PROCURADURIA
GENERAL DE LA NACION

CORTE CONSTITUCIONAL
08 AGO 2019
SECRETARIA GENERAL

Bogotá, D.C., 08 AGO 2019

Honorables
MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL
E. S. D.

11:33

REF: **Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 30 y 31 de la Ley 1796 de 2016, "[p]*or 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*"**
Actor: Claudia Rocío Hernández Lozano
Magistrado Ponente: JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Expediente: D-13262
Concepto No. 006627

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 242 y el numeral 5 del artículo 278 de la Constitución Política, rindo concepto en relación con la demanda instaurada por la ciudadana Claudia Rocio Hernández Lozano, quien en ejercicio de la acción pública prevista en el numeral 6 del artículo 40 Constitucional y en el numeral 1 del artículo 242 *ibídem* solicita que se declare la inexequibilidad de los artículos 30 y 31 de la Ley 1796 de 2016, cuyo texto se transcribe a continuación:

"LEY 1796 DE 2016
(julio 13)
Diario Oficial No. 49.933 de 13 de julio de 2016
CONGRESO DE LA REPÚBLICA
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
(...)
CAPÍTULO III.
TASA DE VIGILANCIA.
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".

1. Planteamientos de la demanda

La accionante solicita que se declare la inexequibilidad de los artículos artículos 30 y 31 de la Ley 1796 de 2016 porque considera que se desconoce el principio de legalidad tributaria (art. 338 C.P.). Para sustentar el concepto de violación aduce, en síntesis, los siguientes argumentos.

Señala que la asignación por el legislador al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, de la función de reglamentar el porcentaje de las expensas por los trámites que pagan los solicitantes de los servicios que presentan las curadurías urbanas y que se destina al financiamiento de la vigilancia que ejerce la Superintendencia de Notariado y Registro sobre sobre esta función, viola el principio de legalidad tributaria porque el legislador no estableció el método y/o sistema para determinar los costos de tal servicio de vigilancia y la forma de hacer su reparto entre los sujetos pasivos, sino que la trasladó para ser desarrollada por vía administrativa a través del Ministerio.

Luego de citar sentencias de la Corte Constitucional la accionante sostiene que "[s]*egún lo dispuesto en las providencias citadas, no es indispensable que el sistema y el método deban fijarse de manera detallada, pues perdería sentido la delegación que se le hace a la autoridad administrativa, razón por la cual la Honorable Corte Constitucional ha establecido que la Ley, la Ordenanza o el Acuerdo, pueden hacer un señalamiento general y amplio que se ajuste a la naturaleza del servicio que justifica la existencia de la tasa o contribución*".

Sin embargo, esgrime que la Ley, la Ordenanza o el Acuerdo "(...) *deben indicar siquiera de manera general las reglas o criterios objetivos a los que se debe ajustar la autoridad administrativa, al fijar los costos de la prestación del servicio a recuperar y la tarifa del tributo, lo cual garantiza que no haya un traslado absoluto de las competencias de parte del Congreso, las Asambleas o los Concejos hacia las autoridades administrativas, garantizando que no se desconozca el principio (sic.) legalidad tributaria consagrado en el numeral 12 del artículo 150 y el inciso 2° del artículo 338 de la Constitución Política*".

Señala que el artículo 30 de la Ley 1796 de 2016 establece un sujeto activo, un sujeto pasivo, un hecho gravable, una base gravable y la delegación para que una autoridad administrativa fije la tarifa del tributo. Sin embargo, de la lectura de la norma demandada "(...) *no se observa siquiera una mención a una pauta o regla*

objetiva que permita establecer los costos del servicio de vigilancia que presta la Superintendencia de Notariado y Registro a los Curadores Urbanos, así como tampoco, define un criterio objetivo que limite la discrecionalidad del Ministerio de Vivienda (sic.) Ciudad y Territorio, en la fijación del porcentaje de las expensas que deben sufragar los Curadores Urbanos".

Finalmente, sostiene que la creación del Fondo Cuenta para recaudar y administrar los recursos provenientes de la tasa de vigilancia de la función que cumplen los curadores urbanos, prevista en el artículo 31, resulta contraria al orden constitucional por cuenta de la declaratoria de inexequibilidad del artículo 30.

2. Problema jurídico

De conformidad con los planteamientos de la demanda, el Ministerio Público considera que en el presente caso la Corte Constitucional debe resolver el siguiente problema jurado:

- ¿La asignación por el legislador al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, de la función de reglamentar el porcentaje de las expensas por los trámites que pagan los solicitantes de los servicios de las curadurías urbanas, destinado al financiamiento de la vigilancia que ejerce la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la función pública que cumplen los curadores urbanos, viola el principio de legalidad tributaria (art. 338 C.P.)?

