

Sentencia C-630/03

COSA JUZGADA RELATIVA-Cargos diferentes

CUENTA UNICA NOTARIAL-Ingresos que deben depositarse excluye los propios del Notario

CUENTA UNICA NOTARIAL-No vulneración de actividad económica e iniciativa privada

CUENTA UNICA NOTARIAL-Herramienta de control para garantizar que la totalidad de los ingresos lleguen a las arcas del tesoro

NOTARIO-No vulneración del derecho a la igualdad por exoneración del pago del tributo del tres por mil

CUENTA UNICA NOTARIAL-Exclusivamente para recaudar los ingresos de la Notaría y distribuirlos entre sus titulares/CUENTA UNICA NOTARIAL-Imposibilidad de usarse para hacer pagos o transferencias a terceros

Referencia: expediente D-4483

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 112 de la Ley 788 de 2002 “por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial, y se dictan otras disposiciones.”

Actora : Andrea Pérez Cadavid.

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil tres (2003).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha

proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad consagrada en los artículos 241 y 242 de la Constitución Política, la ciudadana Andrea Pérez Cadavid presentó demanda contra el artículo 112 de la Ley 788 de 2002 “por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial, y se dictan otras disposiciones.”

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA.

A continuación, se transcribe el texto de la disposición acusada. Texto tomado del Diario Oficial Nro. 45046, del 27 de diciembre de 2002.

Ley 788 de 2002

“por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial; y se dictan otras disposiciones.

“Artículo 112. Cuenta Unica Notarial. Establécese la Cuenta Unica Notarial como cuenta matriz de recaudo de los derechos que por todo concepto deban recibir o recaudar los notarios del país en desarrollo de las funciones que les son asignadas por las leyes y reglamentos que regulan el servicio notarial y de registro de instrumentos públicos. La Cuenta Unica Notarial será una cuenta bancaria que deben abrir los notarios a nombre de la notaría respectiva, en la cual depositarán todos los ingresos que obtenga la notaría con destino al notario, a los fondos o cuentas parafiscales del notariado, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, a la Superintendencia de Notariado y Registro y a los demás organismos públicos que deban recibir ingresos provenientes de los recaudos efectuados por los Notarios.

A través de esta cuenta los notarios deberán hacer los pagos o transferencias a cada uno de los titulares de los ingresos recaudados sin causar el impuesto del tres por mil (3×1.000) a las transacciones financieras. La cuenta se constituye exclusivamente para recaudar los ingresos de la Notaría y distribuirlos entre sus titulares y en ningún caso podrá usarse para hacer pagos o transferencias a terceros.”

III. LA DEMANDA.

La actora considera que esta disposición viola los artículos 13, 83 y 333 de la Constitución, por las razones que se resumen a continuación :

A su vez, la norma acusada vulnera el mismo artículo 13 de la Carta, pero en contra de los notarios, al establecer para ellos una obligación inexistente para los demás recaudadores de tributos, impuestos y contribuciones, como es la de consignar en una cuenta única el producto de estos recaudos, obligándoles, además, a mantener inmóviles tales dineros desde la fecha del recaudo hasta la fecha del pago, lo que crea, de contera, un privilegio a favor de las instituciones bancarias para el aprovechamiento de estos dineros ociosos.

Considera, entonces, que la ley debió imponer la obligación de la apertura de la cuenta única a todos los contribuyentes que retienen en la fuente y cobran IVA, tales como los comerciantes, las Cámaras de Comercio, las sociedades, los profesionales independientes, etc.

Violación del artículo 333 de la Constitución. La obligación impuesta a unos particulares -notarios- de consignar en una cuenta única bancaria no sólo los dineros que los notarios recaudan para el Estado sino los que corresponden a ingresos propios por el servicio que prestan, viola ostensiblemente el artículo 333 de la Constitución, ya que restringe la libre actividad económica y la iniciativa privada, dentro de los límites del bien común. Se trata de una limitación exorbitante en el manejo de los recursos propios, que contradice el contenido del artículo 333 en mención, en cuanto garantiza que : “El Estado por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica.”

