y línea Vodafone, misma idea que consideró el Metro de Barcelona pero manteniendo el nombre inicial de las estaciones sumado al nombre comercial²⁴. Así mismo de este metro se destacan otros negocios como el realizado con el metro de Buenos Aires con la venta de 73 vagones.²⁵

4.6.3 Londres

El considerado uno de los más completos sistemas de transporte masivo de pasajeros del mundo también tiene un complejo sistema de ingresos de distintas fuentes además de la tarifaria, para el año 2017 estos ingresos no tarifarios alcanzaron la suma de 1.1 billones de libras esterlinas.²⁶

Dentro de estos negocios se encuentra como ancla el comercio inmobiliario²⁷ lo que incluye el desarrollo de proyectos en terrenos de propiedad del sistema, así como el arriendo en locales en las estaciones pero también en los alrededores.

En el aspecto de publicidad, tal como el metro de Madrid esta no se encuentra únicamente en buses, vagones, paradas, estaciones y hasta bicicletas (tal y como

²⁴ Barcelona añadirá marcas al nombre de estaciones del Metro como Madrid. [en línea]. En: Europa Press. Barcelona. España. 17 de diciembre de 2012. <https://www.europapress.es/catalunya/noticia-barcelona-anadira-marcas-nombre-estaciones-metro-madrid-20130913143650.html>

²⁵ GARCÍA, Beatriz. El 60% del coste del Metro de Madrid se paga vía impuestos. [en línea]. En Libre Mercado. 24 de abril de 2014 Disponible en: <https://www.libremercado.com/2014-04-24/el-60-del-coste-de-metro-de-madrid-se-paga-via-impuestos-1276516632/>

²⁶ Transport for London. How are we founded, TfL sources of funding 2018/19. [en línea]. Disponible en: <https://tfl.gov.uk/corporate/about-tfl/how-we-work/how-we-are-funded>

²⁷ SALAS MEZA, María Paz. Por qué Londres es un ejemplo mundial en transporte público. [en línea]. En El Definido. 12 de septiembre de 2014. Disponible en: https://www.eldefinido.cl/actualidad/mundo/2948/Por_que_Londres_es_un_ejemplo_mundial_en_transporte_publico/

podría serlo Encicla en Medellín) sino que también que toda una línea de cable aéreo es publicitada por Emirates, tomando el nombre de Emirates Air Line.

Por ultimo las estaciones también se han prestado para desarrollos comerciales como “click and collect”, un negocio de compras por internet y el producto comprado se recoge en diferentes puntos del sistema de transporte.

4.6.4 CoMET y NOVA

No sobra decir para este punto que estas nuevas tendencias de financiamiento en los sistemas de transporte masivo en el mundo, no solo parten de la investigación de oportunidades que hace cada ciudad y sistema, ni tampoco es exclusiva de los servicios de consultoría que se ofrecen entre si los sistemas de transporte del mundo, sino que toda esta transferencia de información y experiencia generalmente se da en el marco de las dos asociaciones principales de metros del mundo, CoMET (de grandes sistemas de transporte) y NOVA (de pequeños y medianos sistemas).

Estas experiencias se basan en el benchmarking que se define como un *“estructurado acercamiento para identificar acciones que conduzcan a un mejor rendimiento”*²⁸, experiencias que han resultado inclusive en múltiples publicaciones y guías para todo lo relacionado con sistemas de transporte, pasando desde el mantenimiento hasta los medios de financiamiento.

²⁸ ANDERSON RICHARD, Richard. Metro Benchmarking yield tangible benefits, European Rail Outlook. CoMET and Nova Metro Benchmarking Groups. Marzo 2006. 3p.

