



Bogotá, D.C., 8 OCT 2014

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

Ref.: Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 1, 2, 5, 6, 9, 10, 11, 15, 16, 23 parágrafo 2, 24 y 25 de la Ley 1673 de 2013¹ “Por medio de la cual se reglamenta la actividad del evaluador y se dictan otras disposiciones”.

Accionante: Alfredo Beltrán Sierra

Magistrado Ponente: María Victoria Sáchica Méndez

Expediente D-10310

Concepto - 5 8 3 5

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución Política, procedo a rendir concepto en relación con la demanda que, en ejercicio de la acción pública prevista en los artículos 40, numeral 6°, y 242, numeral 1° superiores, presentó el ciudadano Alfredo Beltrán Sierra contra los artículos 1, 2, 5, 6, 9, 10, 11, 15, 16, 23 parágrafo 2, 24 y 25 de la Ley 1673 de 2013, cuyo texto se transcribe a continuación:

“LEY 1673 DE 2013

(julio 19)

por la cual se reglamenta la actividad del evaluador y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

¹ Aunque el accionante presentó demanda de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley 1673 de 2013, el magistrado sustanciador, mediante auto del 25 de agosto de 2014, decidió: “**Primero.- ADMITIR** la demanda presentada por el ciudadano Alfredo Beltrán Sierra contra los artículos 1, 2, 5, 6, 9, 10, 11, 15, 16, 23 parágrafo 2, 24 y 25 de la Ley 1673 de 2013. **Segundo.- RECHAZAR** la demanda presentada por el ciudadano Alfredo Beltrán Sierra contra los artículos 3, 4, 7, 8, 12, 13, 14, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 25, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38 y 39 de la Ley 1673 de 2013, por las razones expuestas en esta providencia”.

**TÍTULO I
OBJETO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN**

Artículo 1°. Objeto. La presente ley tiene como objeto regular y establecer las responsabilidades y competencias de los evaluadores en Colombia para prevenir los riesgos sociales de inequidad, injusticia, ineficiencia, restricción del acceso a la propiedad, falta de transparencia y posible engaño a compradores y vendedores o al Estado. Igualmente la presente ley propende por el reconocimiento general de la actividad de los evaluadores. La valuación de bienes debidamente realizada fomenta la transparencia y equidad entre las personas y entre estas y el Estado colombiano.

Artículo 2°. Ámbito de Aplicación. A partir de la entrada en vigencia de esta ley, quienes actúen como evaluadores, valuadores, tasadores y demás términos que se asimilen a estos utilizados en Colombia, se registrarán exclusivamente por esta ley y aquellas normas que la desarrollen o la complementen, para buscar la organización y unificación normativa de la actividad del evaluador, en busca de la seguridad jurídica y los mecanismos de protección de la valuación.

[...]

**TÍTULO III
DE LA ACTIVIDAD DEL AVALUADOR**

Artículo 5°. Registro Abierto de Evaluadores. Créase el Registro Abierto de Evaluadores, el cual se conocerá por sus siglas "RAA" y estará a cargo y bajo la responsabilidad de las Entidades Reconocidas de Autorregulación.

Artículo 6°. Inscripción y requisitos. La inscripción como evaluador se acreditará ante el Registro Abierto de Evaluadores. Para ser inscrito como evaluador deberán llenarse los siguientes requisitos por esta ley:

a) Acreditar en la especialidad que lo requiera:

(i) formación académica a través de uno o más programas académicos debidamente reconocidos por el Ministerio de Educación Nacional que cubran: (a) teoría del valor, (b) economía y finanzas generales y las aplicadas a los bienes a evaluar, (c) conocimientos jurídicos generales y los específicos aplicables a los bienes a evaluar, (d) las ciencias o artes generales y las aplicadas a las características y propiedades intrínsecas de los bienes a evaluar, (e) de las metodologías generales de valuación y las específicas de los bienes a evaluar, (d) métodos matemáticos y cuantitativos para la valuación de los bienes y (e) en la correcta utilización de los instrumentos de medición utilizados para la identificación o caracterización de los bienes a evaluar, o

(ii) *Demostrar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el parágrafo 1° del presente artículo;*

b) *Indicar datos de contacto físico y electrónico para efectos de notificaciones. Corresponde al Avaluador mantener actualizada esta información.*

Parágrafo 1°. Régimen de transición. Por única vez y dentro de un periodo de veinticuatro (24) meses contados a partir de la fecha en que quede en firme la resolución de reconocimiento de la primera Entidad Reconocida de Autorregulación por la Superintendencia de Industria y Comercio, los nacionales o los extranjeros autorizados por esta ley que a la fecha de expedición de la presente ley se dedican a la actividad del evaluador podrán inscribirse en el Registro Abierto de Avaluadores sin necesidad de presentar prueba de la formación académica exigida en este artículo, acreditando: (i) certificado de persona emitido por entidad de evaluación de la conformidad acreditado por el Organismo Nacional de Acreditación de Colombia (ONAC) bajo la norma ISO 17024 y autorizado por una Entidad Reconocida de Autorregulación, y (ii) experiencia suficiente, comprobada y comprobable mediante, avalúos realizados y certificaciones laborales de por lo menos un (1) año anteriores a la presentación de los documentos.

