

INFORMACIÓN JURÍDICA NACIONAL



Resolución No. 69 de 2020. Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

Seguir leyendo

Pág. 2

La Superintendencia de Notariado y Registro fija las condiciones mínimas para la práctica de visitas a los curadores urbanos del país

Instrucción Administrativa No. 2 de 2020. Superintendencia de Notariado y Registro.

Seguir leyendo

Pág. 3

Se ajustan las tarifas de los derechos causados con ocasión al ejercicio de la función notarial para la vigencia 2020

Resolución 1299 de 2020. Superintendencia de Notariado y Registro.

Seguir leyendo

Pág. 5



NORMATIVIDAD VIGENTE

Se redefine la distribución territorial del programa "Casa Digna, Vida Digna"

RESOLUCIÓN NO. 69 DE 2020. MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO.

El Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio a través de la Resolución No. 69 de 2020 modificó el artículo 1 de la Resolución 406 de 2019, el cual establecía las condiciones para la distribución territorial y la aplicación de subsidios con enfoque diferencial del Programa "Casa Digna, Vida Digna".

Lo anterior, con el objetivo de realizar una distribución territorial generalizada que permita llevar a cabo intervenciones de mejoramiento en el marco del Programa "Casa Digna, Vida Digna" en todo el territorio nacional.

De esta manera, la citada Resolución dispuso que las intervenciones de los mejoramientos de vivienda lideradas por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio a través del Fondo Nacional de Vivienda en virtud del Programa "Casa Digna, Vida Digna", se ejecutarán en todo el territorio nacional y especial-



Foto: www.rankia.co

mente en los municipios y distritos que pertenezcan a las categorías especial 1 y 2, conforme a lo establecido en la Ley 136 de 1994, así como, en las capitales departamentales que no pertenezcan a las categorías mencionadas anteriormente. Finalmente, se determina que el orden de priorización para la distribución de los cupos de recursos del presupuesto nacional a fin de la ejecución del Programa "Casa Digna, Vida Digna" será el siguiente:

- i) Municipios y distritos que pertenezcan a las categorías especial 1 y 2.
- ii) Capitales departamentales que no pertenezcan a las categorías especial 1 y 2.
- iii) Otros municipios del país.

La Superintendencia de Notariado y Registro fija las condiciones mínimas para la práctica de visitas a los curadores urbanos del país



INSTRUCCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 2 DE 2020. SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO.

Toda vez que la Ley 1796 de 2016 le atribuyó a la Superintendencia de Notariado y Registro las funciones de inspección, vigilancia y control, y la aplicación del Régimen Disciplinario especial de los curadores urbanos, la Superintendencia procedió a establecer las reglas mínimas para la ejecución de las visitas preventivas y de inspección a los curadores urbanos del país mediante la expedición de la Instrucción Administrativa 02 de 2020.

Así las cosas, se determina que las visitas podrán ser generales o especiales, conforme los siguientes parámetros:

- **Visitas Generales:** Tendrán por objeto verificar la adecuada prestación de la función pública delegada y que la misma se cumpla en las condiciones administrativas, financieras, jurídicas y técnicas requeridas para el estudio, trámite y expedición de licencias urbanísticas y las actuaciones asociadas a las mismas.

- **Visitas Especiales:** hacen referencia a aquellas que se practican de oficio o a solicitud del interesado, con el fin de establecer hechos o circunstancias

contenidas en una queja o denuncia formulada, o para establecer circunstancias de interés de la Superintendencia.

De la clasificación anterior, según el caso, se desprende un subtipo de visita denominada visita de seguimiento, la cual consistiría en el seguimiento y evaluación a las actividades que fueron incluidas en el Plan de Mejoramiento realizado a raíz de hallazgos encontrados en una visita anterior.

Por otro lado, la Instrucción Administrativa dispuso que las visitas se podrán ser realizadas de oficio en cumplimiento de la función de inspección y vigilancia, a petición de parte, por quejas, a solicitud de organismos de control u otras entidades estatales o por hecho notorios y/o relevantes en el ejercicio de la función pública.

Así mismo, se establecen directrices respecto a: programación de visitas generales, duración de las visitas, equipo de visitas, obligaciones de los visitadores, requerimiento del visitador durante la práctica, requisitos del visitador durante la práctica de la visita, comunicación de la visita e identificación oficial del visitador, apertura y práctica





Foto: www.beraca.com.pe

de la visita, trabajo de campo, suspensión y reanudación de la visita, cierre de la visita, calificación de los hallazgos de la visita, plan de mejoramiento, seguimiento y verificación y traslado al equipo de Asuntos Disciplinarios

En concordancia con lo anterior, se determinó una serie de obligaciones dirigidas a los funcionarios a cargo de las visitas para el desarrollo exitoso de estas, dentro de la cuales se encuentran, entre otras, las siguientes:

- ✓ Cuando el equipo de visita sea interdisciplinario o sea integrado por más de un funcionario, se deberá designar un responsable encargado de liderarla, organizar los recursos y de ser el enlace con el vigilado.
- ✓ Los integrantes del equipo deben conocer funcional y estructuralmente la Superintendencia de Notariado y Registro, y a las curadurías urbanas.
- ✓ Igualmente, deben conocer las normas nacionales, municipales y distritales en materia de desarrollo y planificación urbana y territorial, el marco general de sismoresistencia, el plan de ordenamiento territorial o los instrumentos que lo desarrollen y complementen, a las que se encuentran sometidos los curadores urbanos en la prestación de la función pública.