La disposición acusada obliga a los notarios no sólo a consignar en la cuenta única la totalidad de sus ingresos propios sino que estos ingresos no pueden ser retirados sino a través de cheques girados a favor del propio notario, con lo que se produce una nueva y

flagrante violación de los artículos 13 y 333 de la Constitución, dado que los pagos a terceros (empleados, servicios públicos, etc.), a través de esta cuenta están expresamente prohibidos por la norma acusada.

Más adelante, en el escrito, la actora recuerda que los notarios no son funcionarios públicos sino particulares que desempeñan por delegación del Estado funciones públicas, como lo ha dicho la Corte Constitucional en algunos pronunciamientos.

Afirma la demandante que de conformidad con el artículo 2 de la Ley 29 de 1973, no hay duda de que los dineros recibidos por los notarios, como remuneración de sus servicios no son fondos públicos sino dineros particulares, que forman parte de su patrimonio, por lo que tienen total libertad y autonomía en su manejo, bien sea a través de una o varias cuentas o en efectivo, si lo prefiere. Por ello, la norma coarta esta libertad de decisión del notario y viola el artículo 333 de la Carta, al obligarlos a depositar en la misma cuenta fondos que le pertenecen.

Podría admitirse sólo en cuanto los dineros que recauda por concepto de impuestos, tasas y contribuciones, pero no es admisible respecto de los fondos que les pertenecen.

Finalmente, señala la actora que el artículo 83 de la Constitución, que consagra el principio de la buena fe, se vulnera porque, la norma acusada parece inspirarse en el postulado contrario, el de la mala fe de los notarios en el manejo de los fondos públicos que les son confiados y en el manejo de los propios recursos. No de otra manera puede entenderse una regulación tan excepcional y tan exclusiva.

IV. INTERVENCIONES.

En este proceso intervinieron el Superintendente de Notariado y Registro (e), doctor Jorge Humberto Galeano Lineros, y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través del doctor Carlos Andrés Guevara Correa, quienes piden declarar a la Corte la exequibilidad de la disposición acusada. Las razones de cada uno se resumen así :

a) Intervención del Superintendente de Notariado y Registro (e).

Sobre la supuesta violación del principio de igualdad, el interviniente se remite a las funciones que constituyen la sustancia esencial de la naturaleza del servicio notarial y su

ubicación en el ordenamiento jurídico, siendo su distintivo central el ejercicio de la fe notarial. Debido a la confianza social que se ha ganado la institución notarial en Colombia, la ley le ha ido atribuyendo al notario una serie de funciones, dentro de las que se encuentra la de recibir de los usuarios dineros con destino al pago de impuestos, contribuciones especiales e incluso como depositario de títulos de créditos, efectos negociables y valores (arts. 18 y 19 de la Ley 29 de 1973)

El notario, que es un particular, es distinto a cualquier otro particular o funcionario encargado por la ley de recibir o recaudar impuestos o contribuciones. Otra característica especial de los notarios está referida a su remuneración. De acuerdo con el contenido del artículo 2º de la Ley 29 de 1973, el sistema de remuneración es delicado y complejo.

De otro lado, el interviniente se refiere al atraso frecuente e histórico en que incurren los notarios en el cumplimiento de sus obligaciones con la DIAN.

Al respecto, pone de presente la siguiente situación : “... las estadísticas correspondientes a los últimos meses del año anterior, llegan a 99 las notarías que presentan atrasos en la obligación de poner en manos de los correspondientes titulares, los dineros recibidos de los usuarios para tales menesteres, como IVA, retención en la fuente, aporte a la justicia. En otras estadísticas del año anterior aparecen 23 notarios que no han pagado a la DIAN, algunas con períodos escandalosos que alcanzan una duración de 9 meses.” (fl. 19). Afirma que lo grave de esta situación consiste en que no siempre el procedimiento disciplinario tiene la virtud de recuperar estos dineros públicos, que fueron pagados puntualmente por los usuarios.

De allí que la cuenta única notarial se justifica, porque pone a buen seguro y en forma ordenada unas sumas de dinero de destinación específica y con interés público, en beneficio tanto del Estado como del propio notario, puesto que le evita incurrir en faltas o delitos por este concepto. Y tecnifica y mejora la vigilancia notarial ejercida por la Superintendencia, la DIAN y la vigilancia de la Procuraduría General de la Nación.