3. Análisis constitucional

En el presente caso se plantea que la asignación por el legislador, mediante el artículo 30 de la Ley 1796 de 2016, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, de la función de reglamentar el porcentaje de las expensas por los trámites que pagan los solicitantes de los servicios de las curadurías urbanas[1], destinado al

[1] Decreto 1203 de 2017, artículo 21: "*Modifíquese el artículo 2.2.6.6.8.1 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015 del sector Vivienda, Ciudad y Territorio, el cual quedará así:*
ARTÍCULO 2.2.6.6.8.1 Expensas por los trámites ante los curadores urbanos. Las expensas percibidas por los curadores urbanos se destinarán a cubrir los gastos que demande la prestación del servicio, incluyendo el pago de su grupo interdisciplinario de apoyo y la remuneración del curador urbano.
En todo caso, a partir del 3 de mayo de 2010, el curador urbano deberá reflejar en su contabilidad qué porcentaje de los ingresos provenientes de la liquidación del cargo variable "Cv" de que trata el numeral 2 del artículo 2.2.6.6.8.3 del presente decreto, corresponde a:1. Los gastos que demanda la prestación del servicio, y
2. La remuneración del curador De igual manera se procederá tratándose de la liquidación de expensas por la expedición de licencias de subdivisión, licencias de construcción individual de vivienda de interés social, el reconocimiento de edificaciones, prórroga y la autorización de las actuaciones de que tratan los artículos 2.2.6.6.8.11 a 2.2.6.6.8.15 de este decreto. Parágrafo 1°. El pago al curador urbano del cargo fijo "Cf" establecido en el numeral 1 del artículo 2.2.6.6.8.3 del presente decreto, siempre se destinará a cubrir los gastos que demande la prestación del servicio. Parágrafo 2°. Las expensas reguladas en el presente decreto son únicas y serán liquidadas por el curador urbano y pagadas a este por el solicitante del trámite o la licencia, de conformidad con los términos que se establecen en los artículos siguientes.

financiamiento de la vigilancia que ejerce la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la función que cumplen los curadores urbanos, viola el principio de legalidad tributaria porque el legislador no estableció el método y/o sistema para determinar los costos y la forma de hacer su reparto entre los sujetos pasivos, sino trasladó esa función al Ministerio.

Para el Ministerio Público el artículo 30 es inconstitucional, como pasa a explicarse.

La Ley 1796 de 2016 tuvo como finalidad dictar 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, en el marco de la descentralización por colaboración. De conformidad con su artículo 1 el objeto es "[g]*enerar medidas enfocadas a la protección del comprador de vivienda, el incremento de la seguridad de las edificaciones, el fortalecimiento de la Función Pública que ejercen los curadores urbanos y establecer otras funciones a la Superintendencia de Notariado y Registro*".

Para responder a la necesidad de control de la función pública de curaduría urbana, la Ley 1796 de 2016 creó, en su artículo 30, el servicio público de control y vigilancia sobre la función pública de curaduría urbana en cabeza de la Superintendencia de Notariado y Registro, y creó una tasa para financiar dicho servicio, de confomirdad con el Capítulo III del Título IV de dicha ley, la que justamente se desarrolló en el artículo 30.

Ahora bien, el legislador dispuso los elementos esenciales de la tasa y esto es relevante para determinar si hubo o no violación del principio de legalidad en relación con la forma en que se impusieron esos elementos.

Sobre este principio, la jurisprudencia ha sostenido que *"[l]a ley, las ordenanzas y los acuerdos, sin resignar sus atribuciones constitucionales, pueden autorizar a las autoridades de los distintos niveles territoriales, dentro de los límites debidamente señalados en ellas, para fijar las tarifas de las tasas y contribuciones que cobren a los contribuyentes; empero, el sistema y el método para definir tales costos y beneficios y la forma de hacer su reparto, deben ser fijados, obligatoriamente, por la ley, las ordenanzas o los acuerdos, como así se deduce del texto del artículo 338 de la Constitución"*[2].

Parágrafo 3°. En ningún caso los curadores urbanos podrán incluir dentro de los gastos para la prestación del servicio, el pago de honorarios a su favor distintos de lo que les corresponde a título de remuneración según lo señalado en el presente artículo; salvo cuando el curador urbano actué como revisor independiente de diseños estructurales, caso en el cual pactará con el solicitante la remuneración correspondiente a dicha labor de acuerdo con lo reglamentado por la Comisión Asesora Permanente para el Régimen de Construcción Sismo Resistente. Parágrafo 4°. En ningún caso las autoridades municipales o distritales encargadas del estudio, trámite y expedición de las licencias están autorizadas para hacer cobros de expensas" (subrayado y negrillas fuera de texto).