- ✓ Conocer los informes que se hayan generado del curador urbano a visitar, de las peticiones, quejas y reclamos formulados.
- ✓ Anexar prueba idónea de cada hecho, inconsistencia o hallazgo establecido.
- ✓ Poner en conocimiento en forma inmediata ante el superior jerárquico, irregularidades que se detecten durante el desarrollo de la visita.
- ✓ Actuar con ética, discreción y reserva profesional.
- ✓ Realizar la visita en los horarios de atención al público de la curaduría urbana, aprovechando al máximo el tiempo de la misma.
- ✓ Preparar la visita con base en la planeación anual y con antelación a esta, considerando como mínimo la situación administrativa del curador, integración del grupo interdisciplinario, queja que haya motivado la visita, reporte de fallos disciplinarios, reporte del módulo del repositorio de licencias urbanísticas, reporte modulo tasa de vigilancia, hallazgos última visita e informes de otras entidades.
- ✓ Comunicar la visita al curador urbano.



- ✓ Durante la apertura informar el objeto de la visita, el deber que le asiste al curador de atenderla, satisfacer los requerimientos y la responsabilidad en caso de renuencia.
- ✓ Llevar el soporte documental que resume la labor desarrollada en relación con los puntos objeto de las visitas, como lo son los formatos de verificación, documentos suministrados por el vigilado, por terceros y todos aquellos necesarios para soportar, aclarar o demostrar una situación encontrada.
- ✓ Realizar reunión de cierre de visita.
- ✓ Elaborar y socializar con el curador urbano visitado el acta de visita.
- ✓ Calificar los hallazgos de la visita a través del formato dispuesto para tales efectos.
- ✓ Dar traslado de los hallazgos con incidencia disciplinaria al equipo de asuntos disciplinarios o a la dependencia de la Superintendencia competente para conocer el hallazgo identificado.

Se ajustan las tarifas de los derechos causados con ocasión al ejercicio de la función notarial para la vigencia 2020

RESOLUCIÓN 1299 DE 2020. SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO.

La Superintendencia de Notariado y Registro expidió la Resolución 1299 de 2020, por medio de la cual, en ejercicio de las facultades conferidas por el Decreto 1069 de 2015, dispuso la actualización de las tarifas de los derechos causados por el ejercicio de la función notarial, para la vigencia 2020.

Así las cosas, las tarifas que regirán para el presente año serán las siguientes:

- ✓ **Actos sin cuantía:** tarifa general de \$61.700.
 - El reglamento de propiedad horizontal elevado a escritura pública, la escritura de englobe, des-



Foto: www.las2orillas.co

englobe, loteo o reloteo, las que versen sobre la aclaración de nomenclatura, linderos, área, cédula o registro catastral, matrícula inmobiliaria y afectación a vivienda familiar.

- Las escrituras de cancelación del gravamen hipotecario y de constitución de patrimonio de familia según lo dispuesto en la Ley 546 de 1999 (Sistema especializado de financiación de vivienda).
- La constitución del patrimonio familiar inembargable voluntario, así como la sustitución y cancelación voluntaria del patrimonio.



✓ **Actos con cuantía:**

- Sumas iguales o inferiores a \$176.800: tarifa general de \$21.000
- Sumas superiores a \$176.800: tarifa única del 3X1000 sobre el valor del acto.

✓ **Protocolización:** Los derechos se liquidarán teniendo en cuenta lo mencionado inicialmente respecto a los actos sin cuantía o con cuantía; destacando que se aplicará la tarifa de los actos sin cuantía cuando la protocolización de un documento no sea de la esencia del acto o contrato y éste corresponda a la decisión voluntaria de quien la otorgue.

✓ **Certificaciones:** Las relacionadas con actos o hechos que consten en instrumentos públicos o en documentos protocolizados, causarán derechos por \$2.900. Por otro lado, las notas de referencia en la escritura pública afectada por nuevas declaraciones de voluntad causarán derechos por \$1.800.

✓ **Copias:** Las copias auténticas de los instrumentos y documentos que reposen en el protocolo de la notaría, causarán derechos por cada hoja utilizada por ambas caras de \$3.800, en cuyo valor se incluye la fotocopia y el papel de seguridad; mientras que las copias simples costarán lo que corresponda al valor de la fotocopia.

✓ **Certificados de páginas web de entidades públicas:** Su impresión causará derechos por \$3.500.

✓ **Fiducia Mercantil:** La cuantía del acto será la equivalente al valor de los bienes transferidos, o el avalúo catastral o autoavalúo cuando no se exprese dicho valor, y se aplicará la tarifa de los actos con cuantía.

✓ **Fiducia de Administración:** Se tomará como cuantía del acto el valor determinado como remuneración para el fiduciario. En caso de que la remuneración sea indeterminada, la cuantía del acto será correspondiente al valor de los bienes, o a falta de su señalamiento, se tomará en cuenta el avalúo catastral o autoavalúo.



