



CORTE DECLARA INEXEQUIBLE TASA DE SOSTENIBILIDAD DE LA VIGILANCIA QUE EJERCE LA SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO SOBRE LOS CURADORES URBANOS, AL NO ESTABLECERSE EL SISTEMA Y EL MÉTODO A PARTIR DEL CUAL EL MINISTERIO DE VIVIENDA REGLAMENTARÁ EL PORCENTAJE DE LAS EXPENSAS QUE SE DESTINARÁ PARA ESE FIN. NO OBSTANTE, DIFIERE LOS EFECTOS A UNA LEGISLATURA PARA SALVAGUARDAR EL INTERÉS PÚBLICO EN TORNO A LA SEGURIDAD DE LAS CONSTRUCCIONES Y EL CONCURSO DE LOS CURADORES

II. EXPEDIENTE D-13262 - SENTENCIA C-568/19 (noviembre 27)
M.P. José Fernando Reyes Cuartas

1. Norma acusada

LEY 1796 DE 2016
(agosto 31)

Por la cual se establecen medidas enfocadas a la protección del comprador de vivienda, el incremento de la seguridad de las edificaciones y el fortalecimiento de la Función Pública que ejercen los curadores urbanos, se asignan unas funciones a la Superintendencia de Notariado y Registro y se dictan otras disposiciones

Artículo 30. SOSTENIBILIDAD DE LA VIGILANCIA. Con el fin de garantizar la sostenibilidad de la vigilancia que ejercerá la Superintendencia de Notariado y Registro, sobre la función pública que prestan los curadores urbanos, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio en el ejercicio de las facultades que le otorga la Ley 388 de 1997 modificada parcialmente por la Ley 810 de 2003 y el Decreto número 1469 de 2010 (compilado por el Decreto número 1077 de 2015), reglamentará el porcentaje de las expensas que se destinará para este fin.

Artículo 31. FONDO CUENTA DE CURADORES URBANOS. Créase un Fondo Cuenta sin personería jurídica, el cual se formará con el porcentaje de las expensas que se destine a la sostenibilidad de la vigilancia que ejercerá la Superintendencia de Notariado y Registro.

El Superintendente de Notariado y Registro será el representante legal del Fondo y el ordenador del gasto.

2. Decisión

Primero. Declarar **INEXEQUIBLES** los artículos 30 y 31 de la Ley 1796 de 2016.

Segundo. DIFERIR los efectos de la declaración de **INEXEQUIBILIDAD** por el término de una legislatura a partir del día siguiente a la notificación de esta sentencia, a fin de que el Congreso de la República, dentro de la potestad de configuración que le asiste, apruebe la norma que determine el sistema y el método para reglamentar el porcentaje de las expensas que perciben los curadores urbanos que se destinará para garantizar la sostenibilidad de la vigilancia que ejerce la Superintendencia de Notariado y Registro.

Si habiéndose cumplido el plazo mencionado (20 junio de 2020), el Congreso de la República no ha expedido la legislación respectiva, se hará efectiva la declaración de inconstitucionalidad y los artículos cuestionados saldrán del ordenamiento jurídico.

3. Síntesis de la providencia

La Corte planteó como problema jurídico el siguiente: ¿se vulnera el principio de legalidad tributaria (art. 338 C. Pol.), cuando las disposiciones acusadas establecen que se destinará una parte de las expensas que perciben los curadores urbanos, para garantizar la sostenibilidad de la vigilancia que ejercerá la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la función pública que estos desempeñan, sin establecer presuntamente el sistema y el método a partir del cual el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio reglamentará el porcentaje que se empleará para ese fin?

Al ingresar al fondo del asunto, en primer lugar, se ocupó de examinar si la destinación de un porcentaje de las expensas que perciben los curadores urbanos se inserta dentro de la categoría de una tasa. En este sentido, la Corporación inicialmente pudo determinar que la Superintendencia de Notariado y Registro constituye el *sujeto activo* del gravamen en tanto es la entidad que se beneficiará con la destinación de un porcentaje de las expensas que cobran los curadores urbanos. A su vez, los curadores urbanos son el *sujeto pasivo* por cuanto deben entregar una parte de los recursos que perciben como consecuencia de la prestación sus servicios. Además, la función pública que se ejerce a través de las curadurías urbanas estructura la situación de hecho a partir de la cual la Ley 1796 de 2016 originó el tributo, es decir, el *hecho generador*. Por último, las expensas que perciben los curadores urbanos componen la *base gravable* debido a que constituyen la magnitud a la cual se aplicará la respectiva tarifa.