Parágrafo 2°. Las instituciones de educación superior o las instituciones de educación para el trabajo y el desarrollo humano deberán expedir los títulos académicos y las certificaciones de aptitud profesional, según el caso y de acuerdo con la ley, que demuestren la adecuada formación académica de la persona natural que solicita su inscripción como evaluador en el Registro Abierto de Avaluadores.

Artículo 9°. Ejercicio ilegal de la actividad del evaluador por persona no inscrita. Ejercer ilegalmente la actividad del evaluador será considerado como simulación de investidura o cargo y será sancionado penalmente en la forma descrita por el artículo 426 de la Ley 599 de 2000. Actualmente ejercerá ilegalmente la actividad de evaluador, la persona que sin cumplir los requisitos previstos en esta ley, practique cualquier acto comprendido en el ejercicio de esta actividad.

En igual infracción incurrirá la persona que, mediante avisos, propaganda, anuncios o en cualquier otra forma, actúe, se anuncie o se presente como evaluador inscrito en el Registro Abierto de Avaluadores, sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ley o cuando indique ser miembro de alguna Lonja de Propiedad Raíz o agremiación de evaluadores sin serlo.

También incurre en ejercicio ilegal de la actividad, el evaluador, que estando debidamente inscrito en el Registro Abierto de Avaluadores, ejerza la actividad estando suspendida o cancelada su inscripción al Registro Abierto

de Avaluadores, o cuando dentro de procesos judiciales desempeñe su función sin estar debidamente autorizado por el funcionario competente.

Estas violaciones serán sancionadas por la Superintendencia de Industria y Comercio, sin perjuicio de las sanciones penales y civiles aplicables.

Artículo 10. Encubrimiento del ejercicio ilegal de la actividad del evaluador de persona no inscrita. La persona natural o jurídica que permita o encubra el ejercicio ilegal de la actividad, podrá ser sancionada por la Superintendencia de Industria y Comercio de conformidad con el procedimiento y montos señalados en esta ley.

Adicionalmente, el evaluador que permita o encubra el ejercicio ilegal de la actividad, podrá ser suspendido del ejercicio legal de la actividad hasta por el término de tres (3) años.

Parágrafo. El servidor público que en el ejercicio de su cargo, autorice, facilite, patrocine, encubra o permita el ejercicio ilegal de la valuación incurrirá en falta disciplinaria grave, sancionable de acuerdo con las normas legales vigentes.

Artículo 11. Denuncia del ejercicio ilegal de la actividad del evaluador por persona no inscrita. La Entidad Reconocida de Autorregulación, denunciará, publicará y deberá dar aviso por los medios a su alcance, a todo el público relacionado con la valuación o que utilicen los servicios de evaluadores, del ejercicio ilegal de la actividad de que tenga conocimiento, con el fin de proteger a la sociedad del eventual riesgo a que este hecho la somete.

[...]

Artículo 15. Deberes del Avaluador inscrito en el Registro Abierto de Avaluadores para con sus clientes y el público en general. Son deberes de Avaluador inscrito en el Registro Abierto de Avaluadores para con sus clientes y el público en general:

a) Dedicar toda su aptitud y atender con la mayor diligencia y probidad, los asuntos encargados por su cliente;

b) Corregido por el artículo 2° del Decreto 222 de 2014: Corrección de yerros. Corrígese (sic) el literal b) del artículo 15 de la Ley 1673 de 2013, el cual quedará así:

“b) Mantener el secreto y reserva, respecto de toda circunstancia relacionada con el cliente y con los trabajos que para él se realizan, salvo autorización escrita previa del cliente, obligación legal de revelarla o cuando el bien avaluado se vaya a pagar con dineros públicos, salvo que correspondan a los gastos reservados legalmente;”.

c) El evaluador inscrito en el Registro Abierto de Evaluadores, que dirija el cumplimiento de contratos entre sus clientes y terceras personas, es ante todo asesor y guardián de los intereses de sus clientes, pero en ningún caso le es lícito actuar en perjuicio de aquellos terceros.

Parágrafo. Los deberes del evaluador inscrito en el Registro Abierto de Evaluadores en sus actuaciones contractuales, se regirá por lo establecido en la legislación vigente en esa materia.

Artículo 16. De los deberes del Evaluador inscrito en el Registro Abierto de Evaluadores en los concursos o licitaciones. Son deberes del evaluador inscrito en el Registro Abierto de Evaluadores en los concursos o licitaciones:

El evaluador inscrito en el Registro Abierto de Evaluadores que haya actuado como asesor de la parte contratante en un concurso o licitación deberá abstenerse de intervenir directa o indirectamente en las tareas requeridas para el desarrollo del trabajo que dio lugar al mismo, salvo que su intervención estuviese establecida en las bases del concurso o licitación.