Foto: www.notaria19bogota.com

Quando la remuneración del fiduciario esté prevista en pagos periódicos a un plazo determinado o determinable, los derechos notariales se liquidarán sobre el valor de la remuneración que corresponda a la duración del contrato. Cuando el contrato sea de término indefinido y la remuneración se pacte en cuotas periódicas, los derechos se liquidarán sobre el valor de las cuotas a cinco años.

✓ **Leasing:** Los derechos notariales se liquidarán teniendo en cuenta la cuantía total de las prestaciones periódicas de plazo determinable. Cuando el plazo fuere indeterminado la base de liquidación será el monto de cinco años. En los casos que el beneficiario, usuario o tomador ejerza la opción de compra, la base de liquidación será el saldo que reste por pagar, estipulado en el leasing constituido.

✓ **Contrato de leasing sin escritura pública:** Cuando el contrato de leasing no se haya celebrado por escritura pública pero posteriormente a través de la opción de compra se requiera la transferencia de bienes, la liquidación de los derechos notariales del acto jurídico que se contemple en la escritura pública se dará teniendo en cuenta el valor del acto, o del avalúo catastral o autoavalúo cuando el valor del contrato sea inferior a estos últimos.



✓ **Hipotecas abiertas con límite de cuantía:** Se calcularán sobre el valor de la cuantía máxima de la obligación

✓ **Constitución de hipotecas sin límite de cuantía, ampliaciones, novaciones o subrogaciones:** Los derechos notariales se liquidarán sobre el valor total del crédito que garantiza la respectiva hipoteca, conforme a la constancia aportada por el acreedor. Sin embargo, cuando en la escritura pública se fije el valor del contrato de mutuo, se tendrá en cuenta este para liquidar los derechos notariales.

✓ **Cancelación de hipotecas abiertas:** Se tendrá el monto que se utilizó cuando se liquidaron los derechos para su constitución.

✓ **Cancelaciones parciales de hipotecas:** Cuando se tiene el fin de liberar unidades de una propiedad horizontal, se liquidarán con base en el coeficiente que tenga el inmueble.

✓ **Compraventa e hipoteca de Vivienda de Interés Social:** Se originarán la mitad de la tarifa ordinaria señalada para tales actos. También será aplicable la mitad de la tarifa ordinaria al valor de las copias para catastro, la oficina de instrumentos públicos y la primera copia para el interesado. Adicionalmente, cuando sean escrituras contentivas de mejoramiento de viviendas realizadas con dineros del subsidio

de vivienda familiar, los derechos serán la mitad de la tarifa y la protocolización del acto de subsidio no causará derechos.

En los casos de compraventa de vivienda de interés social, cuando se cumplan las condiciones de los decretos números 2158 de 1995 y 371 de 1996, los derechos notariales causados serán \$9.300 como tarifa única especial sin consideración al número de actos que contenga la escritura.

✓ **Hipotecas a favor de un participante del Sistema Especializado de Financiación de Vivienda:** En la constitución o modificación de hipoteca para la adquisición de vivienda, se causarán derechos equivalentes al 70% de la tarifa ordinaria aplicable.

✓ **Constitución o modificación de gravámenes hipotecarios en Vivienda de Interés Social subsidiables y no subsidiable:** Los derechos notariales se liquidarán al 10% en el caso de VIS subsidiable y al 40% de la tarifa ordinaria para las VIS no subsidiable. Asimismo, estableció que los negocios jurídicos de constitución de propiedad horizontal, adquisición, incluido el leasing habitacional cuando se ejerce opción de compra, hipoteca, afectación a vivienda familiar y/o constitución de patrimonio de familia de inmuebles definidos como Vivienda



Foto: www.notaria69.com.co

de Interés Prioritario y Vivienda de Interés Prioritario para ahorradores, estarán exentos del pago de derechos notariales.

Por último, efectúa las siguientes aclaraciones para la determinación de las cuantías:

✓ **Avalúo catastral:** Será aplicable el mayor valor cuando la cuantía del acto o contrato determinada por las partes sea inferior a la del avalúo catastral o autoavalúo.

✓ **Prestaciones periódicas:** En los eventos en que las obligaciones consistan en prestaciones periódicas

de plazo determinable según la información que consta en el instrumento, los derechos notariales se liquidarán con base en la cuantía total de las prestaciones. Empero, cuando el plazo fuere indeterminado, la base de la liquidación será el monto de las prestaciones en 5 años.

✓ **Liberaciones:** Las liberaciones de una parte de lo comprendido en un gravamen hipotecario se causarán proporcionalmente a lo liberado, para lo cual los interesados deberán entregar la información necesaria; y a falta de esta, los derechos se liquidarán sobre la totalidad del gravamen hipotecario.

DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA

La Corte Constitucional declara la inexecutable del impuesto nacional al consumo de bienes inmuebles

SENTENCIA C-593 DE 2019. CORTE CONSTITUCIONAL.