[2] Corte Constitucional, Sentencia C-891 de 2012, M.P. Jorge Pretelt Chaljub.

En el presente caso el sujeto activo de la tasa de vigilancia es la Superintendencia de Notariado y Registro y el sujeto pasivo son los curadores urbanos, en forma directa y, en forma indirecta, los usuarios del servicio de curaduría urbana porque son los que pagan los costos de estos servicios. En cuanto al hecho generador es la prestación del servicio público de curaduría. Por su parte, la base gravable de la tasa son las expensas que cobran los curadores urbanos por los servicios que prestan a los usuarios. Así, se concluye que en efecto el legislador fijó los elementos estructurales de la tasa y esto no desconoce el principio de legalidad del tributo (art. 338 C.P.).

Ahora bien, en cuanto a la tarifa de la tasa, el Congreso de la República puede fijar directamente este elemento cuando la crea o impone, o puede permitir que esas tarifas las fijen las autoridades que el mismo legislador designe, a manera de recuperación de los costos de los servicios que se presten a los usuarios, de confomirdad con el artículo 338 de la Constitución[3].

Si el legislador opta por esta última vía de fijación de la tarifa de la tasa, en ese caso está en la obligación de establecer en la ley el sistema y/o método para definir los costos de los servicios que se presten a los usuarios y la manera de hacer el reparto de tales costos.

En este caso se observa que el Congreso de la República le asignó al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio la fijación directa por vía administrativa de la tarifa de la tasa de vigilancia que se cobra a los curadores urbanos, sin que hubiera establecido el método y/o sistema para definir los costos de los servicios que se presten a los usuarios y la manera de hacer el reparto de tales costos en relación con dicha tasa.

En efecto, el legislador estableció que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio fijará la tarifa de la tasa aludida "(...) *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)*", lo cual no llena el vacío constitucional en materia de principio de legalidad. Como se advierte, el legislador no estableció pautas o criterios que determinen un parámetro para efectos de fijar la tarifa, sino que se limitó a establecer su finalidad, esto es, "*garantizar la sostenibilidad de la vigilancia que ejercerá la Superintendencia de Notariado y Registro*".

---

[3] Artículo 338: "*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 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*" (Subrayado y negrillas fuera de texto).

Por otra parte, ninguna de las disposiciones legales que invoca el legislador -las reglamentarias no son de recibo en este caso- establece el método y/o sistema que se requiere para la fijación de la tarifa de la tasa de vigilancia. En el mismo sentido, es improcedente acudir a tales normas legales debido a que la tasa de vigilancia de la función pública de curaduría fue creada por primera vez mediante el artículo 30 de la Ley 1796 de 2019, razón por la que resulta imposible que el legislador hubiera previsto en leyes anteriores el método y/o sistema requerido para fijar la tasa.

Finalmente, como el Fondo Cuenta de Curadores Urbanos fue creado por el artículo 31 de la Ley 1796 de 2016 para ser financiado únicamente con los recursos provenientes de la tasa de vigilancia de la función de curaduría urbana, y dado que dicha tasa es contraria al orden superior, el artículo 31 también debe ser declarado inconstitucional por su dependencia jurídica inescindible con la existencia de la tasa.

Ahora bien, tal como se indicó, la tasa tiene como propósito el sostenimiento de la función de vigilancia de la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la función que cumplen los curadores urbanos frente a los graves problemas que en materia de construcción de edificaciones presentan, así como también preservar la confianza legítima que le asiste a la Superintendencia de Notariado y Registro de contar con los recursos provenientes de la tasa de vigilancia de la función pública de curaduría urbana para poder cumplir con dicha función, se le solicitará a la Corte que declare inexequible contrario al orden normativo la tasa que se cobra para la vigilancia de la función de curaduría urbana así como el fondo creado para la administración de la misma, pero también le solicitará que difiera los efectos en de esta decisión a partir del vencimiento de las dos legislaturas siguientes contadas desde la ejecutoria de la sentencia.

4. Solicitud

Por las razones expuestas, el Ministerio Público le solicita a la Corte Constitucional que declare **INEXEQUIBLES** los artículos 30 y 31 de la Ley 1796 de 2016 en forma diferida a partir del vencimiento de las dos legislaturas siguientes contadas a parte de la ejecutoria de la sentencia.

Atentamente,

FERNANDO CARRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación

Dym/JDCB