Parágrafo. Para efectos de los concursos, los evaluadores inscritos en el Registro Abierto de Evaluadores se ceñirán a lo preceptuado en la legislación vigente.

TÍTULO IV DE LA AUTORREGULACIÓN DE LA ACTIVIDAD DEL AVALUADOR

Artículo 23. Obligación de Autorregulación. Quienes realicen la actividad de evaluador están obligados a inscribirse en el Registro Abierto de Evaluadores, lo que conlleva la obligación de cumplir con las normas de autorregulación de la actividad en los términos del presente capítulo. Estas obligaciones deberán atenderse a través de cuerpos especializados para tal fin, establecidos dentro de las Entidades Reconocidas de Autorregulación. La obligación de autorregulación e inscripción en el Registro Abierto de Evaluadores es independiente del derecho de asociación a las Entidades Reconocidas de Autorregulación.

Parágrafo 1°. Lo dispuesto en el presente artículo, se aplicará a la persona natural que desarrolle la actividad de evaluador que esté registrado en el Registro Abierto de Evaluadores, sin perjuicio de las sanciones que se puedan derivar de la violación de las normas legales propias de su profesión, las cuales seguirán siendo investigadas y sancionadas por los Consejos Profesionales o las entidades de control competentes, según sea el caso.

Parágrafo 2°. La obligación de registro inicial ante el Registro Abierto de Evaluadores, deberá realizarse dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes contados a partir de la fecha en quede en firme la resolución de

reconocimiento de la primera Entidad Reconocida de Autorregulación por la Superintendencia de Industria y Comercio. (De este artículo sólo se demandó el párrafo dos subrayado)

Artículo 24. De la autorregulación en la actividad del evaluador. Las Entidades Reconocidas de Autorregulación, tendrán a cargo, las siguientes funciones:

Función normativa: Consiste, sin perjuicio de lo establecido en esta ley, en la adopción y difusión de las normas de autorregulación para asegurar el correcto funcionamiento de la actividad del evaluador.

Función de supervisión: Consiste en la verificación del cumplimiento de las normas de la actividad del evaluador y de los reglamentos de autorregulación, sin perjuicio de las funciones establecidas por esta ley en cabeza de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Función disciplinaria: Consiste en la imposición de sanciones a sus miembros y a los evaluadores inscritos por el incumplimiento de las normas de la actividad del evaluador y de los reglamentos de autorregulación.

Función de Registro Abierto de Evaluadores: Consiste en la actividad de inscribir, conservar y actualizar en el Registro Abierto de Evaluadores la información de las personas naturales evaluadoras, de conformidad con lo establecido en la presente ley.

Parágrafo 1°. Las Entidades Reconocidas de Autorregulación deberán cumplir con todas las funciones señaladas en el presente artículo, en los términos y condiciones que determine el Gobierno Nacional, con base en lo establecido en esta ley. En ejercicio de esta facultad, el Gobierno Nacional, a través de la Superintendencia de Industria y Comercio, deberá propender porque se mantengan iguales condiciones de registro, supervisión y sanción entre las Entidades Reconocidas de Autorregulación previstas en la presente ley, así como establecer medidas para el adecuado gobierno de las mismas.

Parágrafo 2°. Las funciones aquí señaladas implican la obligación de interconexión de las bases de datos, de mantener y de compartir información con otras Entidades Reconocidas de Autorregulación y con la Superintendencia de Industria y Comercio, como condición para su operación, con el fin de asegurar el cumplimiento de lo establecido en esta ley.

Parágrafo 3°. La actividad de autorregulación de las Entidades Reconocidas de Autorregulación será compatible con las actividades de normalización técnica y certificación de personas bajo el sistema de evaluación establecidos en la norma ISO 17024, previa acreditación de la misma por el Organismo Nacional de Acreditación de Colombia (ONAC).

Artículo 25. Función Disciplinaria. En ejercicio de la función disciplinaria, se deberán establecer procedimientos e iniciar de oficio o a petición de parte acciones disciplinarias por el incumplimiento de los reglamentos de autorregulación y de las normas de la actividad del evaluador, decidir sobre las sanciones disciplinarias aplicables e informar a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre las decisiones adoptadas en materia disciplinaria.

Quien ejerza funciones disciplinarias podrá decretar, practicar y valorar pruebas, determinar la posible responsabilidad disciplinaria de las personas investigadas dentro de un proceso disciplinario, imponer las sanciones disciplinarias establecidas en los reglamentos, garantizando en todo caso el derecho de defensa y el debido proceso.

Las pruebas recaudadas por quien ejerza funciones disciplinarias podrán ser trasladadas a la Superintendencia de Industria y Comercio en ejercicio de su facultad sancionatoria en materia de protección al consumidor, competencia desleal y protección de la competencia. Igualmente, las pruebas recaudadas por la Superintendencia de Industria y Comercio podrán trasladarse a quien ejerza funciones disciplinarias, sin perjuicio del derecho de contradicción. De igual manera, se podrán trasladar pruebas a los organismos estatales de control como la Fiscalía, la Procuraduría y la Contraloría.

