



ASOFIDUCIARIAS

ACTUALIDAD JURÍDICA FIDUCIARIA

Edición 0259

Febrero 2015

DECRETOS

Ministerio de Relaciones Exteriores	3
1. Decreto 343 del 25 de febrero de 2015.....	3
2. Decreto 344 del 25 de febrero de 2015.....	3

RESOLUCIONES

Superintendencia de Industria y Comercio	4
1. Resolución 0723 del 15 de enero de 2015.....	4

CIRCULARES

Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente	5
1. Circular Externa 17 del 11 de febrero de 2015.....	5
	7

JURISPRUDENCIA

Corte Suprema de Justicia	6
1. Sentencia de Casación SC054-2015 del 26 de enero de 2015.....	6

Consejo de Estado	6
1. CE-SEC3-EXP2014-N29165 (13889-01) del 11 de diciembre de 2014.....	6

CONCEPTOS

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN	8
1. Concepto 67318 (1457), del 17 de diciembre de 2014.....	8

2. Concepto 055243 (1459) del 28 de noviembre de 2014.....	8
3. Concepto 07079 (1092) del 9 de octubre de 2014.....	9
4. Concepto 057065 (1059) del 2 de octubre de 2014.....	9

Superintendencia Financiera de Colombia	10
1. Concepto 2014091858 del 19 de noviembre de 2014.....	10

Superintendencia de Sociedades	10
1. Concepto 0226974 del 16 de diciembre de 2014.....	10

Procuraduría General de la Nación	11
1. Concepto 5827 (D-10324), del 15 de septiembre de 2014....	11

Colombia Compra Eficiente	11
1. Concepto 0313 del 7 de diciembre de 2014.....	11
2. Concepto 0309 del 7 de diciembre de 2014.....	11
3. Concepto 0308 del 7 de diciembre de 2014.....	12
4. Concepto 0307 del 7 de diciembre de 2014.....	12

DECRETOS

Ministerio de Relaciones Exteriores

1. Decreto 343 del 25 de febrero de 2015.

Mediante este Decreto se promulga la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal" y "aprobada por el Consejo de Europa y los países miembros de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)".

Lo anterior, teniendo en cuenta que "el Estado colombiano depositó el instrumento de ratificación de la Convención el 19 de marzo de 2014, ante la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)"; La norma trae adjunta una copia del texto de la "Convención sobre Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal", la cual señala en su artículo 1º que dicha asistencia incluirá:

- a. Intercambio de información, incluyendo auditorías fiscales simultaneas y participación en auditorías en el extranjero;
- b. Asistencia en el cobro, incluyendo el establecimiento de medidas cautelares; y
- c. La notificación o traslado de documentos.

Asimismo, la Convención aplicara a los siguientes tipos de impuestos: Impuestos sobre la renta o utilidades, impuestos sobre ganancias de capital, los cuales son exigibles en forma separada de los impuestos sobre la renta o utilidades, impuestos sobre el patrimonio neto, que se exijan en nombre de una de la Partes, entre otros.

2. Decreto 344 del 25 de febrero de 2015.

A través de este Decreto se promulga el acuerdo entre Colombia y Estados Unidos para el intercambio de información tributaria, el cual guarda relación con FATCA.

El objetivo de dicho Acuerdo es que los Estados contratantes "se prestarán asistencia mutua para facilitar el intercambio de información que asegure la precisa determinación, liquidación y recaudación de los impuestos comprendidos en el Acuerdo, a fin de prevenir y combatir dentro de sus respectivas jurisdicciones la evasión, el fraude y la elusión tributarias y establecer mejores fuentes de información en materia tributaria".

RESOLUCIONES

Superintendencia de Industria y Comercio

1. Resolución 0723 del 15 de enero de 2015.

De conformidad con esta resolución, las entidades vigiladas por la Superintendencia de Industria y Comercio, tendrán hasta octubre de este año para adoptar programa de gestión documental.

Ante solicitudes de algunos vigilados para ampliar el término otorgado para la elaboración de las tablas de retención documental y la adopción del programa de gestión documental, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) modificó el artículo 12 de la Resolución 8934 del 2014, con el fin de ampliar el término concedido para tal proceso. “Se otorga plazo hasta el 31 de octubre del 2015 para que las empresas e instituciones privadas elaboren sus tablas de retención documental y adopten el programa de gestión documental respectivo, el cual deberá incluir las políticas para la adopción e implementación de la gestión de documentos electrónicos de archivo, así como un plan para la organización de fondos documentales acumulados”.