De igual modo, el examen *literal* de la disposición cuestionada le permitió a la Corte advertir que está contenida en el título denominado "tasa de vigilancia", además de generar una obligación, al parecer tributaria, a cargo del curador urbano y no establecer todos los elementos esenciales de ese tipo de obligaciones al delegar la reglamentación del "*porcentaje de las expensas*". Por su parte, la *exposición de motivos del proyecto ley* hace referencia al cobro de una tasa de vigilancia, lo que refuerza la conclusión relacionada con la existencia de un nuevo tributo. Finalmente, una *revisión integral del articulado* de la Ley 1796 de 2016 permitió colegir que se creó una obligación para recuperar el costo de la prestación del servicio de vigilancia y la realización del concurso de vigilancia. Por ello, la destinación a la que se refiere el artículo 30 sí constituye una tasa, en tanto se estableció unilateralmente por el Estado, se exige a quienes presten la función pública que se le encomendó a los curadores urbanos, y tiene como propósito recuperar los costos por la prestación de un servicio.

A continuación, el Tribunal procedió a examinar si se estableció por el legislador un sistema y un método que le permita al Ministerio de Vivienda ejercer la reglamentación para efectos de determinar la tarifa. Inicialmente precisó que no se analiza el Decreto 1469 de 2010 al constituir el ejercicio de la potestad reglamentaria. A renglón seguido, sostuvo que en la Ley 388 de 1997 no se encuentra contemplado un sistema ni un método respecto de la tasa que se está creando, pues esa legislación se refiere a una circunstancia distinta: la regulación del valor de las expensas que deben pagar los ciudadanos al curador urbano.

También afirmó que no puede aludirse a una flexibilización del sistema y el método, al constituir situaciones diferentes que por su naturaleza no son aplicables analógicamente, además que el contenido regulatorio de la Ley 388 de 1997 es anterior a la creación de la tasa (Ley 1796 de 2016). Igualmente, expuso que la Ley 388 de 1997 no contempla reglas y directrices a partir de las cuales se puedan determinar los costos del servicio de vigilancia, ni los parámetros que definan la forma de distribuir esos valores (sistema), menos señala los pasos a los que debe sujetarse el Ministerio de Vivienda para fijar el porcentaje concreto de las expensas que deberán pagar los curadores urbanos (método).

Frente al artículo 31, *ejusdem*, indicó que tiene relación inescindible con el artículo 30 demandado, en tanto el Fondo Cuenta solamente se financia a partir de la tasa de vigilancia establecida; es decir, que su permanencia en el ordenamiento jurídico tiene sentido solamente en función de esa disposición. Por consiguiente, como ha procedido en otras ocasiones, declaró la inconstitucionalidad del artículo 31 al tratarse de una norma accesorio al artículo 30.

Por último, dispuso diferir los efectos de la decisión. Ello por cuanto el retiro inmediato de los artículos impugnados implicaría un vacío normativo que generaría intensos traumatismos en el desarrollo de las tareas que se le encomendó a la Superintendencia de Notariado y Registro en relación con el control y vigilancia de los curadores urbanos, afectaría el interés público en torno a la seguridad de las construcciones, y perjudicaría el curso normal del concurso de los curadores. Asimismo, la posibilidad de comprometer parte del presupuesto general de esa Superintendencia podría afectar gravemente la prestación de otros servicios a su cargo, ya que implicaría desajustar la dinámica económica prevista originalmente por el Congreso de la República para esa entidad. Por lo tanto, se aplazó por el término de una legislatura (hasta 20 junio de 2020), debido a la magnitud del desconocimiento de la Constitución y la naturaleza y complejidad de la norma impugnada.

4. Salvamento de voto

El Magistrado **Alejandro Linares Cantillo** salvó su voto en relación con la decisión anterior. Esencialmente, consideró que el artículo 30 de la Ley 1796 de 2016 no creaba en estricto sentido un tributo sino que asignaba competencias al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio para reglamentar el porcentaje de expensas. Por este motivo, a su juicio, el cargo por vulneración al artículo 338 de la Constitución carecía de aptitud sustancial pues el mismo surgió a partir de una interpretación equivocada del señalado artículo. En efecto, el Magistrado **Linares Cantillo** resaltó que haber tenido en cuenta el contenido del artículo 24 de la citada ley, por parte de la Sala, hubiera permitido verificar la falta de certeza en la formulación del cargo pues lo que se censuraba como una deficiencia en materia de legalidad tributaria se identificaba en dicho artículo; no obstante, este no fue demandado.

Finalmente, el Magistrado **Alejandro Linares Cantillo** cuestionó la inconstitucionalidad del artículo 31 de la Ley 1796 de 2016 pues además de que establecer un mecanismo presupuestal, el artículo 21 de esa ley, prevé que los gastos que demande el concurso para la designación de curadores urbanos se harán con cargo al Fondo Cuenta de Curadores, declarado inexecutable. Por ello, el mencionado artículo 31 no podía oponerse al artículo 338 Superior pues este materialmente regula asuntos relacionados con el establecimiento de tributos y no con el funcionamiento de mecanismos presupuestales como los denominados "Fondos Cuenta".