Parágrafo. Las normas actualmente prescritas para estos organismos también aplicarán para las entidades que surjan de las mencionadas fusiones y acuerdos”.

1. Planteamientos de la demanda

Según se desprende de la corrección de la demanda, el accionante formula dos cargos. El primero de ellos contra los artículos 1° y 2° de la Ley 1673 de 2014, y el segundo contra los artículos 5, 6, 9, 10, 11, 15, 16, 23 parágrafo 2, 24 y 25 de la misma ley, por considerar que todas estas disposiciones son contrarias a los artículos 2°, 13, 16, 25, 26, 150 y 152 de la Constitución Política.

Como primer cargo, la acusación de inconstitucionalidad (contra los artículos 1° y 2 de la Ley 1673 de 2014), el accionante parte del reconocimiento de que la actividad del evaluador no representa un riesgo

social en los términos del artículo 26 superior y, por tanto, es de libre ejercicio. Y, de conformidad con esto, reprocha que con las normas acusadas se están imponiendo restricciones al libre ejercicio de la actividad de evaluador sin que se haya determinado que ésta suponga un riesgo social (como lo exige el artículo 26 constitucional), riesgo que, insiste el actor, debe ser legítimamente definido y debidamente probado por parte del legislador según lo ha definido la jurisprudencia constitucional (C-606 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón). Por esta misma razón en la demanda se concluye que el Congreso de la República, con la expedición de la Ley 1673 de 2013, excedió la competencia legislativa prevista en el artículo 150 constitucional, así como la reserva de ley estatutaria contenida en el artículo 152 superior, por cuanto con la citada ley se está regulando el derecho fundamental a escoger una profesión u oficio.

Adicionalmente, considera el accionante que la normativa demandada vulnera el derecho al trabajo (artículo 25 superior) porque impone restricciones a quienes se dedican lícitamente a la actividad de evaluadores, de la cual derivan sus sustento y el de sus familias.

Como segundo cargo el actor considera que los artículos 5, 6, 9, 10, 11, 15, 16, 23 párrafo 2, 24 y 25 de la Ley 1673 de 2013 son inconstitucionales en tanto imponen restricciones y sanciones desproporcionadas para el ejercicio de la actividad de evaluadores y para su ejercicio ilegal, respectivamente.

Lo anterior, debido a que la solicitud de inscripción en el Registro Abierto de Evaluadores —exigido por el artículo 5° demandado— presupone el cumplimiento de los requisitos contenidos en el artículo 6 de la Ley 1673

de 2013, lo que, a juicio del accionante, vulnera los derechos fundamentales de escoger profesión u oficio, trabajo y libre desarrollo de la personalidad de quienes durante años se han venido desempeñando como evaluadores pero no cuentan con estudios de educación superior (entre otras razones porque no existe la profesión de evaluador), quienes, por virtud de lo ordenado en la Ley 1673 de 2013, ahora están situación de ilegalidad en tanto no reúnen los requisitos para ejercer como evaluadores.

Además, según se acusa en la demanda la situación que se acaba de describir resulta aún más gravosa porque por mandato del artículo 9 demandado quien ejerza como evaluador sin cumplir lo exigido para tal fin por la ley en cuestión, además de ejercer ilegalmente dicha actividad, incurre en el delito de simulación de investidura contenido en el artículo 426 del Código Penal. Al mismo tiempo que se dispone que quien encubra el ejercicio ilegal de la actividad del evaluador de persona no inscrita podrá ser sancionado por la Superintendencia de Industria y Comercio y, en caso de que ser (el encubridor) un evaluador, suspendido del ejercicio legal de la actividad hasta por el término de tres años.

Finalmente, en la demanda se afirma que las competencias dadas por la Ley 1673 de 2013 a las Entidades Reconocidas de Autoregulación (artículos 24 y 25), de una parte representan un ejercicio de las funciones de vigilancia y control que desempeñan las superintendencias en desarrollo de la delegación hecha por el Presidente de la República — desconociendo así el artículo 189 constitucional porque las funciones presidenciales contenidas en dicha disposición no pueden ser ejercidas por particulares, ni siquiera de forma compartida con una superintendencia—; y, de otra, son facultades de tipo disciplinario aun

cuando el legislador no establece un procedimiento claro para su ejercicio y permite que sean particulares quienes impongan las sanciones correspondientes, lo que el actor entiende contrario al derecho al debido proceso.

2. Problema jurídico

A partir de los cargos formulados en la resumida demanda de inconstitucionalidad esta jefatura concluye que en el presente proceso de constitucionalidad se impone resolver los siguientes problemas jurídicos: (i) si el legislador puede regular el ejercicio de una actividad de libre ejercicio sin contrariar el ordenamiento constitucional; y (ii) si las medidas adoptadas en las normas censuradas son razonables y respetuosas de la libertad de escoger profesión de oficio y del derecho al trabajo, encontrándose, así, dentro del ámbito de las competencias constitucionales del legislador ordinario.