CIRCULARES

Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente

1. Circular Externa 17 del 11 de febrero de 2015.

A través de esta norma, se fijan pautas para manejar documentos de proponentes en procesos de contratación estatal.

La norma busca precisar que solamente se puede exigir la legalización de acuerdo con la convención de la apostilla de documentos públicos otorgados en el extranjero: “Este tipo de legalización no es procedente para los documentos privados”. Sobre la presunción de autenticidad de los documentos, señala que las entidades no deben solicitar autenticaciones, reconocimiento, presentación personal o trámites adicionales para documentos aportados, excepto cuando la ley lo exige expresamente y anota que los poderes especiales para actuar en los procesos de contratación requieren nota de presentación personal.

Corte Suprema de Justicia

1. Sentencia de Casación SC054-2015 del 26 de enero de 2015.

En esta sentencia, la Corte Suprema de Justicia, se pronuncia sobre los requisitos de la aceptación de la oferta de un negocio jurídico.

Sobre este tema, reiteró la Corte que “la aceptación tácita no se configura con el solo silencio, sino que requiere la realización de hechos inequívocos de ejecución del contrato propuesto, y que al juez le corresponde verificar que cumplan las exigencias legales para constituir aceptación, teniendo en cuenta todos los actos, tratos o conversaciones preliminares llevados a cabo con el fin de perfeccionar el acuerdo de voluntades”.

Consejo de Estado

1. CE-SEC3-EXP2014-N29165 (13889-01) del 11 de diciembre de 2014.

Según el alto tribunal, las entidades públicas no pueden imponer multas en contratos gobernados por el derecho privado: “es claro que la potestad que tiene la Administración – en este caso ETB – para liquidar unilateralmente un contrato, es una facultad que debe estar asignada por la Ley, pues de lo contrario, la entidad carecería de competencia para tomar decisiones unilaterales”.

Señala el Consejo de Estado que “en aquellos contratos gobernados por el derecho privado – (...) – las entidades públicas no tienen potestad para expedir actos administrativos mediante los cuales se impusieran multas al contratista, no sólo por el plano de igualdad de las partes en los contratos regidos por el derecho privado, sino porque, además, no existe disposición legal alguna en la normativa privada que les asigne tal facultad. Al respecto es importante resaltar que la potestad de imponer unilateralmente multas deviene directamente de la Ley y no del pacto o convención contractual, razón por la cual al no

estar expresamente dicha facultad asignada por la Ley, no resulta posible para la entidad pública imponer multas al contratista”.

Por lo anterior, “es claro entonces que la cláusula (...) se encuentra viciada de nulidad por objeto ilícito por contravenir normas de orden público, en tanto que por tratarse de un contrato sujeto a normas de derecho privado, no resultaba posible pactar la imposición unilateral de multas por parte de la Administración, dado que dicha estipulación es a todas luces contraria al mandato constitucional según el cual la autoridad pública no puede hacer sino aquello que la Ley lo autorice, norma que delimita el campo de acción de la Administración frente a los administrados y que goza de la naturaleza de orden público”.

CONCEPTOS

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN

1. Concepto 67318 (1457), del 17 de diciembre de 2014.

De conformidad con este concepto “las transacciones efectuadas en el mercado extrabursátil, mediante las cuales se transfiere la propiedad de acciones y otros títulos o valores, generan el gravamen a los movimiento financieros, en la medida que comportan una disposición de recursos efectuada por los usuarios y clientes a través de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera, susceptibles de ser registradas en cuentas contables o de otro género por la respectiva entidad”.

Asimismo preciso que “el hecho generador del gravamen está constituido, entre otros, por la disposición de recursos a través de movimientos en cuentas contables o de otro género, en los que se configure el traslado de bienes, recursos o derechos a cualquier título en beneficio de un tercero, sin importar la naturaleza o la denominación de la cuenta. Lo que se grava no es el registro o la operación, sino lo que representa, en cuanto expresa o refleja una transacción real”.