La Sala Plena de la Corte Constitucional en el marco de una demanda de inconstitucionalidad declaró inexecutable el impuesto nacional al consumo de bienes inmuebles consagrado en el artículo 21 de la Ley 1943 de 2018, en atención al estudio realizado sobre cada uno de los cargos planteados por los demandantes. Conforme lo siguiente:

I. Primer cargo: Presunta vulneración de la reserva de ley en materia tributaria por no estar defi-



Foto: www.elconfidencial.com

nidos el sujeto pasivo del tributo ni la base gravable para enajenaciones que no sean a título de compraventa.

Inicia la Corte resaltando que, entre las obligaciones derivadas del principio de legalidad del tributo, no sólo es necesario que el legislador defina los elementos del tributo, sino que debe hacerlo con suficiente claridad y precisión. Exigencia que adquiere relevancia a la hora de dar aplicación y cumplimiento a las disposiciones que fijan los gra-



vámenes, pues su inobservancia puede dar lugar a diversas situaciones nocivas para el ordenamiento jurídico tributario como son la generación de inseguridad jurídica; propiciar los abusos impositivos de los gobernantes; o el fomento de la evasión.

No obstante, aclara que la falta de claridad frente a los elementos del tributo no siempre trae como consecuencia la inconstitucionalidad de la disposición en la cual está contenido. Señala que en algunos casos es posible resolver la ambigüedad o la falta de claridad acudiendo a una interpretación razonable de la disposición, por lo que, para que proceda la declaratoria de inexecutable, es necesario que la falta de claridad sea insuperable, es decir, cuando no sea posible establecer el sentido y alcance de las disposiciones, de conformidad con las reglas generales de hermenéutica jurídica.

De esta manera, entra la Corte a analizar, el cargo presentado por los demandantes frente a la falta de claridad en cuanto al sujeto pasivo y a la base gravable del impuesto al consumo de bienes inmuebles:

✓ **La presunta falta de claridad en relación con el sujeto pasivo**

Si bien los demandantes sustentan que el legislador no fue claro al definir el sujeto pasivo, para la Corte a partir de la lectura acertada del aparte normativo, se puede constatar que la disposición demandada incluye como sujetos pasivos, además de los vendedores de los inmuebles, a todas aquellas personas que cedan dichos bienes.

Es decir, no sólo contempla la hipótesis de que el bien se enajene como resultado de un contrato de compraventa, pues también usa la expresión "cedente" la cual no alude exclusivamente al cedente de derechos fiduciarios, sino a todas las personas que ceden los inmuebles, sin especificar a qué título. Es así que, para la Corte no es contrario al ordenamiento constitucional que, la disposición no realice un listado de las partes que son responsables en cada tipo de negocio jurídico que implique una enajenación, pues para este órgano no sólo sería antitécnico sino imposible, dada la posibilidad de

efectuar enajenaciones mediante contratos inominados.

En virtud de lo anterior, la aparente ambigüedad puede resolverse conforme a los principios generales de la hermenéutica jurídica y acudiendo a las definiciones comunes del lenguaje ordinario. En esa medida, concluye que la presunta falta de claridad respecto del sujeto pasivo no afecta la constitucionalidad de la disposición, puesto que dicho elemento es determinable usando las herramientas generales de la hermenéutica jurídica.

✓ **La presunta falta de claridad respecto de la base gravable**

Para la Corte es claro que la base gravable del impuesto al consumo de bienes inmuebles es indeterminada, por lo cual procede a analizar si esta es determinable, acudiendo a las herramientas generales de la hermenéutica.

En concordancia con lo anterior señaló que, si bien podría alegarse, como lo hacen algunos intervinientes, que debería tomarse algún otro valor de referencia para efectos de calcular la base gravable del tributo, como por ejemplo el valor catastral del inmueble, el valor de la última transacción por escritura pública, y el valor de la donación para efectos tributarios, estos valores de referencia no hacen que la base gravable sea determinable, pues para una misma enajenación podrían adoptarse diferentes valores de referencia, y no es claro cuál de ellos debe tomarse como base gravable.

Adicionalmente, precisó que no existen parámetros en la norma, ni en la legislación tributaria, que le permitan al operador jurídico interpretar la disposición y determinar cuándo se debe acudir a uno o a otro valor de referencia. En este punto reitera que carece de potestad constitucional para establecer los elementos del tributo cuando el legislador no lo ha hecho.

Por lo tanto, considera que, al no definir la base gravable para todas las hipótesis contenidas en el





Foto: www.incp.org.co

hecho generador del tributo, el artículo 21 de la Ley 1943 es inconstitucional por vulnerar los artículos 150 numeral 12º y 338 de la Constitución Política.

✓ **La irrelevancia de la expedición del Decreto 961 de 2019 en la decisión de la Corte Constitucional**

En cuanto al Decreto 961 de 2019, la Corte aclara que no ignora que el Gobierno Nacional expidió dicha normativa con el objetivo de reglamentar el artículo 21 de la Ley 1943 de 2019. Sin embargo, recuerda que la definición clara de los elementos del tributo, y entre ellos, la determinación clara y precisa de la base gravable y del hecho generador le corresponde exclusivamente al legislador, conforme a lo dispuesto explícitamente por el artículo 338 de la Constitución. Concluye entonces que, la reglamentación, especificación, o corrección del texto de la Ley 1943 de 2018, en nada incide sobre su exequibilidad.