3. Análisis constitucional

Para entrar a resolver los problemas jurídicos propuestos, esta vista fiscal considera conveniente hacer algunas precisiones del derecho a escoger profesión u oficio a la luz de las normas constitucionales pertinentes y de la jurisprudencia constitucional que ha sido proferida sobre esta materia.

En cuanto al texto constitucional, debe tenerse presente que el artículo 26 superior² establece como regla general la libertad de escoger profesión u

² Artículo 26: "Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un

oficio, al tiempo que manda a las autoridades competentes realizar la inspección y vigilancia de las profesiones.

De igual forma, esa misma norma prevé que las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, pudiendo éste ser condicionado por el legislador cuando implique un riesgo social. Finalmente, el segundo inciso de esa norma constitucional está dirigido a los colegios profesionales, contemplados como una posibilidad de asociación cuya estructura y funcionamiento deberá ser democrática, indicando que la ley podrá asignarles funciones públicas y establecer para ello los controles pertinentes.

En relación con la jurisprudencia constitucional, en segundo lugar, ésta ha distinguido dos dimensiones de la protección *iusfundamental* hecha en el artículo 26 de la Corte Constitucional, así: i) el derecho a elegir profesión u oficio, que es un acto de voluntad “*prácticamente inmune a la injerencia estatal o particular*”³ y; ii) el derecho a ejercer la profesión u oficio elegido, que es una faceta susceptible de mayor restricción por parte del legislador como quiera que involucra no solo al individuo sino, también, a su rol en la sociedad⁴.

Para esta jefatura la distinción anterior es útil para el presente proceso en tanto que la discusión derivada de la demanda que se estudia en realidad se restringe a la segunda dimensión de esta protección, esto es, al que

riesgo social. Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de éstos deberán ser democráticos. La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles” (subrayado fuera del texto).

³ Corte Constitucional, C-038-2003, M.P. Jaime Araujo Rentería. Ver también: C-031-1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁴ Cfr. *Ibidem*.

corresponde al ejercicio de un oficio específico que ha sido elegido, que en este caso en específico es el de evaluador.

En efecto, como lo indica el accionante, la actividad de evaluador no es considerada en Colombia como una profesión, tanto que ni siquiera la Ley 1673 de 2013 demandada instituye esta actividad como tal. En consecuencia, se tiene que las instituciones de educación superior en el país no ofrecen un programa de pregrado para obtener el “título de evaluador”, sino que el mismo es únicamente un oficio y no una profesión.

Ahora bien, esto último no quiere decir que por esa razón el legislador esté impedido para regular y controlar el ejercicio de la actividad de los evaluadores, sino únicamente que, al hacerlo, esta regulación debe ser proporcional a su calidad o naturaleza de oficioso, así como a la existencia (si la hay) de un riesgo social que de él se derive.

En en sentido, según lo ha afirmado la Corte Constitucional, para limitar el ejercicio de una profesión u oficio el riesgo social que sirva de sustento a esa limitación debe (i) ser claro, (ii) afectar o poner en peligro el interés general o derechos fundamentales, y (iii) poder ser conjurado con la restricción que la ley impone a su ejercicio⁵.

3.1. Legitimidad constitucional del legislador para regular el ejercicio de la actividad de evaluador

Teniendo en cuenta las precisiones que aquí ya se hicieron sobre el alcance de la libertad de escoger profesión u oficio reconocida en el

⁵ Cfr. Corte Constitucional, C-964-1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero; y C- 087-1998, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

artículo 26 constitucional, esta vista fiscal concluye que que el legislador tiene competencia constitucional para ejercer control sobre el ejercicio de cualquier profesión u oficio, sin perjuicio de que la intensidad de la medida legislativa deba ser proporcional al riesgo social que se deriva del ejercicio de determinada profesión u oficio. Lo anterior, de tal forma que entre más invasiva y restrictiva sea la medida se requiere con mayor exigencia que ésta esté fundada en un riesgo social real, claro y debidamente justificado.

En otras palabras, el jefe del ministerio público advierte que para que el legislador pueda legítimamente condicionar el ejercicio de la actividad de evaluador mediante la exigencia de títulos educativos y regularlo de tal manera que incluso procedan sanciones de diferente naturaleza cuando se encuentre que una persona está ejerciendo inadecuadamente dicha actividad, el legislador debe sustentar tales medidas en la existencia de un riesgo social que cumpla con las características señaladas por la jurisprudencia constitucional que aquí ya se enunciaron.

Al mismo tiempo, esta jefatura constata que dentro de las disposiciones demandadas se encuentran medidas de diferente naturaleza y de distinto nivel de intensidad, por lo que conviene hacer un análisis separado de cada una de ellas.