Respecto del cargo de violación de la presunción de la buena fe, el interviniente considera que no se da tal vulneración, ya que la cuenta única notarial es una creación de la ley para introducir herramientas de orden y seguridad en los ingresos de los notarios.

En cuanto a la libertad económica y la iniciativa privada, considera el interviniente curiosa la concepción del actor, pues, la misma disposición constitucional establece como límite el bien común. Es indispensable para la sociedad y para el ejercicio de la fe notarial que la confianza pública no se vea afectada y menos por falta de una herramienta apropiada de control para el manejo de recursos públicos.

Adjuntó, también, copia de un análisis hecho por la Superintendencia sobre este tema. Y, posteriormente, hizo llegar con destino a esta y a otras demandas que cursan en la Corte, un escrito denominado “La importancia de la cuenta única notarial en la integración de la función registral y notarial”. (fls. 55 a 65)

b) Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Sobre el principio de igualdad, señala el interviniente que los notarios no son cualquier tipo de particulares. Son destinatarios de la fe pública y están sujetos a un mayor grado de responsabilidad que el común de los ciudadanos. Se remite a algunas sentencias de la Corte.

Precisa que cuando la disposición acusada dice “hacer los pagos o transferencias a cada uno de los titulares de los ingresos recaudados sin causar el impuesto del tres por mil”, debe interpretarse que hace referencia a los dineros públicos que deben girarse a las entidades que tienen derecho a recibirlos, y en esta categoría no entran los dineros que el notario perciba por concepto de honorarios que vayan a ser girados a su favor, los cuales, a pesar de ingresar a la misma cuenta deben tener un tratamiento diferente, por ser de distinta naturaleza.

Pone de presente que el Congreso es competente para legislar en la forma como lo hizo, pues, estos giros comprenden dineros públicos que deben ser protegidos por el legislador, sin que sea dable compararlos con los que son girados por los particulares que tengan a su cargo la obligación de recaudar algunos tributos.

De otro lado señala que los notarios carecen del amplio grado de libertad del que gozan los particulares en materia de autonomía de la voluntad para contratar, por ello la limitación resulta lógica, de acuerdo con las funciones que cumplen.

Respecto de los principios de libertad económica e iniciativa privada, el interviniente señala que debe quedar muy claro que el artículo acusado sólo se refiere a los dineros que recaudan las notarías por concepto de las labores a ellas encargadas. Estos dineros no tienen nada que ver con los negocios particulares de los notarios. De allí que no exista la violación alegada, pues, al momento de hacer los pagos correspondientes a las entidades públicas, se harán también los pagos al notario, quien, a partir de ese momento, puede disponer de los recursos como cualquier particular.

Finalmente, sobre la prohibición de los giros a terceras personas, señala que dado el carácter especial de la cuenta, es perfectamente válido que se establezca esta prohibición.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El señor Procurador General de la Nación, en concepto Nro. 3196, de fecha 7 de abril de 2003, solicitó a la Corte declarar la exequibilidad condicionada del artículo 112 de la Ley 788 de 2002 “bajo el entendido de que la exención del gravamen de movimientos financieros sólo se aplicará a los pagos o transferencias con destino a los organismos públicos.” Las razones se resumen así :

El señor Procurador aclara previamente que en la demanda D-4462 emitió concepto Nro. 3184, respecto de cargos similares a los de esta demanda en relación con el derecho a la igualdad y la buena fe, por lo que en estos casos se remite a lo expresado en dicho concepto.

Para el señor Procurador, sobre el cargo de violación del principio de igualdad, la actora olvida que la Constitución permite el ejercicio de las diferentes profesiones y la libertad de elección, pero que es el Estado el que regula, vigila y controla su ejercicio, con el fin de sujetarlo al interés general. Además, según el artículo 123 de la Carta, corresponde a la ley determinar el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñan funciones públicas y regular su ejercicio. Considera que desconoce también la demandante que de acuerdo con el artículo 131 de la Carta, compete a la ley la reglamentación del ejercicio de la función notarial. No le asiste razón a la actora cuando afirma que no hay una finalidad constitucionalmente válida ni razonable que justifique la diferenciación que implica la exigencia contenida en la norma acusada.

