

SECRETARÍA DE HACIENDA

Memorando 2013IE15373 Concepto Número 1221

FECHA: 12 de junio de 2013

PARA: **MARCELA MUNERA RIVERA**
Subdirectora de Impuestos a la Propiedad

DE: **PABLO FERNANDO VERÁSTEGUI NIÑO**
Subdirector Jurídico Tributario

TEMA: Impuesto Predial Unificado.
Construcciones en predio ajeno.

SUBTEMA: Modificación concepto 1026 del 22 de abril de 2004

Apreciada Marcela:

De acuerdo con el artículo 30 del Decreto Distrital 545 del 29 de diciembre de 2006, compete a este Despacho interpretar de manera general y abstracta la aplicación de las normas tributarias distritales, manteniendo la unidad doctrinal de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá.

Los conceptos emitidos, a solicitud de parte o de oficio, por este Despacho no responden a la solución de casos particulares y concretos, pues estos son discutidos en los procesos de determinación y discusión que se adelantan a los contribuyentes en donde se determina de manera particular la situación fiscal real del sujeto pasivo, por consiguiente, bajo éstos parámetros absolveremos las inquietudes que se nos han planteado.

El artículo 15 del Acuerdo 469 de 2011 “Por el cual se establecen medidas especiales de pago de tributos en el Distrito Capital y se dictan otras disposiciones”, señaló lo siguiente:

“ARTÍCULO 15°. Obligados a presentar declaración del impuesto predial unificado. Los propietarios, poseedores, usufructuarios, así como los tenedores de bienes públicos entregados en concesión, ubicados en la jurisdicción de Bogotá Distrito Capital, estarán obligados a presentar anualmente y durante el respectivo período, una declaración del impuesto predial unificado por cada predio, sin perjuicio de las exenciones y exclusiones contenidas en las normas vigentes.

En el caso de predios que pertenezcan a varias personas, la presentación de la declaración por una de ellas, libera de dicha obligación a las demás, independientemente de la responsabilidad de cada una por el pago del impuesto, intereses y sanciones, en proporción a la cuota parte o derecho que tengan en la propiedad; cuando el poseedor o poseedores, no ostenten la posesión de la totalidad del predio por el cual deban cumplir con su obligación, declararán éste en la proporción de lo que posean. En estos eventos, la calidad de declaración inicial y de corrección se examinará frente a cada declarante.

Cuando se trate de predios vinculados y/o constitutivos de un patrimonio autónomo, son responsables por las obligaciones formales y sustanciales del impuesto, los fideicomitentes y/o beneficiarios del respectivo patrimonio, en su calidad de sujetos pasivos.” (Se resalta).

A su turno la Resolución 70 del 4 de febrero de 2011 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, por la cual se reglamenta técnicamente la formación catastral, la actualización de la formación catastral y la conservación catastral, definió predio en su artículo 9 así:

“Artículo 9°. Predio. Es un inmueble no separado por otro predio público o privado, con o sin construcciones y/o edificaciones, perteneciente a personas naturales o jurídicas. El predio mantiene su unidad aunque esté atravesado por corrientes de agua pública.

Parágrafo: Se incluyen en esta definición los baldíos, los ejidos, los vacantes, los resguardos indígenas, las reservas naturales, las tierras de las comunidades negras, la propiedad horizontal, los condominios (unidades inmobiliarias cerradas), las multipropiedades, las parcelaciones, los parques cementerios, los bienes de uso público y todos aquellos otros que se encuentren individualizados con una matrícula inmobiliaria, **así como las mejoras por edificaciones en terreno ajeno.**” (Se resalta).

Así mismo en el artículo 20, señaló que se entiende por mejora por construcciones y/o edificaciones en predio ajeno:

“(…) Artículo 20. Mejora por construcciones y/o edificaciones en predio ajeno. Es la construcción o edificación instalada por una persona natural o jurídica sobre un predio que no le pertenece. (…)

Con relación a la inscripción de las mejoras, el artículo 65 establece:

“(…) Artículo 65. Inscripción de Mejoras por Construcciones o Edificaciones en Predio Ajeno. Se establecerán dos fichas, una para el terreno y otra para la construcción o edificación, a nombre de quienes se acrediten como propietarios o poseedores de cada uno de estos. (…).”