En primer lugar, se tiene que dentro de las disposiciones censuradas de la Ley 1673 de 2013 hay un grupo de medidas tendientes a regular y controlar el ejercicio de la actividad de valuadores —como se enuncia en los artículos 1° y 2°—, como son aquella que crea el Registro Abierto de Avaluadores (artículo 5), la que establece la obligación de inscribirse en él (artículo 6), las que establecen los deberes del evaluador inscrito (artículos

15 y 16) y la que crea las Entidades Reconocidas de Autorregulación (ERA), entidades a las que se les otorgaron funciones de diversa índole, incluyendo la función disciplinaria (artículos 23, 24 y 25).

En segundo lugar, la demanda también se dirige con otro grupo de medidas que son de naturaleza sancionatoria, como aquella en donde se que quienes ejerzan ilegalmente la actividad de evaluadores incurrirán en el delito de simulación de investidura o cargo tipificado en el artículo 426 del Código Penal (artículo 9), o aquella que señala una sanción administrativa o disciplinaria para la persona evaluadora natural o jurídica, según sea el caso, que encubra el ejercicio ilegal de la actividad de evaluador (artículo 10), o la que, en consecuencia, impone a las ERA la obligación de denunciar y poner en conocimiento de todo el público relacionado con la los casos de ejercicio ilegal de la actividad de evaluación de los que tenga noticia (artículo 11).

En cuanto al primer grupo de normas, es decir, las contenidas en los artículos 1, 2, 5, 6, 15, 16, 23 (parágrafo), 24 y 25 de la Ley 1673 de 2013, esta vista fiscal considera que las medidas allí previstas se ajustan a la Carta Política por cuanto están inscritas en el margen de configuración legislativa sobre el asunto y, al mismo tiempo, no vacían de contenido la libertad de ejercicio de una actividad en los términos previstos en el artículo 26 superior.

La anterior afirmación se hace porque, siguiendo a la jurisprudencia constitucional, incluso respecto de artes y oficios que no implican un grave riesgo social y que, por tanto, por regla general no requieren una formación académica especial, el legislador puede ejercer un control sobre

su ejercicio y exigir para éste cierta escolaridad⁶. No obstante, se insiste las medidas legislativas de control deben ser siempre razonables y proporcionales de manera que no implique la restricción arbitraria e inequitativa al ejercicio de ese tipo de actividades⁷. Lo contrario, es decir, afirmar que la Constitución Política patrocina un desempeño de los oficios despojado de todo nexo con los deberes y obligaciones que su ejercicio impone, o que su desempeño es ajeno a la necesaria inspección y vigilancia por parte de las autoridades competentes, por razones de interés general, no es una interpretación admisible⁸, pues debe existir un equilibrio en la protección de todos los derechos constitucionales, en este caso entre la libertad escoger y ejercer profesión u oficio y el bien común.

En este orden de ideas, esta jefatura considera que crear un registro y exigir su inscripción constituye una medida idónea para garantizar el la publicidad de quienes son reconocidos como evaluadores y, en esa medida, evitar que los ciudadanos que a ellos acuden pueden ser asaltados en su buena fe. Ahora, los requisitos académicos exigidos para su inscripción son consecuentes con las habilidades necesarias para ejercer como evaluador y con el hecho de que actualmente no exista un programa de educación superior para obtener el título de evaluador dado que no se trata de una profesión. Y sobre este punto conviene tener en cuenta que la educación que en las normas demandadas se exige acreditar no debe ser de nivel educativo superior, sino que puede ser acreditado a través de uno o más programas académicos debidamente reconocidos por el Ministerio de Educación, lo que significa que no es una carga que sea imposible satisfacer.

⁶ Cfr. Corte Constitucional, C-568-2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁷ Cfr. *Ibidem*.

⁸ Cfr. Corte Constitucional, C-969-2012, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Adicionalmente, se advierte que las normas demandadas prevén un régimen de transición con un término de 24 meses para que las personas que puedan acreditar experiencia de al menos un año desempeñándose como evaluadores, puedan inscribirse en el registro de evaluadores, con lo cual se protege el derecho al trabajo de las personas que venían desempeñando dicha actividad antes de la expedición de la Ley 1673 de 2013, quienes de conformidad con esta disposición no quedarán automáticamente en situación de ilegalidad, como lo afirma el accionante, en la medida en que tienen la posibilidad de acogerse al régimen de transición y así desempeñarse legamente como evaluadores.

De otra parte, en cuanto a la existencia de las entidades denominadas ERA a las que se refieren los artículos 23, 24 y 26 demandados, la Ley 1673 de 2013 establece las funciones que a éstas les son otorgadas y que podrán ejercer una vez sean reconocidas por la Superintendencia de Industria y Comercio. Y Sobre la naturaleza de esas entidades, debe decirse que se trata de instituciones particulares, creadas como entidades gremiales sin ánimo de lucro⁹, que ejercerán las funciones: (i) normativas; (ii) de supervisión; (iii) disciplinarias; y (iv) del registro abierto de evaluadores, contenidas en el artículo 24 de la Ley 1673 de 2013.

Al respecto, el jefe del ministerio público considera que el otorgamiento de dichas funciones es constitucional en la medida en que el mismo artículo 26 superior¹⁰ expresamente se habilita al legislador para habilitar a los

⁹ Según lo previsto por el artículo 28 del Decreto 556 de 2014, por medio del cual se reglamentó la Ley 1673 de 2013.