II. Segundo cargo: Presunto desconocimiento de los artículos 95 numeral 9º y 363 de la Carta, al crear un impuesto al consumo de bienes que no son consumibles y cuya enajenación no revela capacidad contributiva

Para abordar el estudio de este cargo la Corte analiza los siguientes preceptos:

✓ **La obligación de tener en cuenta la capacidad**

de contribuir con los gastos del Estado al imponer un tributo

El numeral 9º del artículo 95 de la Constitución consagra los deberes de las personas y de los ciudadanos, y dentro de tales incluye el de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, siempre dentro de los conceptos de justicia y equidad.

De este artículo se desprenden diferentes principios que conforman el sistema axiológico de la Constitución Política en materia tributaria como, por ejemplo:

- *Principio de generalidad:* Toda persona que tenga capacidad de pago debe contribuir con los gastos y la inversión del Estado. Una de las consecuencias de tal principio es que limita la potestad impositiva del legislador para conceder exenciones y exceptuar del pago de impuestos, en situaciones que pueda comprometer la igualdad o, que afecten la equidad tributaria.
- *Equidad:* Este principio tiene dos dimensiones diferentes, la equidad horizontal por un lado consistente en dar el mismo trato tributario a quienes tengan la misma capacidad contribu-



tiva, y, por otro lado, la equidad vertical de la cual se desprende la obligación de tratar diferente a las personas en la medida en que entre ellas existan diferencias constitucionalmente relevantes. Así, el término de comparación más importante para efectos de establecer si las personas, o situaciones objeto de comparación merecen recibir el mismo trato en materia tributaria es el de su capacidad contributiva.

- **Capacidad contributiva:** La capacidad contributiva es la posibilidad económica real de tributar, de tal forma que, al no considerar la capacidad contributiva de las personas, el legislador estaría imponiendo cargas excesivas o beneficios exagerados, bien sea que se trate de un impuesto, o de una exención o exclusión tributaria.

✓ **La facultad del Congreso para inferir la capacidad contributiva de las personas en los impuestos indirectos**

Sobre el particular, señala que en los impuestos indirectos el legislador no fija el gravamen con fundamento en los ingresos del sujeto pasivo, ni evalúa directamente su capacidad contributiva. Por el contrario, el análisis que hace de dicha capacidad es indirecto, y lo realiza mediante la utilización de una inferencia, ya que la evaluación de la capacidad contributiva en tales casos está basada en que la naturaleza del bien o servicio adquirido revela indirectamente que, si el sujeto pasivo económico adquiere o consume determinado bien, es porque tiene suficiente capacidad para contribuir con los gastos del Estado.

En esta medida resulta fundamental que exista algún elemento en la naturaleza del bien o servicio adquirido que permita que el legislador infiera válidamente la capacidad contributiva. De lo contrario, si la adquisición del bien gravado con un impuesto no permite inferir válidamente la capacidad contributiva del sujeto pasivo, el legislador puede estar incumpliendo su obligación constitucional de tener en consideración la capacidad contributiva.

En este orden de ideas, la imposición de tarifas diferenciales en impuestos indirectos que gravan tran-

sacciones sobre bienes considerados suntuarios es un mecanismo razonable de inferir la capacidad contributiva de las personas. En tales casos el trato diferenciado no vulnera, sino que por el contrario contribuye a la realización del principio de equidad tributaria en su dimensión vertical.

En sentido contrario, los impuestos que gravan con la misma tarifa transacciones sobre bienes suntuarios y bienes insustituibles de primera necesidad pueden vulnerar la dimensión vertical del principio de equidad, pues no se puede inferir la misma capacidad contributiva del consumo de unos productos y de otros.

✓ **La naturaleza o tipo de tributo: un impuesto en cascada al “consumo” de inmuebles**

Por otro parte, el impuesto nacional al consumo de bienes inmuebles es un tipo particular de impuesto plurifásico, es decir, un impuesto que no se cobra solo una vez, sino en múltiples oportunidades, cada vez que el bien es objeto de una enajenación. Dentro de los impuestos plurifásicos se pueden contar diferentes modalidades, en particular, los impuestos al valor agregado, que en nuestro sistema son por lo general descontables, y los impuestos en cascada, que no lo son.

Para la Corte resulta fundamental analizar la política económica perseguida por el legislador y determinar si las afectaciones son razonables y proporcionadas. De lo contrario, se estaría desconociendo que los impuestos son uno de los mecanismos de intervención del Estado en la economía, y que dicha intervención persigue también la prosperidad, el desarrollo y el crecimiento económico.

✓ **El análisis de proporcionalidad de la medida: la legitimidad de la finalidad perseguida**

El artículo 21 no estaba incluido en el proyecto de ley original presentado por el gobierno, por lo tanto, no es claro que el legislador hubiera tenido un objetivo explícito distinto a incrementar el recaudo al



incluirlo en la Ley 1943 de 2018. Igualmente, tampoco están explícitos los servicios que el Estado pretende prestar con la imposición de este impuesto.