El artículo 83 incluye dentro de los productos de la etapa de formación catastral, la ficha predial para las mejoras, así:

“(…) Artículo 83. Productos de la Formación. Como resultado de la formación catastral, las autoridades catastrales deberán obtener los siguientes productos para cada una de las unidades orgánicas catastrales:

A. Para Zona Urbana:

(…) 6. Ficha predial para cada predio y mejora (…)

(…) B. Para Zona Rural:

(…) 10. Ficha Predial para cada predio y mejora. (…).”

Dado el cambio normativo generado, por la normas en mención, se hace necesario entrar a revisar el concepto 1026 del 22 de abril de 2004, proferido por esta oficina, como a continuación se detalla.

En el concepto 1026 del 22 de abril de 2004, se expresó:

“(…) Teniendo en cuenta lo explicado en el punto primero de este documento, para que exista la obligación tributaria relacionada con el Impuesto Predial Unificado se requiere que el bien inmueble exista no sólo físicamente sino también jurídicamente, esto es que se encuentre inscrito en la oficina de instrumentos públicos con su respectiva matrícula inmobiliaria; de esta forma si “las mejoras” no tienen asignada una matrícula inmobiliaria no se tiene la obligación tributaria de presentar declaración del impuesto predial unificado por éstas.

En este orden de ideas, lo primero es que la declaración del impuesto predial unificado sólo debe presentarse por el predio o predios que tengan existencia jurídica, es decir que tengan matrícula inmobiliaria.

No obstante lo anterior, como la declaración es un acto privado que comporta una conducta humana individualizada, la administración distrital no puede impedir la presentación de una declaración por quien no esté obligado, independientemente de que ésta no produzca efecto legal alguno como se explicó en forma anterior.

Ahora bien establecido el hecho de que se debe tributar es por el predio que tiene existencia jurídica, qué base gravable se toma para la presentación de esta declaración si como se indicó no existe un avalúo catastral que recoja el valor del terreno y de las construcciones en él levantadas.

Como se expresó, el artículo 6º de la Resolución 2555 de 1988 prevé que el avalúo catastral debe recoger estos dos valores y máxime cuando el artículo 4º de este mismo ordenamiento indica que el aspecto fiscal de los predios consiste en la preparación y entrega a las tesorerías municipales y a las Administraciones de Impuestos Nacionales respectivas, de los avalúos sobre los cuales ha de aplicarse la tasa correspondiente al impuesto predial y demás gravámenes que tengan como base el avalúo catastral, de conformidad con las disposiciones legales vigentes.

Así los hechos, para el caso en comento no existe un avalúo catastral oficial que sirva como base gravable para la presentación de la declaración del Impuesto Predial, motivo por el cual debe acudir a lo previsto en el artículo 23 del Decreto Distrital 807 de 1993 que prevé:

“(…) Los propietarios o poseedores de predios a los cuales no se les haya fijado avalúo catastral deberán determinar como base gravable mínima el valor que establezca anualmente la Administración Distrital conforme a parámetros técnicos por área, uso y estrato.” (…).”

Consideramos importante revisar lo expresado en el concepto que nos ocupa frente a las modificaciones normativas introducidas por el artículo 15 del Acuerdo 469 de 2011 y el artículo 9 de la Resolución 70 de 2011 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Como se indicó el artículo 15 del Acuerdo 469 de 2011, señaló la forma en que deben cumplir las obligaciones tributarias los poseedores de una parte del inmueble con existencia jurídica, expresando que ellos deberán declarar en forma proporcional a la parte del inmueble que posean.

Así mismo el artículo 9 de la Resolución 70 de 2011, incluyó en la definición de predio a las mejoras por edificaciones en terreno ajeno, lo cual implica cambios al momento de liquidar el impuesto predial unificado a los predios denominados mejoras por edificaciones en terreno ajeno. En este orden, es necesario indicar la forma en que deben cumplir estos poseedores parciales con su obligación de declarar.