2. Concepto 055243 (1459) del 28 de noviembre de 2014.

En este concepto, la DIAN se pronuncia sobre el acuerdo entre Estados Unidos y la república de Colombia para el intercambio de información tributaria, en lo siguientes términos:

“La ley 1666 de 2013, no hace referencia expresa a la Ley Hire (Hiring Incentives to restore employment) de Estados Unidos, en la cual se encuentra consagrado el título denominado ForeignAccountTaxComplianceTax - FATCA. No obstante lo expuesto, el Gobierno de Estados Unidos de América en cumplimiento del AIIT (Ley 1666 de 2013) puede solicitar información al Gobierno de Colombia para programas de determinación, liquidación y recaudo de los impuestos que tengan relación con dicha ley. (...)Al tratarse de una ley de Estados Unidos de América, Ley Hire (Hiring Incentives to restore employment) de Estados Unidos, que consagra el título denominado ForeignAccountTaxComplianceTax - FATCA, no corresponde a esta entidad interpretar su contenido. No obstante, es prudente observar que de acuerdo con el contenido de dicha norma se puede entender que los fondos mutuos de

inversión encuadran en la categoría de instituciones financieras extranjera "FFIs" en inglés (Foreign Financial Institutions), que agrupan entre otras las Instituciones de Depósitos (Depository Institutions)".

3. Concepto 07079 (1092) del 9 de octubre de 2014.

De conformidad con este concepto, las cuentas que ejecutan recursos del Sistema General de Regalías aprobados por los Órganos Colegiados de Administración y Decisión - OCAD, se encuentran exentas del Gravamen a los Movimientos Financieros:

"El artículo 130 de la Ley 1530 de 2012, por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías, indica que los recursos del SGR y los gastos que realicen las entidades territoriales así como los ejecutores de los proyectos de inversión con cargo a tales recursos, están exentos del GMF y estos recursos no son constitutivos de renta. (...)En consecuencia estarán exentos del GMF las cuentas que ejecutan recursos del SGR aprobados por los OCAD, en virtud de lo señalado en el artículo 130 de la Ley 1530 de 2012; siempre y cuando estén identificadas por el ente girador en los términos del parágrafo 2 del artículo 879 del Estatuto Tributario".

4. Concepto 057065 (1059) del 2 de octubre de 2014.

Mediante este concepto, la DIAN se pronuncia sobre la inversión extranjera en Colombia, en el siguiente sentido:

"En Colombia el Régimen General de Inversiones de capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior, se encuentra regulado por el Decreto 2080 de Octubre 18 de 2000, modificado por el Decreto 4800 de 2010. (...)La inversión extranjera en Colombia tiene igual tratamiento tributario que la inversión nacional, existen algunas disposiciones dentro del Estatuto Tributario que favorecen el desarrollo de ciertas actividades económicas, el artículo 207-2 lista las que se consideran exentas. Con lo anterior, en primer lugar hay que señalar que de conformidad con el inciso segundo del artículo 12 del Estatuto Tributario, las sociedades y entidades extranjeras de cualquier naturaleza son gravadas únicamente sobre sus rentas y ganancias ocasionales de fuente nacional colombiana, el artículo 24 del mismo ordenamiento contiene las rentas que se consideran de fuente nacional".

Superintendencia Financiera de Colombia

1. Concepto 2014091858 del 19 de noviembre de 2014.

Según este concepto, los corredores de reaseguros deben designar a un funcionario que verifique la adopción de medidas contra el lavado de activos:

“Si bien los intermediarios o corredores de reaseguros están exceptuados de aplicar las instrucciones relativas a la administración del riesgo de lavado de activos y de la financiación del terrorismo previstas en el capítulo IV de la Circular Básica Jurídica 29 del 2014, todas las entidades sometidas al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera deben adoptar medidas de control apropiadas y suficientes orientadas a evitar que sus operaciones puedan ser utilizadas como instrumento para el ocultamiento, manejo, inversión y aprovechamiento, en cualquier forma, de dinero u otros bienes provenientes de actividades delictivas, o para dar apariencia de legalidad a actividades o recursos vinculados con las mismas. Por lo tanto, los mencionados corredores no deben designar un oficial de cumplimiento, en los términos de la disposición en mención, pero sí a un funcionario que verifique el adecuado cumplimiento de las obligaciones que, de acuerdo con el

Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, les resulte pertinente aplicar”.

Superintendencia de Sociedades

1. Concepto 0226974 del 16 de diciembre de 2014.

Frente al proceso y función de registro de garantía mobiliaria, la Superintendencia de sociedades explica:

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 11 ibídem, “Cuando la transferencia de la propiedad de los bienes dados en garantía esté sujeta a inscripción en un registro especial, dichos bienes podrán ser dados en garantía por las personas mencionadas en el primer inciso del artículo anterior de esta ley y por quien aparezca como titular en dicho registro especial. No obstante lo anterior, la inscripción en el registro especial de una garantía sobre un bien o derecho sujeto a este registro no será procedente si quien hace la solicitud no es el titular inscrito”.