Por lo que, en este punto, la Corte entra a determinar el presunto objetivo que tuvo el legislador al establecer este impuesto, y establece que al inferir la lógica de los impuestos en cascada al sector inmobiliario se puede concluir que aquellos inmuebles que han estado sujetos a un menor número de enajenaciones pagan una tarifa efectiva mucho menor. Ello es así, en la medida en que las tarifas pagadas por las enajenaciones no son descontables ni deducibles. Por lo tanto, la tarifa del impuesto pagado en cada enajenación, o bien se va acumulando como parte del precio, o el vendedor las asume como pérdida.

Como consecuencia de ello, los propietarios de inmuebles que han estado sujetos a un menor número de enajenaciones tienen una ventaja sobre los propietarios de inmuebles con cadenas de tradición más largas, ya que pueden venderlos por menor precio.

En esa medida, podría pensarse que en principio este impuesto tiende a favorecer la compra de inmuebles nuevos, ya que estos tienen tarifas efectivas más bajas que los inmuebles más viejos, por lo que a primera vista se podría afirmar que el impuesto al

consumo de inmuebles constituye un instrumento de fomento a la construcción, pues al imponer un costo incremental a los usados, disminuye la diferencia de precio que suele haber entre los inmuebles nuevos y los usados.

✓ El gravamen en cascada a los inmuebles no es una medida adecuada para promover la construcción, ni para aumentar el recaudo

La Corte concluye que aun aceptando en gracia de discusión que el impuesto al consumo de bienes inmuebles tuviera como objetivo fomentar la construcción y venta de inmuebles nuevos, la medida no sería adecuada. Una parte importante de la población colombiana necesita vender inmuebles usados para poder comprar inmuebles nuevos. Por tal motivo, el impuesto nacional al consumo iría de la mano de una desaceleración gradual del mercado de inmuebles usados y nuevos.

Adicionalmente, en la medida en que el vendedor pueda trasladar la tarifa efectiva al comprador, ésta se acumula como parte del precio de manera indefinida, lo cual generaría que tampoco se logre aumentar el recaudo, pues al aumentar la tarifa



Foto: retokommerling.com

efectiva se terminaría impactando negativamente la oferta en el mercado inmobiliario.

✓ **Necesidad y lesividad del medio utilizado: la afectación del principio de equidad tributaria**

El carácter de impuesto en cascada en bienes inmuebles lesiona la dimensión horizontal del principio de equidad, en la medida en que implica darle un tratamiento diferente a situaciones que son semejantes desde el punto de vista constitucional. La lesión se debe a que los compradores de inmuebles iguales tendrán que pagar tarifas efectivas diferentes dependiendo de qué tan largas sean las cadenas de tradición respectivas, y éste no es un criterio de diferenciación constitucionalmente aceptable.

Así mismo, la Corte Constitucional señaló que el impuesto lesiona la dimensión vertical del principio de equidad tributaria, pues al gravar las enajenaciones "a cualquier título" equipara situaciones que ameritan un tratamiento tributario diferenciado. Esto ocurre al tratar indistintamente unas formas jurídicas de enajenación que permiten suponer que el sujeto pasivo económico tiene capacidad contributiva y otras que no lo permiten. Por ejemplo, cuando se gravan indistintamente las enajenaciones a título de compraventa, de donación, de aportes a una sociedad, de disolución de una sociedad conyugal, o de la escisión o fusión de sociedades, por citar sólo unos cuantos ejemplos.

Algunos de estos negocios jurídicos permiten inferir que las partes que adquieren y/o las que enajenan tienen capacidad contributiva, como en la compraventa, mientras otras son simples cambios formales en la titularidad de un bien, que no permiten inferir válidamente que exista una capacidad de pago de las partes, como ocurre en la disolución de una sociedad conyugal o en una donación.

✓ **Vulneración de la dimensión horizontal del principio de equidad tributaria**

Al aplicar un impuesto al consumo, como impuesto en cascada a las enajenaciones sucesivas de un bien que no perece, los impuestos pagados por las

partes tienen un efecto acumulativo que se refleja en el precio, siempre que el vendedor pueda transferir su costo al comprador.

Lo anterior, pese a que conforme al artículo 107 y en concordancia con el 128 del Estatuto Tributario, el comprador podrá incluir el costo del impuesto en el cálculo de la base para la depreciación. Esto solo podrá ser aplicado por aquellas personas que utilicen los inmuebles para alguna actividad relacionada con su renta, siempre y cuando lleven contabilidad y se trate de edificaciones. Por lo tanto, esta disposición favorece a una porción reducida de la población, y únicamente en la medida en que sus inmuebles estén sujetos a la depreciación. Más aun, incluso dentro del conjunto de personas que pueden deducir la depreciación, los beneficios en la práctica son bastante restringidos. De conformidad con el artículo 137 del Estatuto sólo podrán deducir un máximo de 2,2% y conforme a los artículos 195 y 196 del mismo estatuto, si venden el inmueble antes de que se cumpla su vida útil, las deducciones serán gravadas como renta líquida.

Además, se indica que el impuesto en cascada produce el efecto imbricación, conforme al cual tiende a haber un crecimiento exponencial y no simplemente geométrico de la tarifa pagada por el contribuyente.