¹⁰ Constitución Política, artículo 26: *“Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones.*

colegios profesionales para imponer sanciones disciplinarias. Ahora bien, aunque las ERA no son propiamente colegios profesionales, en tanto la actividad de evaluador no es una profesión legalmente reconocida, en todo caso se tiene que éstas sí funcionan como tales y obedecen a su misma lógica, cual es la de asegurar un control sobre el ejercicio de una actividad que, a juicio del legislador, comporta un cierto riesgo social de tipo patrimonial, por ejemplo, en la medida en que unos avalúos realizados en debida forma son indispensables para asegurar la equidad, eficiencia y progresividad tributaria¹¹.

No obstante, lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 1673 de 2013, en cambio, sí merece hacer una consideración adicional¹² pues, si bien el legislador puede otorgarle funciones disciplinarias a las ERA, en todo caso tal delegación debe ser respetuosa del debido proceso y, tal como lo afirma el accionante, en este caso la ley demandada efectivamente no prevé un procedimiento claro y detallado para la imposición de las sanciones disciplinarias, omisión que podría comportar la afectación del derecho al debido proceso de las personas disciplinadas.

Sobre este punto, no pierde de vista esta jefatura que el Decreto 556 de 2014 establece algunas pautas para el ejercicio de la función en comento,

Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social.

Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de éstos deberán ser democráticos. La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles”.

¹¹ En este sentido textualmente puede leerse en la exposición de motivos del proyecto de ley que dio origen a la Ley 1673 de 2013 (publicada en la Gaceta No. 109 de 2012) parcialmente demandada, lo siguiente: “dicha equidad [tributaria] involucra una diferenciación de las cargas tributarias para distintos niveles de ingreso, por lo que se hace indispensable una valoración adecuada y coherente de los bienes y patrimonio de las personas naturales o jurídicas que constituyen el Estado colombiano”.

¹² Lo anterior sin perjuicio de que el artículo 25 fue contradictoriamente incluido tanto en los cargos admitidos como en los cargos rechazados por parte de la Corte Constitucional en el Auto del 25 de agosto de 2014.

tales como la definición del tipo de faltas en que puede incurrir un evaluador, pero llama la atención sobre el hecho de que allí en todo caso se deja en cabeza de las ERA la definición de los *“procedimientos que garanticen la efectiva función disciplinaria y la imposición de sanciones a sus inscritos por el incumplimiento de las normas de la actividad del evaluador”*¹³. Y dado que se pueden crear y reconocer varias ERA, lo anterior quiere decir que es posible que se den tantos reglamentos y procedimientos para ejercer la función disciplinaria como Entidades Reconocidas de Autorregulación existan, incluso pudiendo esto ser diferentes entre sí, lo que podría comprometer el derecho a la igualdad, entre otros.

Por razón de lo anterior, esta vista fiscal considera que es necesario y pertinente, desde el punto de vista constitucional, que el legislador establezca un único procedimiento para el ejercicio de la función disciplinaria en cabeza de las ERA en el que se aseguren todas las garantías del debido proceso y le requerirá a la Corte Constitucional que exhorte al Congreso de la República en este sentido.

Por último, en relación con este primer grupo de medidas contenidas en la Ley 1673 de 2013 y que son objeto de la demanda que hoy se analiza, esta jefatura considera que aquellos no reúnen los elementos necesarios para estar bajo la reserva de ley estatutaria. Es decir, siguiendo la jurisprudencia pacíficamente sentada por la Corte Constitucional sobre esta materia¹⁴, encuentra que de las medidas en cuestión, si bien tienen

¹³ Artículo 28.3.d del Decreto 556 de 2014.

¹⁴ Al respecto ver, entre otras, las sentencias C- 311-1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa); C-313-1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); C-831-2001 (M.P. Álvaro Tafur Galvis); C-481-2003 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra); y C-531-2006 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

relación con un derecho fundamental —libertad de escoger profesión u oficio—, no lo regulan de manera integral ni afectan su núcleo esencial, de tal forma que se mantienen dentro de la cláusula general de competencia del legislador ordinario.

3.2. Desproporcionalidad en las medidas de tipo sancionatorio adoptadas en las disposiciones demandadas

En último lugar, en relación con las medidas de tipo sancionatorio adoptadas en los artículos 9, 10 y 11 de la Ley 1673 de 2013, esta vista fiscal encuentra que éstas sí son inconstitucionales por cuanto se trata de medidas desproporcionadas que afectan el derecho constitucional a ejercer el oficio elegido.

En efecto, incluir el ejercicio ilegal de la actividad valuadora dentro del delito de simulación de investidura o cargo contenido en el artículo 426 del Código Penal, como lo hace la norma parcialmente demandada, resulta una medida inconstitucional en tanto desconoce el principio de *ultima ratio* que rige la utilización del derecho penal para la sanción de conductas reprochables jurídicamente, en virtud del cual sólo es dable acudir a este tipo de medidas, las más severas e invasivas de todo el ordenamiento punitivo, “cuando las demás alternativas de control han fallado”¹⁵.