Manifiesta que el servicio público que prestan los notarios no puede equipararse a la actividad que despliegan otros particulares que ejercen función pública. Los recursos que capta una notaría son tributos, obligaciones parafiscales, entre otros, y sólo después, se obtiene la remuneración de los notarios. En consecuencia, la obligación consignada en la norma acusada implica una determinación del legislador respecto de un particular por el doble carácter que tiene, de agente recaudador de algunos tributos y de aportante al fisco nacional en razón de los ingresos producto de su actividad.

Entonces la norma acusada no constituye una discriminación carente de razonabilidad sino que es constitucionalmente válida.

De otro lado, explica que la disposición acusada no vulnera el principio de la libertad económica y de la libre iniciativa privada. Al respecto, pone de presente que el artículo 131 de la Constitución dispone que la función notarial tiene el alcance de descentralización por colaboración, pues, la prestación de este servicio ha sido asignada de manera permanente a los particulares. El servicio público que prestan los notarios constituye una labor para satisfacer una necesidad de interés general. Los servicios públicos, según los artículos 2 y 365 de la Constitución son inherentes a la finalidad del Estado y por tanto el servicio notarial está sometido a un régimen jurídico propio establecido en la ley y sujeto al control y vigilancia del Estado. Por estas razones no goza de total autonomía y libertad absoluta en el manejo de los asuntos notariales, ni puede invocarse esta disposición para estructurar un cargo de inconstitucionalidad de la norma acusada.

En este sentido, el señor Procurador considera pertinente retomar lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia C-741 de 1998, respecto de la doctrina internacional en esta materia, en especial, lo que recuerda la providencia sobre lo expresado en la Conferencia Permanente de los Notariados de la Unión Europea, en sesión de 23 de marzo de 1991, que caracterizó a la actividad notarial como una “delegación de la autoridad del Estado para dar a los documentos que redacta y de los cuales es autor, el carácter de autenticidad que confiere a dichos documentos, cuya conservación asegura, la fuerza probatoria y la fuerza ejecutiva.”

De otro lado, solicita el señor Procurador que se declare la exequibilidad condicionada de la norma acusada en relación con la exención del gravamen a los movimientos financieros

“bajo el entendido de que la exención del gravamen de movimientos financieros sólo se aplicará a los pagos o transferencias con destino a los organismos públicos.” Explica esta solicitud así:

“No obstante, el inciso final de la disposición acusada señala que las transferencias y pagos a los titulares de los ingresos recaudados están exentos del gravamen; teniendo en cuenta que el notario es también titular de dichos ingresos, no existe justificación para eximirlo del pago del impuesto, puesto que los ingresos que reciben los notarios son la contraprestación por sus servicios, los cuales de acuerdo con la finalidad del Gravamen a Movimientos Financieros, deben ser objeto de causación tributaria. La exención a las transacciones sobre los ingresos con destino a los notarios, vulnera evidentemente el principio de igualdad ante las cargas públicas, en este caso, de orden impositivo, en vista de que las demás personas en condiciones similares al efectuar las transacciones financieras, son sujetos del pluricitado tributo, más aun, cuando los ingresos de los primeros no cuentan con unas características particulares que amerite la justificación de la exención.” (fl. 48)

Finalmente, sobre la presunta violación del principio de la buena fe, manifiesta que no se viola con la obligación impuesta en la disposición acusada, dado que esta obligación no lleva implícita la presunción de la mala fe, como se afirma en la demanda. Pone de presente que el establecimiento de controles es una facultad del legislador que no excluye a las notarías, teniendo en cuenta que ellas hacen parte de la organización estatal, bajo la modalidad de la descentralización por colaboración, lo que implica que las notarías deben sujetarse al ordenamiento jurídico. Es más, la presunción de la buena fe ínsita en todos los actos de los servidores públicos comporta una connotación de mayor credibilidad respecto del notario, con lo que se materializa el contenido del artículo 83 de la Constitución. Anota que la apertura de la cuenta única no pone en entredicho la fe que imprime el notario a los actos, pues se trata de una medida de control relacionada con el cumplimiento de las obligaciones fiscales. Estima que los demandantes incurren en una confusión entre la función pública de dar fe con la presunción de la buena fe.