Igualmente, la Corte concluye que es perfectamente posible que, dos inmuebles en igualdad de condiciones tengan tarifas efectivas significativamente diferentes, dependiendo únicamente del número de enajenaciones de las que hayan sido objeto. Esto significa que dos personas en igualdad de condiciones, con inmuebles idénticos, tendrán que asumir tarifas diferentes como parte de su costo, dependiendo de una circunstancia ajena, como es el número de enajenaciones previas que haya sufrido el inmueble.

Ahora bien, el parágrafo 1 de la disposición acusada establece que los propietarios podrían vender sus inmuebles trasladando el valor de la tarifa efectiva





Foto: actualicese.com

del impuesto pagado a los compradores. Sin embargo, en un mercado inmobiliario real esto no suele ser posible, pues unos propietarios están compitiendo con otros que tienen que soportar cargas impositivas mucho menores y, por lo tanto, pueden ofrecer precios significativamente más bajos. Esto lleva a que los propietarios de los inmuebles tengan que asumir parcial o totalmente la tarifa efectiva como pérdida si quieren o necesitan vender sus bienes inmuebles.

En estos términos, para la Corte además de vulnerar el principio de equidad tributaria en su dimensión horizontal, la disposición demandada vulnera los derechos a la libre competencia y a la propiedad, consagrados en el inciso 2º del artículo 333 y en el artículo 58 de la Constitución Política.

✓ **Vulneración de la dimensión vertical del principio de equidad tributaria**

Por otra parte, el impuesto lesiona también la dimensión vertical del principio de equidad tributaria, pues al gravar las enajenaciones "a cualquier título" equipara situaciones que ameritan un tratamiento tributario diferenciado.

En primer lugar, la adquisición de un bien inmueble así sea a título de compraventa, no es equiparable al consumo. La posibilidad de equiparar los inmuebles a bienes de consumo depende de la destinación que se les dé, lo cual a su vez depende, del tipo de bien inmueble de que se trate. Si el inmueble resulta in-

dispensable para adelantar una actividad industrial o comercial, o para prestar un servicio, como una clínica, una escuela, un comedor comunitario o una estación de policía, no necesariamente su adquisición se puede asimilar un acto de consumo, ni refleja capacidad contributiva por parte del adquirente. De la misma manera, tampoco puede inferirse que los adquirentes de estas tengan capacidad de pago, si no se considera específicamente el tipo de bien y su uso o destinación.

Por otra parte, el umbral de 26,800 UVT (\$918'436.000) tampoco permite inferir capacidad de pago al margen del uso o destinación del inmueble. Aun cuando dicho valor puede connotar que el adquirente tiene capacidad de pago si se trata de bienes de recreo, o bajo algunas premisas de bienes para vivienda, no necesariamente permite inferir capacidad de pago cuando se trata de un inmueble utilizado para fines institucionales, como una escuela, un parque infantil, un hospital o una estación de bomberos.

En segunda medida, la adquisición de un inmueble puede no permitir que se infiera válidamente capacidad contributiva del adquirente cuando la enajenación no se efectúa a título oneroso, o no supone una transferencia material del dominio.

En conclusión, el legislador desconoció la realidad económica subyacente y desbordó la facultad de inferir la capacidad contributiva del sujeto pasivo eco-



nómico a partir de la inferencia, pues la enajenación de inmuebles no necesariamente denota capacidad de pago. Adicionalmente, al establecer un impuesto en cascada al consumo, que no es descontable, ni deducible, sobre un bien que no es consumible, vulneró las dimensiones horizontal y vertical de la equidad tributaria. Por tales motivos, la disposición acusada resulta desproporcionada e irrazonable.

III. Tercer cargo: el pago anticipado mediante el mecanismo de retención en la fuente vulnera el derecho a la propiedad y a la equidad tributaria

La Corte procede a analizar la finalidad del mecanismo de cobro anticipado, y su impacto sobre la equidad en la distribución de las cargas públicas que deben soportar los responsables del tributo.

✓ *El cobro anticipado de la totalidad del impuesto nacional al consumo de inmuebles es desproporcionado porque implica una distribución inequitativa de las cargas públicas*

Según la jurisprudencia de la Corte, el cobro anticipado de los impuestos persigue una finalidad legítima, pues se trata de medios a través de los cuales el Estado garantiza el ingreso de los recursos necesarios para que este pueda disponer de los recursos de funcionamiento e inversión que son necesarios para garantizar los derechos de las personas.

Sin embargo, si bien el legislador puede exponer al contribuyente a los riesgos derivados de la contingencia como la disminución de su ingreso y el pago de un anticipo superior al monto total del impuesto legítimamente, dicha facultad está supeditada a que el cobro anticipado consulte la capacidad de pago de los contribuyentes.

Ahora bien, para determinar el alcance de la facultad legislativa de cobrar anticipadamente los impuestos, es necesario establecer cuál es el margen de riesgo que le corresponde asumir a los particulares en virtud del principio de eficiencia tributaria.