Procuraduría General de la Nación

1. Concepto 5827 (D-10324), del 15 de septiembre de 2014.

A través de este concepto, la Procuraduría solicita “declarar exequible la norma que excluye como contratistas de las alianzas público privadas a las sociedades de economía mixta con participación estatal menor al 50 %, a las empresas de servicios públicos domiciliarios y las empresas industriales y comerciales del Estado con actividades comerciales en mercados regulados (parágrafo del artículo 8º de la Ley 1508 del 2012)”.

Según la Procuraduría, “no se afecta la libre competencia, en tanto que lo demandado no impide que tales sociedades accedan a esta modalidad de contratación, ya que pueden hacerlo representando el extremo privado de la respectiva coalición. De ahí que el texto demandado no atente contra los principios de igualdad (artículo 13 de la Constitución), ni la libre competencia (artículo 133), dice el concepto; la disposición prohíbe su participación como contratantes, pero no como contratistas”.

Colombia Compra Eficiente

1. Concepto 0313 del 7 de diciembre de 2014.

Frente a los documentos del proceso de selección que deben ser publicados en el SECOP por las entidades públicas, este concepto señala:

“La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación. En ese sentido, el artículo 3 del Decreto 1510 de 2013 ha definido que los Documentos del Proceso son: los estudios y documentos previos; el aviso de convocatoria; los pliegos de condiciones o la invitación; las Adendas; la oferta; el informe de evaluación; el contrato; y cualquier otro documento expedido por la Entidad Estatal durante el Proceso de Contratación”.

2. Concepto 0309 del 7 de diciembre de 2014.

En relación con los documentos y actos de proceso de contratación, Colombia Compra Eficiente, explica que estos deben publicarse en el SECOP dentro de los tres días siguientes a su expedición:

“De acuerdo con el artículo 19 del Decreto 1510 de 2013, la Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. La oferta que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación. Ahora, el campo CDP en el SECOP no es obligatorio, así que puede dejarse en blanco”.

3. Concepto 0308 del 7 de diciembre de 2014.

A través de este concepto, la entidad debe responder a observaciones que se realicen a Decreto que promulga acuerdo entre Colombia y Estados Unidos para el intercambio de información tributaria

“Artículo primero: Promúlguese el "Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América para el Intercambio de Información Tributaria", suscrito en Bogotá, D.C. el 30 de marzo de 2001. (Para ser transcrito en este lugar, se adjunta fotocopia del texto del "Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América para el Intercambio de Información

Tributaria", suscrito en Bogotá, D.C. el 30 de marzo de 2001)”:

“El interesado puede hacer observaciones al proyecto de pliegos o pliego definitivo, señalando las razones por las cuales considera que los índices financieros favorecen a algún grupo específico. La Entidad Estatal debe dar respuesta a todas las observaciones que reciba durante el proceso de selección con las razones por las que acoge o no los comentarios de los interesados. En todo caso, puede acudir a los órganos de control como la Procuraduría General de la Nación o la Contraloría General de la República. La estrategia de Colombia Compra Eficiente está encaminada a obtener mayor valor por el dinero público en el sistema de compra y contratación pública de Colombia, en el entendido que la compra y la contratación es un asunto estratégico para el Estado Colombiano”.

4. Concepto 0307 del 7 de diciembre de 2014.

Según Colombia Compra Eficiente, la supervisión e interventoría solo procede para contratos celebrados por las entidades y no por los contratistas:

“De lo anterior, se desprende que tanto la supervisión como la interventoría proceden sólo respecto de los

Contratos Estatales celebrados por la Entidad, así las cosas, si la Entidad Estatal no celebró el subcontrato de suministro, si no que por el contrario fue celebrado por el contratista para el cumplimiento del contrato de obra, no procede la figura de la interventoría en los términos establecidos en la ley 1474 de 2011”.



ASOFIDUCIARIAS

**Calle 72 No. 10 – 51 Oficina 1003 PBX: 60 60 700 Fax: 235 28 95
Bogotá D. C. - Colombia**

asofiduciaras@asofiduciaras.org.co

Las normas comentadas en ésta edición se encuentran disponibles en las oficinas de la Asociación.