Así, esta jefatura advierte que en este caso, el legislador acudió a la sanción penal pese a que ni siquiera se ha puesto a prueba la aplicación de sanciones disciplinarias a quienes ejerzan como avaladores sin tener los requisitos exigidos por la Ley 1673 de 2013, es decir, se acude al *ius*

¹⁵ Corte Constitucional, C-636-2009, M.P. Mauricio González Cuervo, posición reiterada entre otras en la Sentencia C-365-2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

puniendi del Estado sin tener en consideración que se cuenta con otro tipo de medidas menos lesivas y, al menos en principio, igualmente idóneas para alcanzar el fin propuesto, como lo son las sanciones disciplinarias.

Adicionalmente, la medida contenida en el artículo 9 demandado resulta desproporcionada y desconoce el principio constitucional de la igualdad en tanto otorga exactamente el mismo tratamiento a quien simula una investidura o cargo público que a quien ejerza sin el lleno de los requisitos legales la labor de evaluador, pese a que en el primer supuesto (tipificado en la redacción original del artículo 426 del Código Penal) se protege la administración pública, que es un bien jurídico de importante relevancia para la sociedad, lo que no ocurre con la actividad valuadora, puesto que más allá de que el legislador haya considerado que su ejercicio sí comporta cierto riesgo social, lo que justifica su regulación, dicho riesgo claramente no afecta la administración pública y, por esta razón, no puede tener la misma justificación que aquél otro tipo penal en lo que tiene que ver con la garantía de los principios de proporcionalidad, necesidad, *ultima ratio*, entre otros, que rigen el derecho penal.

En el mismo sentido, el artículo 9 de la Ley 1673 de 2013 no desarrolla el principio de "*exclusiva protección de bienes jurídicos*" en tanto que la tipificación que realiza no se orienta a la protección de los bienes jurídicos que se podrían tutelar con el delito de *simulación de investidura o cargo*, esto es, la administración pública, sino que se dirige a facilitar la sanción de otras conductas punibles a través de un mecanismo que lesiona de manera desproporcionada e innecesaria la libertad de ejercer un oficio, en tanto que el ejercicio ilegal de la actividad valuadora no tiene ninguna

relación con la comisión de las conductas punibles que allí se pretenden reprimir¹⁶.

Ahora bien, esta jefatura encuentra que las medidas contenidas en los artículos 10 y 11 demandados tienen su sustento en la tipificación como delito del ejercicio ilegal de la actividad valuadora pues es ello lo que permite justificar la imposición de sanciones administrativas y disciplinarias a quienes encubran a una persona que ejercer como evaluador sin los requisitos de ley (artículo 10), de tal forma que, dada la inconstitucionalidad del artículo 9 de la Ley 1673 de 2013, el artículo 10 también resulta desproporcionado. Y por esta razón también solicitará que éste última se declare inexecutable.

En cuanto al artículo 11 de la Ley 1673 de 2013, este despacho considera que el deber de denunciar también debe ser declarado inexecutable por sustracción de materia, en tanto que resulta inconstitucional la calificación como delito del ejercicio ilegal de la actividad valuadora. Lo anterior, sin perjuicio de que se mantenga vigente deber que allí se establece para las ERA de publicar y dar aviso *“por los medios a su alcance, a todo el público relacionado con la valuación o que utilicen los servicios de evaluadores, del ejercicio ilegal de la actividad de que tenga conocimiento, con el fin de proteger a la sociedad del eventual riesgo a que este hecho la somete”*.

Finalmente, debe reiterarse que para que sea viable declarar inconstitucional una ley por no respetar la reserva de ley estatutaria el accionante no puede limitarse a sostener que, en tanto la norma demanda

¹⁶ Cfr. Corte Constitucional, C-365-2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

regula un derecho fundamental ésta debió tramitarse como ley estatutaria, sino que necesariamente debe ofrecer una argumentación que demuestre que las disposiciones censuradas efectivamente constituyen una regulación integral de un derecho fundamental o afectan su núcleo esencial.

4. Solicitud

Por las razones expuestas, el Procurador General de la Nación le solicita a la Corte Constitucional declare EXEQUIBLES los artículos 1, 2, 5, 6, 15, 16, 23 parágrafo 2, 24 y 25 e INEXEQUIBLES los artículos 9, 10 y 11 de la Ley 1673 de 2013, con fundamento en los argumentos constitucionales aquí señalados. Finalmente, se solicita EXHORTAR al Congreso de la República para que, de forma sistemática e integral, regule el procedimiento que deben seguir las Entidades Reconocidas de Autorregulación (ERA) para ejercer la función disciplinaria que se les asignan en la ley demandada.

De los Señores Magistrados,



ALEJANDRO ORDÓÑEZ MALDONADO
Procurador General de la Nación

ABG/ISO