CONCLUSIONES

Del anterior análisis del presente trabajo, el recuento normativo de las figuras de la contribución en valorización, participación en plusvalía, el aporte real de la ley de metros y finalmente la propuesta de nuevas fuentes de financiamiento para el Metro de Medellín, se puede concluir lo siguiente:

VALORIZACION

1. La contribución en valorización es un método de financiación de obras que basado en el principio de igualdad y redistribución social, financia las obras total o parcialmente mediante el aporte de los propietarios o poseedores de los predios inmediatamente beneficiados.
2. En virtud de que esta importante figura se entiende como un motor para el desarrollo y ha sido altamente usada en el país, tiene un sustento constitucional (artículos 82, 317 y 338) del cual se derivan numerosas normas que la han regulado y perfeccionado a lo largo de los años, iniciando con la Ley 23 de 1887 que crea el “impuesto” de valorización y encontrando como última normativa la Ley 1819 de 2016. Del perfeccionamiento y limitación del alcance de estas normas se han encargado nuestras 3 altas cortes y en tiempos reciente con mayor protagonismo la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.
3. La ciudad de Medellín no ha sido ajena a la alta utilización de esta figura, razón por la cual en su normatividad propia la ha incluido, inclusión que se encuentra actualmente en el Decreto 104 de 2007, Acuerdo 58 de 2008 y POT actualizado (acuerdo 48 de 2014).

4. La figura presenta gran cantidad de dificultades principalmente relacionadas con la impopularidad e inexactitud de la mencionada contribución en valorización, situación que resulta preocupante dado que a pesar de que se tenga una bien estructurada planeación y ejecución, las problemáticas y retos subsistirán en razón a que las dificultades resultan de la esencia misma de este mecanismo y de los obstáculos propios de la construcción de obras públicas.
5. Además de los inconvenientes resultantes de la impopularidad e inexactitud de la figura, existen impases relacionados con la delimitación del área de influencia, encarecimiento de proyectos, abuso de la figura por parte del Estado e inclusive casos en lo que se genera es una desvalorización.

PARTICIPACION EN PLUSVALÍA

1. La participación en plusvalía se fundamenta en que no es justo que un particular, sin esfuerzo alguno, se vea beneficiado por factores externos (acciones y cambios físicos y legislativos de tipo urbanístico) por parte del Estado, a su vez que tampoco lo es que el Estado no se vea beneficiado de esa plusvalía, máxime cuando estos dineros serian redistribuidos, de manera que la figura también se fundamenta bajo los principios de igualdad y redistribución social.
2. A pesar de tener pocos casos de utilización en la historia colombiana, este mecanismo esta soportado constitucionalmente (artículo 82 y 338), y para el momento en que más municipios tomen la iniciativa de usarla existe todo el entramado jurídico que lo permite entre leyes, decretos e inclusive resolución del IGAC, para el caso del municipio de Medellín nos encontramos con el Acuerdo 64 de 2012, el Decreto 752 de 2013 y el POT vigente (Acuerdo 48 de 2014).

3. Dada su poca utilización en el país y por lo tanto la poca experiencia que se tiene al respecto, la labor de las altas cortes ha radicado más en diferenciarla de la contribución en valorización y aclarar la legitimidad de la figura en términos de autonomía de las entidades territoriales y sobre todo en asuntos tributarios.
4. La participación en plusvalía también sufre de diversas problemáticas que impiden que se postulen más casos en Colombia, principalmente se encuentra el asunto de la popularidad y más aún cuando es tan utilizada la contribución en valorización en ocasiones las figuras se contraponen, además también se ve afectada por la gran gestión administrativa a desplegar y la incertidumbre del momento en que el cobro será exigible en cada uno de los hechos generadores.

LEY DE METROS

1. Las denominadas leyes de metro 86 de 1989 y 310 de 1996, se encargan la primera en que el Estado otorgue su garantía a los créditos externos que adquieren las entidades territoriales, mientras que la segunda se encarga de hacer un verdadero aporte en la cofinanciación de los proyectos.
2. La aplicación de estas normas ha sido altamente accidentada, prueba de ello es la falta de reglamentación que tienen y que el proyecto Metro de Medellín, a la fecha el único en funcionamiento en Colombia, es previo a la expedición de estas normas, normas que inclusive nacieron para ayudar impases de este proyecto y lograr el surgimiento de otros en el país.
3. Estas leyes y el ordenamiento jurídico sobre la materia se han preocupado más por establecer los requisitos para acceder a los recursos de la Nación

que de proveer incentivos al gobierno central para impulsar o proponer verdaderamente nuevos proyectos.