En el caso objeto de estudio, el responsable del impuesto al consumo de bienes inmuebles corre el riesgo de que el negocio no se realice, o de que el ad-

quirente del inmueble no le pague. En tales casos, el contribuyente tendría que exigir la compensación o devolución de la totalidad del impuesto. Si ello es así, el monto mínimo del impuesto que debe asumir el cedente-vendedor equivale al 2% de 26.800 UVT, que para la vigencia fiscal de 2019 corresponde a \$18'368.720, si bien es probable que para algunas personas jurídicas dicho monto no sea exagerado, las personas naturales en términos generales estarían en menor capacidad para asumirlo, por tanto, en el contexto socioeconómico colombiano para las familias el pago del impuesto antes de recibir el valor del inmueble resulta desproporcionado.

Finalmente, es necesario recordar que el mecanismo de cobro anticipado de impuestos tiene como objetivo garantizar que el Estado tenga el flujo de caja necesario durante el transcurso de cada vigencia fiscal, así las cosas, al Estado le es indiferente si el pago se produce con anterioridad a la enajenación, de manera concomitante, o de manera inmediatamente posterior a la realización del negocio jurídico que da origen a la obligación tributaria.

Por lo tanto, en virtud de lo anterior, la Corte concluye su análisis confirmando que el artículo 21 de la Ley 1943 de 2018 también resulta inconstitucional por establecer el cobro anticipado de la totalidad del impuesto antes de la enajenación. Esta forma de cobro anticipado resulta irrazonable y desproporcionada, pues innecesariamente expone al vendedor o cedente a tener que pagar la totalidad del impuesto al consumo de bienes inmuebles y que posteriormente el comprador o adquirente decida no comprar o adquirir el bien.

En estos términos, la Corte Constitucional resuelve declarar inexecutable el artículo 21 de la Ley 1943 de 2018 por vulnerar el principio de legalidad del tributo al no precisar la base gravable para hipótesis diferentes a la compraventa, por vulnerar los principios de equidad tributaria en sus dimensiones horizontal y vertical, y finalmente, por desconocer la obligación de considerar la capacidad económica de los contribuyentes, al exponer a los vendedores y en general a quienes enajenan los inmuebles a una contingencia desproporcionada e irrazonable.

SABÍAS QUE...

Son modificados los procesos de titulación de viviendas y legalización de barrios en asentamientos informales

COMUNICADO DE PRENSA DEL 5 DE FEBRERO DE 2020. MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO.

El Gobierno Nacional a través del Decreto 149 de 2020 simplificó los procesos de titulación de predios fiscales y legalización urbanística realizados por las entidades territoriales y este. Así las cosas, se precisa que el objetivo es simplificar los trámites para que las familias puedan adelantar de manera gratuita, ante la autoridad municipal o nacional según el caso, la solicitud de cesión gratuita.

En concordancia con lo anterior, se resalta que los requisitos para acceder a la titulación son sencillos y la mayoría de los documentos serán conseguidos por la entidad pública, lo cual generará ahorro de tiempo y dinero a los ciudadanos interesados.



Foto: www.freepik.com

Ahora bien, los hogares que deseen acogerse a esta normativa deben haber ocupado el predio por más de 10 años de manera ininterrumpida, ninguno de sus miembros puede ser propietario de otros inmuebles y el predio debe tener efectivamente destinación habitacional.

Por último, se indica que con el Decreto también tiene como objetivo la implementación de la legalización urbanística de asentamientos informales por parte de los municipios.

Condiciones de uso

La Cámara Colombiana de la Construcción procura que los datos suministrados en la serie titulada "Informe Jurídico", publicada en su página web y/o divulgada por medios electrónicos, mantengan altos estándares de calidad. Sin embargo, no asume responsabilidad alguna desde el punto de vista legal o de cualquier otra índole, por la integridad, veracidad, exactitud, oportunidad, actualización, conveniencia, contenido y/o usos que se den a la información y a los documentos que aquí se presentan.

La Cámara Colombiana de la Construcción tampoco asume responsabilidad alguna por omisiones de información o por errores en la misma, en particular por las discrepancias que pudieran encontrarse entre la versión electrónica de la información publicada y su fuente original.

La Cámara Colombiana de la Construcción no proporciona ningún tipo de asesoría. Por tanto, la información publicada no puede considerarse como una recomendación para la realización de operaciones de construcción, comercio, ahorro, inversión, ni para ningún otro efecto.

Los vínculos a otros sitios web se establecen para facilitar la navegación y consulta, pero no implican la aprobación ni responsabilidad alguna por parte de la Cámara Colombiana de la Construcción, sobre la información contenida en ellos. En consideración de lo anterior, la Cámara Colombiana de la Construcción por ningún concepto será responsable por el contenido, forma, desempeño, información, falla o anomalía que pueda presentarse, ni por los productos y/o servicios ofrecidos en los sitios web con los cuales se haya establecido un enlace.

Se autoriza la reproducción total o parcial de la información contenida en esta página web o documento, siempre y cuando se mencione la fuente.

Presidente Ejecutiva:

Sandra Forero Ramírez

Directora Jurídica y de Regulación Técnica:

Natalia Robayo Bautista

Coordinación de Estudios Jurídicos:

Camilo Daza Vega

Investigadores Jurídicos:

Diana Amaya Rodríguez

Camilo Labrador Moreno

Juan Felipe Portela Urazan

Diagramación:

Carlos A. Gómez R.