En consecuencia, solicita a la Corte que se declare la constitucionalidad del artículo 112 de la Ley 788 de 2002, bajo la condición expuesta.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241, numeral 4, de la Constitución, la Corte Constitucional es competente para conocer de esta demanda, pues, el artículo acusado es de carácter legal.

2. Lo que se debate.

2.1 La demandante considera que la obligación de abrir la denominada cuenta única notarial, contenida en el artículo 112 de la Ley 788 de 2002, viola los artículos 13, 83 y 333 de la Constitución, por las razones que se resumen bajo los siguientes cargos : (1) la violación del principio de igualdad se produce tanto como un privilegio a favor de los notarios al exonerarlos del gravamen del 3×1000, como una discriminación al imponérseles una obligación que no tienen los demás recaudadores de tributos; (2) se obliga a unos particulares, como son los notarios, a consignar en una cuenta única no sólo los dineros que recaudan para el Estado, sino los dineros propios que les corresponden como producto de su remuneración. De esta forma se viola la libertad económica y la iniciativa privada, garantías consagradas en el artículo 333 de la Carta; y, (3) se desconoce el principio de la presunción de la buena fe y, por el contrario, se consagra la mala fe de los notarios en el manejo de los fondos públicos que les son confiados y de los suyos propios.

2.2 Quienes intervinieron en este proceso se opusieron a que prosperaran estos cargos y solicitaron a la Corte que se declare la exequibilidad de la disposición. Consideraron que no hay violación de la Constitución. El señor Procurador también se opone a esta demanda y pide que se declare exequible. Sin embargo, solicita que se condicione la constitucionalidad así : “bajo el entendido de que la exención del gravamen de movimientos financieros sólo se aplicará a los pagos o transferencias con destino a los organismos públicos”, ya que las transacciones con destino a los notarios no tendría justificación que se les eximiera de este pago.

3. Aclaración previa. Cosa juzgada en relación con algunos de los cargos que se exponen en la presente demanda.

Antes de hacer el análisis de los cargos expuestos en esta demanda, hay que advertir que la Corte analizó en la sentencia C-574 de 2003, los siguientes cargos : igualdad, intimidad,

reserva bancaria, autonomía de la voluntad, buena fe y unidad de materia, y resolvió que el artículo 112 de la Ley 788 de 2002, es exequible salvo la expresión “al notario”, que se declaró inexecutable. Esta expresión fue declarada inconstitucional porque la Sala encontró que infringe la garantía constitucional de la autonomía de la voluntad.

La parte resolutoria de esta sentencia restringió la declaración de exequibilidad a los cargos allí estudiados, así :

“Declarar, por los cargos estudiados, exequible el artículo 112 de la Ley 788 de 2002 “por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial, y se dictan otras disposiciones”, salvo la expresión “al notario” que se declara inexecutable.” (sentencia C-574 de 2003)

Es decir, ha operado el fenómeno de la cosa juzgada en lo concerniente a los cargos estudiados en la sentencia C-574 de 2003 : artículos 13, 15, 83, 131 y 158 de la Constitución. Por ello, en la demanda ahora bajo estudio sólo habrá de analizarse la alegada violación de la libertad económica y la iniciativa privada, y el cargo de lo que en concepto de la actora corresponde a un tratamiento privilegiado a favor de los notarios, en cuanto a que se les exonera del pago del impuesto del 3×1000 sobre los giros y transacciones a favor de los organismos públicos, asuntos que no fueron objeto de estudio en la sentencia en mención. Así mismo, se referirá esta providencia a la solicitud del señor Procurador de condicionar la exequibilidad de la disposición.

4. Análisis del cargo de violación de la garantía de la libertad económica y la iniciativa privada.

La actora considera que la obligación impuesta en la disposición acusada viola el artículo 333 de la Constitución, en cuanto garantiza que “la actividad económica y la iniciativa privada son libres”, al exigirles a unos particulares, como son los notarios, una limitación exorbitante en el manejo de sus propios dineros, con lo que se contradice, también, el mandato del mismo artículo, que señala que “El Estado por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica.” Admite que la cuenta única no violaría esta disposición sólo si correspondiera a lo recaudado por concepto de impuestos, tasas y contribuciones, pero no respecto de los recursos del notario.