4. La Corte Constitucional principalmente y el Consejo de Estado se han encargado es de definir el verdadero alcance de la normatividad más que dilucidar posibles violaciones de la Nación de la aplicación de estas leyes y los compromisos que incluyen.

METRO COMO OPERADOR URBANO E INGRESOS NO TARIFARIOS

1. El sistema de transporte masivo del Valle de Aburra, no solo ha significado inmensos avances en temas de movilidad, sino que en sus corredores ha implicado potencializaciones sociales y comerciales, potencialización comercial de la cual se han apropiado y beneficiado los particulares pero no el Metro de Medellín ni las administraciones municipales.
2. La ciudad de Medellín para lograr los objetivos trazados en el Plan de Ordenamiento Territorial, tiene por delante mucho trabajo en términos de macroproyectos, los cuales necesitaran de una gestión urbanística y social haciendo uso de los mecanismos de la Ley 388 de 1997, el Metro de Medellín se postula entonces como operador urbano esperando no solo aportarle a la ciudad sino también lograr los recursos necesarios para su expansión.
3. El metro de Medellín jurídicamente (desde su objeto social) tiene la capacidad de incursionar en nuevos negocios no tarifarios, de hecho lo ha hecho tímidamente pero a la fecha implican únicamente el 5% de los ingresos totales del sistema.
4. La tendencia mundial de sistemas de transporte masivo de pasajeros es a incrementar sus ingresos no tarifarios, además de típicos ingresos por

publicidad, entre los negocios no tarifarios se destaca la capacidad de estos sistemas de funcionar como operadores urbanos con una larga oferta inmobiliaria.

BIBLIOGRAFÍA

Dirección de Comunicaciones Metro de Medellín. La tecnología de transporte para mejorar la movilidad en corredor de la 80. Medellín. [en línea]. En Periódico Nuestro Metro. Medellín, Colombia. 27 mayo 2016. Disponible en: <https://www.metrodemedellin.gov.co/al-d%C3%ADa/noticias-metro/artmid/6905/articleid/41/la-tecnolog205a-de-transporte-para-mejorar-la-movilidad-en-corredor-de-la-80>

ISRAELSON, DAVID. Why walkable cities are a step ahead. [en línea]. En Globe and Mail. Toronto, Canadá. 7 de diciembre de 2012. Disponible en: <http://www.globeinvestor.com/servlet/ArticleNews/print/GAM/20121207/SRMOBILITYPEDESTRIANS1206ATL>

TODERIAN, Brent. It's not about the bike or car -- It's about better cities. [en línea]. En Huffington Post. 12 de mayo de 2012. Disponible en: https://www.huffingtonpost.ca/brent-toderian/bike-lanes-car-commuting-vancouver-toronto_b_1940979.html

BUSTAMANTE LEDESMA, Francisco Darío. Manual de la contribución de valorización. Medellín, Colombia. Teoría del color.1996. 298p.

BORRERO OCHOA, Oscar. Contribución de valorización o mejoras en Colombia. Análisis de la experiencia colombiana. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Lincoln Institute of Land Policy. 2013. 38p.

Redacción El Tiempo. Se cayó valorización nacional. [en línea]. En: El Tiempo. Bogotá, Colombia. 27 de febrero 2003. Disponible en: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-984722>

FERNANDÉZ CADAVID, Alberto. La contribución de valorización en Colombia. Bogotá, Colombia. Temis. 1981. 436p.

BOTERO CIFUENTES, Carolina. Las cesiones urbanísticas obligatorias en el ordenamiento jurídico colombiano. Bogotá, Colombia. Universidad de los Andes. 2004. 78p.