POSESIÓN – POSEEDOR

El artículo 8 del Acuerdo 469 de 2011, establece entre otros como sujetos pasivos del impuesto predial uni-

ficado a los poseedores de los predios ubicados en la jurisdicción de Bogotá, razón por la cual, es conveniente precisar los conceptos de posesión y poseedor.

El Código Civil señala en su artículo 762 lo siguiente:

“Artículo 762.—La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.

El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo.”

La Subdirección Jurídica en el memorando concepto 1035 expresó:

“(…) el poseedor es aquella persona que posee la tenencia material del bien y que a pesar de no tener título de propiedad alguno, no reconoce a nadie diferente a él como titular del derecho de propiedad que pretende sobre el bien objeto de impuesto.

Caracteriza al poseedor, la existencia del ánimo que, de señor y dueño, ejerce sobre el bien poseído en estrecha relación con el no permitir que ningún ajeno ostente tal calidad sobre el mismo. Por ello, es propio de la posesión el tener la cosa SIN reconocer dominio ajeno.

Jurisprudencialmente y haciendo una clara diferencia entre la mera tenencia de un bien y la posesión de éste, explicó la Honorable Corte Suprema de Justicia que: “En conformidad con los principios que en Colombia informa el Código Civil, los términos de posesión y tenencia corresponden a dos instituciones jurídicas no solamente disímiles sino excluyentes.

Dicho estatuto, en efecto, destaca y relleva en la posesión no sólo la relación de hecho de la persona con la cosa, sino un elemento intelectual o psicológico... con lo cual reclama para su tipificación la concurrencia de dos elementos con fisonomía propia e independiente: el corpus, o sea el elemento material u objetivo; y el animus, elemento intencional o subjetivo.

Como característica esencial atribuye en cambio a la mera tenencia la falta de ánimo de señor y dueño, para ello apenas requiere de uno de los elementos de la posesión, el corpus; de ahí que el artículo 775 sentando una regla general, preceptúe que es mero tenedor “quien tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”

Infiérese entonces de lo dicho que la tenencia material de una cosa no basta por sí sola para

*diferenciar al poseedor del tenedor, y de ahí que a primera vista, tomando en consideración exclusivamente el comportamiento externo de quien tiene la cosa, puedan confundirse fenómenos de suyo diferentes como son la posesión y la mera tenencia . **Es realmente factor psicológico el que permite determinar en un caso dado si se está en frente a un poseedor o a un mero tenedor: si detenta la cosa con ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno, se tratará de un poseedor, si la tiene reconociendo sobre ella el dominio de otra persona, será entonces un simple tenedor**”¹.*

Entonces, queda claro que no puede tenerse como poseedor de un bien sino a aquel que ostenta la posesión del mismo pero que también hace público su ánimo de señor y dueño por poseerlo con el ánimo total de hacerlo suyo”.

Por su parte, el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia de fecha 12 de febrero del año 2004 manifestó:

“(…) el poseedor material, sólo para efectos de hacerse al título tiene la necesidad de acudir a ejercitar la acción de usucapión, pero la falta de ese título en todo caso no le impide el ejercicio de ese poder o señorío el cual comprende toda clase de actos que evidencien no sólo que tiene la aprehensión material de la cosa, sino el animus, es decir, que sólo él es quien ante los demás se reputa como dueño y señor de la cosa (...).”²

IDENTIFICACIÓN DEL PREDIO

De conformidad con lo señalado en el artículo 10 del Acuerdo 27 de 2001 y en el artículo 17 del Decreto Distrital 807 de 1993, los factores de identificación de los predios son: la dirección, la cedula catastral y la matrícula inmobiliaria.

Bajo esta premisa, los contribuyentes poseedores de mejoras por edificaciones en terreno ajeno al momento de cumplir con su obligación tributaria deberán diligenciar en sus declaraciones alguno de los factores de identificación que corresponda a su predio, es decir la dirección y/o la cedula catastral de la edificación en terreno ajeno incluyendo de ser posible la matrícula inmobiliaria del predio matriz del inmueble donde se encuentra ubicada la edificación, con lo cual cada declaración podrá ser examinada respecto a cada declarante conforme se establece en el artículo 15 del Acuerdo 469 de 2011.