Para la Corte esta acusación queda resuelta precisamente en lo dicho en la sentencia C-574 de 2003, pues, al declarar inexecutable la expresión “al notario” del artículo 112 de la Ley 788 de 2002, queda claro que en la cuenta única notarial se depositarán todos los ingresos que obtenga el notario con destino a los fondos o cuentas parafiscales del notariado, a la DIAN, a la Superintendencia de Notariado y Registro y a los demás organismos públicos, pero se excluye la obligación de depositar allí los ingresos del notario. Señaló la sentencia :

“7. Inexecutable de la expresión “al notario” contenida en la disposición acusada. Violación de la garantía constitucional de la autonomía de la voluntad.

Los actores señalan que la exigencia de que se depositen los dineros destinados a los notarios desconoce el derecho a la autonomía de la voluntad que, en este caso, consiste en que se limita el derecho de cada persona de elegir si realiza o no la apertura de un contrato bancario para el depósito de sus bienes.

Frente a este cargo, la Corte señala lo siguiente : la obligación de abrir una cuenta única notarial no viola los artículos de la Constitución en la forma como fueron expuestos por los demandantes, tal como se explicó en los puntos anteriores. Sin embargo, la Sala observa que sí existe violación a la Carta en cuanto a que la disposición no hace la necesaria distinción entre la obligación de depositar todos los ingresos con destino a los “fondos o cuentas parafiscales del notariado, a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, DIAN, a la Superintendencia de Notariado y Registro y a los demás organismos públicos que deban recibir ingresos provenientes de los recaudos efectuados por los Notarios” y los ingresos con destino al notario. Por el contrario, la disposición acusada mezcla dentro de una misma cuenta bancaria dineros que tienen origen y destinación claramente distintas.

Para la Corte, el hecho de que la disposición no sólo no hubiere previsto esta necesaria distinción, y, por el contrario, hubiere impuesto al notario el deber de depositar los dineros destinados a él mismo en la cuenta única, desconoce claramente el principio constitucional de la garantía de la autonomía de la voluntad, porque le exige a unos determinados ciudadanos –los notarios- la obligación de abrir una cuenta bancaria para depositar sus ingresos, sin dejarlos en libertad de decidir si lo quieren hacer o no, y se inmiscuye en determinaciones propias de las personas como son sus decisiones relativas al manejo de sus propios dineros, a saber : si quieren depositarlos en una cuenta bancaria, o en títulos, CDTs,

e inclusive si su deseo es manejar sus dineros en efectivo, dejándolos en una caja de seguridad. Son decisiones, se repite, que corresponden a la órbita misma de la persona, sobre las cuales no tiene injerencia el legislador.

Además, esta obligación contenida en el artículo 112 acusado resulta desproporcionada y ajena al entendimiento cabal de que en un Estado de derecho resulta inadmisibile que el legislador imponga una exigencia de estas características a un ciudadano, que no obstante ostentar la condición de notario, sus derechos concernientes a la autonomía de la voluntad, continúan incólumes.

Es por ello, que la expresión “al notario” se declarará inexecutable.

Por otra parte, observa la Corte que los entes estatales de control disponen de herramientas constitucionales y legales para verificar que los dineros depositados en las Notarías lleguen a su destino final, siendo la cuenta única notarial una de tales herramientas, no la única. Por ello, la declaración de inexecutableidad que la Corte hará de la expresión “al notario”, debe entenderse como el restablecimiento del equilibrio entre la garantía del respeto a la autonomía personal prevista en la Constitución y la obligación del Estado de ejercer sus funciones de control y vigilancia, en este caso, sobre los dineros que están destinados de una u otra manera, a la Tesorería General de la Nación, para que éstos lleguen efectivamente a su destino, que en últimas, es el propósito del artículo 112 de la Ley 788 de 2002.