VÁSQUEZ SANTAMARÍA, Jorge Eduardo. La valorización a partir de la jurisprudencia del Consejo de Estado: Problemas jurídicos y elementos esenciales como contribución. Universidad Autónoma de las Américas. 2014. 292p.

RABELLO DE CASTRO, Sonia. Land Lines. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Lincoln Institute of Land Policy. Enero 2012. Volumen 4. Numero 1.

SANDRONI, Paulo. Plusvalía urbana, fuente de financiamiento de infraestructura: La experiencia de Brasil y Colombia. Buenos Aires, Argentina. Cámara Argentina de la construcción. 2012. 49p.

ARBOUIN-GÓMEZ, Felipe. Derecho urbanístico y desarrollo territorial colombiano. Evolución desde la colonia hasta nuestros días. Bogotá, Colombia. Vniversitas Revista Universidad Javeriana. 2012. 42p. Volumen 61. Numero 124.

MALDONADO COPELLO, María Mercedes. El proceso de construcción del sistema urbanístico colombiano: entre reforma urbana y ordenamiento territorial. Bogotá, Colombia. Lincoln Institute of Land Policy. 2004. 27p.

SMOLKA O. MARTIN. Una nueva mirada a la recuperación de plusvalías en América Latina. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Land Lines. Lincoln Institute of Land Policy. Julio 2012. 7p.

SMOLKA O. Martin. Implementación de la recuperación de plusvalías en América Latina. Políticas e instrumentos para el desarrollo urbano. Cambridge, Massachusetts, Estados Unidos de América. Lincoln Institute of Land Policy. 2013. 76p.

Empresa de transporte masivo del Valle de Aburrá LTDA. Plan estratégico (2016-2020) – Plan Maestro Metro (2006-2030). Medellín, Colombia. Disponible en: <https://www.metrodemedellin.gov.co/Portals/1/pdf/quienes-somos/Estructura-Plan-Estrategico-2018.pdf?ver=2018-03-06-151750-500>

PULIDO PATRÓN, Laura. Metro de Medellín entraría a nuevos negocios [en línea]. En: El Colombiano. Medellín. Colombia. 22 de noviembre de 2017. Disponible en: <http://www.elcolombiano.com/negocios/empresas/metro-de-medellin-entraria-a-nuevos-negocios-EC7747402>

MARIN PATIÑO, Juan Manuel. Entrevista para la tesis. Entrevistador: Alejandro Naranjo Acosta. 4 de Octubre de 2018.

Empresa de Transporte de Pasajeros Metro S.A. (Chile). Memoria Anual 2017. Santiago de Chile. 27 de marzo de 2017. 152p.

Barcelona añadirá marcas al nombre de estaciones del Metro como Madrid. [en línea]. En: Europa Press. Barcelona. España. 17 de diciembre de 2012. <https://www.europapress.es/catalunya/noticia-barcelona-anadira-marcas-nombre-estaciones-metro-madrid-20130913143650.html>

GARCÍA, Beatriz. El 60% del coste del Metro de Madrid se paga vía impuestos. [en línea]. En Libre Mercado. 24 de abril de 2014 Disponible en: <https://www.libremercado.com/2014-04-24/el-60-del-coste-de-metro-de-madrid-se-paga-via-impuestos-1276516632/>

Transport for London. How are we funded, TfL sources of funding 2018/19. [en línea] Disponible en: <https://tfl.gov.uk/corporate/about-tfl/how-we-work/how-we-are-funded>

SALAS MEZA, María Paz. Por qué Londres es un ejemplo mundial en transporte público. [en línea]. En El Definido. 12 de septiembre de 2014. Disponible en: https://www.eldefinido.cl/actualidad/mundo/2948/Por_que_Londres_es_un_ejemplo_mundial_en_transporte_publico/

ANDERSON, Richard. Metro Benchmarking yield tangible benefits, *European Rail Outlook*. CoMET and Nova Metro Benchmarking Groups. Marzo 2006. 3p.