¹ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil Sentencia Junio 24 de 1980.

² Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sentencia de fecha 12 de febrero del 2004 Expediente 02-0653 –01 Magistrada Ponente Dra. Nelly Yolanda Villamizar.

BASE GRAVABLE

La Ley 601 de 2000 preceptuó en su artículo 1º que la base gravable del impuesto predial unificado corresponderá al valor que mediante autoavalúo determine el contribuyente, sin que el mismo pueda ser inferior al avalúo catastral vigente al momento de causación del tributo³.

Ahora bien, para establecer la base gravable del impuesto predial unificado de las mejoras por edificaciones en terreno ajeno, es importante tener en cuenta lo regulado en la Resolución 070 de 2011 donde se indica lo siguiente:

1. El certificado catastral es el “documento por medio del cual la autoridad catastral hace constar la inscripción del predio o mejora, sus características y condiciones, según la base de datos catastral”⁴.
2. La ficha predial es el documento en medio análogo o digital donde se encuentra la información correspondiente a cada predio, constituyéndose en la constancia de identificación predial de cada inmueble⁵.
3. El proceso de inscripción de mejoras por construcción o edificación en predio ajeno será adelantado por catastro, quien deberá incorporar estos predios en tantas fichas prediales independientes como haya lugar identificando las construcciones o edificaciones sobre terreno ajeno a nombre de quienes se acrediten como propietarios o poseedores⁶.

Como resultado del proceso de formación catastral las autoridades catastrales deberán obtener entre otros productos, una ficha predial para cada predio o mejora⁷.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital al momento de elaborar las fichas prediales incorpora un avalúo a la mejora por edificaciones en terreno ajeno, es necesario que los poseedores de estos bienes tengan en cuenta este valor como referente mínimo al momento de liquidar el impuesto predial unificado.

Lo anterior, significa que en atención a lo establecido por la Ley 601 de 2000 la base gravable de la mejora por edificaciones en terreno ajeno estará determinada por el autoavalúo que establezca el correspondiente poseedor, el cual deberá corresponder como mínimo al avalúo catastral fijado por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital al momento de la causación del tributo.

Finalmente es importante recordar que el artículo 110⁸ de la Resolución 70 de 2011 establece que los propietarios o poseedores de terrenos y/o construcciones que no se encuentren incorporados ante la autoridad catastral deberán informar esta situación a la entidad competente con el objeto de que ella incorpore estos inmuebles en el censo catastral.

De esta forma, se modifica en lo pertinente el concepto 1026 del 22 de abril de 2004.

Cordial saludo,

PABLO FERNANDO VERÁSTEGUI NIÑO
Subdirector Jurídico Tributaria

3 **Ley 601 de 2000, Artículo 1º.** A partir del año fiscal 2000 la base gravable del impuesto predial unificado para cada año será el valor que mediante avalúo establezca el contribuyente, que deberá corresponder, como mínimo, al avalúo catastral vigente al momento de la causación del impuesto”

4 IGAC. Resolución 070 de 2011, artículo 35.

5 *Ibíd.*, artículo 33.

6 *Ibíd.*, artículo 65. Modificado por el artículo 3 de la Resolución 1055 de 2012 del IGAC

7 *Ibíd.*, artículo 83. Modificado por el artículo 5 de la Resolución 1055 de 2012 del IGAC

8 **Artículo 110. Predios o mejoras no incorporadas al catastro.** Los propietarios o poseedores de terrenos, y de construcciones y/o edificaciones que no hayan sido incorporados al catastro, deberán comunicar a la autoridad catastral correspondiente, directamente o por intermedio de la tesorería municipal donde no hubiere oficina de catastro, con su identificación ciudadana o tributaria, la ubicación del terreno y de las construcciones y/o edificaciones, el área y valor, la escritura registrada o documento de adquisición, así como también la fecha de terminación de las edificaciones, con el fin de que dicha entidad catastral incorpore estos inmuebles al catastro.