En conclusión : por todo lo anteriormente explicado, se declarará la executableidad del artículo 112 de la Ley 788 de 2002, por los cargos estudiados, salvo la expresión “al notario”, que se declarará inexecutable.” (sentencia C-574 de 2003, MP., doctor Alfredo Beltrán Sierra)

Desde esta perspectiva, no infringe el artículo 333 de la Carta la exigencia de la apertura de la cuenta única notarial, tal como quedó en la mencionada sentencia, pues, si en esta cuenta, excluyendo los ingresos del notario, se depositan los dineros destinados de una u otra manera a la Tesorería General de la Nación, resulta razonable y proporcionado que el legislador, de acuerdo con las circunstancias del caso, establezca la exigencia de la cuenta única como una de las herramientas de control (no la única como se explicó en la mencionada sentencia), para garantizar que la totalidad de estos ingresos lleguen a las arcas del tesoro, en forma oportuna, lo que redundará en el mejoramiento de los recursos del Estado, tema que se relaciona directamente el concepto de “bien común”, contemplado en el

artículo 333 de la Constitución.

En consecuencia, no prospera el cargo de violación del artículo 333 de la Constitución, en cuanto a la obligación de que en la cuenta única se depositen todos los ingresos que reciba la notaría, salvo los destinados al notario.

5. Presunta violación del artículo 13 de la Carta porque consagra un privilegio a favor de los notarios al exonerarlos del pago del tributo del 3×1000.

Para la actora, la exoneración del pago del tributo del 3×1000 debió extenderse a todos los agentes retenedores de impuestos, en los giros que hacen al Estado de las sumas percibidas por estos conceptos, y como sólo lo hizo en relación con los notarios, se viola el principio de igualdad.

Para la Corte la respuesta a esta presunta violación la ofrece no sólo la función que desarrollan los notarios, que los ubica en un plano sustancialmente distinto al de los otros retenedores, ya que son depositarios de la fe pública, sino que esta exoneración resulta armoniosa con la obligación que, a su vez se les impone a los notarios que no se extiende a los otros retenedores, de abrir una cuenta bancaria única en la que se depositen, salvo los ingresos propios, todos los demás dineros que reciben en el desarrollo de su función.

En consecuencia, no prospera este cargo.

Sólo resta referirse a la solicitud del señor Procurador de que la disposición se declare exequible condicionada así : “bajo el entendido de que la exención del gravamen de movimientos financieros sólo se aplicará a los pagos o transferencias con destino a los organismos públicos”, ya que las transacciones con destino a los notarios no tendrían justificación para eximirlos del pago.

La Corte no considera necesario acoger la solicitud del señor Procurador por las siguientes razones : de acuerdo con la sentencia C-574 de 2003, los ingresos del notario no tienen que depositarse en la cuenta única; y, el artículo 112 de la Ley 788 de 2002 es preciso respecto de cuáles son las transferencias que están exentas del 3×1000, norma ésta que en su inciso segundo preceptúa que : “A través de esta cuenta los notarios deberán hacer los pagos o transferencias a cada uno de los titulares de los ingresos recaudados sin causar el impuesto

del tres por mil (3×1.000) a las transacciones financieras. La cuenta se constituye exclusivamente para recaudar los ingresos de la Notaría y distribuirlos entre sus titulares y en ningún caso podrá usarse para hacer pagos o transferencias a terceros.” Siendo ello así, es claro entonces que no es pertinente condicionar la constitucionalidad de la norma acusada.

Por las razones anteriores se declarará la exequibilidad del artículo 112 de la Ley 788 de 2002, por los cargos examinados, en los demás, se estará a lo dicho en la sentencia C-574 de 2003, que declaró exequible esta disposición salvo la expresión “al notario”.

VII. DECISION.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero : Estarse a lo resuelto en la sentencia C-574 de 2003, que declaró exequible, por los cargos allí estudiados, el artículo 112 de la Ley 788 de 2002 “por la cual se expiden normas en materia tributaria y penal del orden nacional y territorial, y se dictan otras disposiciones”, salvo la expresión “al notario” que declaró inexecutable.

Segundo : Declarar exequible el mismo artículo, salvo la expresión “al notario”, por no violar el artículo 333 de la Constitución, ni el artículo 13 de la Carta sobre el presunto privilegio a favor de los notarios en materia de exención del tributo del 3×1000 .

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERIA

Magistrado

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General