

O.A.J. 1843  
**SNR2013EE022345**

**SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO  
OFICINA ASESORA JURÍDICA - CONSULTA 1843 DE 2013**

Señora: **MONICA FAJARDO CIRCADO**  
Calle 130 A N° 59 C - 97 Barrio Ciudad Jardín  
Bogotá D.C.

**Asunto: Derecho de Petición de Formulación de Consulta  
Escrito con Radicados SNR2013ER0021484  
CR-005 Inscripciones**

Cordial Saludo:

En atención a su petición presentada ante esta Superintendencia, con la finalidad de ser atendida su consulta nos permitimos darle trámite en los siguientes términos:

**I. MARCO JURÍDICO**

- **CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**
- **CÓDIGO CIVIL**
- **DECRETO 2183 DE 2011**
- **LEY 1579 DE 2012. Actual Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos, deja sin efectos el Decreto 1250 de 1970.**
- **DECRETO 980 DE 1979. Estatuto del Notariado**



## II. CONSIDERACIONES DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA

Sobre el particular, es necesario precisar que los conceptos emitidos por esta Oficina Jurídica, se ciñen a los parámetros establecidos por el INCISO TERCERO DEL ARTÍCULO 25 DEL DECRETO 01 DE 1984 (CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO), esto es, no comprometen la responsabilidad de esta Superintendencia, ni son de obligatorio acatamiento o ejecución por los Registradores de Instrumentos Públicos y/o Notarios del país. Aquellos, simplemente reflejen el criterio que sobre una materia en particular pueda tener esta Entidad y se profieren en desarrollo de las funciones asignadas por el Decreto 2163 de 2011.

Previo a entrar a absolver su inquietud, es importante manifestarle que si bien las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos son dependencias de la Superintendencia de Notariado y Registro, la Constitución Política y la Ley les otorga a los Registradores autonomía en el ejercicio de su función registral; en concordancia con ello el Decreto 2163 de 2011 en su Artículo 30 establece:

"(..)

**Artículo 30. REGISTRADORES DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS.** Los registradores de instrumentos públicos son los responsables del funcionamiento técnico y administrativo de las respectivas oficinas.

*Además de las funciones que les señale la Ley, cumplirán las que establezca el Gobierno Nacional, con arreglo a lo dispuesto en este decreto. Los registradores principales ejercerán la coordinación técnica y administrativa de las oficinas seccionales que de él dependan, de conformidad con los reglamentos que se expiden."*

De igual forma fundamenta la competencia de las Oficinas de Registro de Instrumentos, el Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos (Decreto- Ley 1579 de 2012) que consagra:

**"ARTÍCULO 1°.-** El registro de Instrumentos públicos es un servicio del Estado, que se prestará por funcionarios públicos denominados "Registradores de Instrumentos Públicos, en la forma aquí establecida y para los fines y con los efectos consagrados en las Leyes."

El Decreto 2163 de 2011 establece que a la Superintendencia de Notariado y Registro, le compete la inspección y vigilancia en la prestación de los servicios públicos de registro y de notariado; así como la segunda instancia ante la Dirección de Registro, respecto de los actos administrativos expedidos por los Registradores de Instrumentos Públicos. (Agotamiento de Vía Gubernativa).

### III. SOBRE EL CASO OBJETO DE CONSULTA

Al tenor de lo dispuesto por el Artículo 1226 del Código de Comercio, la fiducia mercantil "(...) es un negocio jurídica en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere una o más bienes especificados a otra, llamada fiduciaria, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario".

#### TÍTULO XI. DE LA FIDUCIA

**ARTÍCULO 1226. <CONCEPTO DE LA FIDUCIA MERCANTIL.>** La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere una o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.

Una persona puede ser el mismo tiempo fiduciante y beneficiario.  
Solo los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizadas por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios.

**ARTÍCULO 1227** - Los bienes objeto de la fiducia no forman parte de la garantía general de los acreedores del fiduciario y sólo garantizan las obligaciones contraídas en el cumplimiento de la finalidad perseguida" (subraya ajena al texto).

**ARTÍCULO 1233** - "Para todos los afectos legales, los bienes fideicomitidos deberán mantenerse separados del resto del activo del fiduciario y de los que correspondan a otros negocios fiduciarios y forman un patrimonio autónomo afecto a la finalidad contemplada en el acto constitutivo"

**ARTÍCULO 1234** - "Son deberes indelegables del fiduciario, además de los previstos en el acto constitutivo, los siguientes:

"1°) Realizar diligentemente todos los actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia (...)

"3°) Invertir los bienes provenientes del negocio fiduciario en la forma y con los requisitos previstos en el acto constitutivo, salvo que se le haya permitido obrar del modo que más conveniente le parezca. (...)

Como se indicara atrás, la fiducia mercantil, acorde con lo preceptuado en el artículo 1226 del Código de Comercio, "es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos pero cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en

*provecho de éste o de un tercero, llamado beneficiario o fideicomisaria”, los cuales deberán mantenerse separados del resto del activo del fiduciario y de los que correspondan a otros negocios fiduciarios y forman un patrimonio autónomo afecto a la finalidad contemplada en el acto constitutivo, en los términos establecidos en el artículo 1233 íbidem” (Subraya ajena al texto).*

La fiducia mercantil tiene como característica esencial la transferencia del dominio de los bienes y la constitución de un *patrimonio autónomo* con dichos bienes. La vocería y administración del patrimonio autónomo será ejercida por la Sociedad Fiduciaria.

Mientras en el contrato de fiducia mercantil el propietario de los bienes es el *Patrimonio Autónomo*, en el contrato de encargo fiduciario no hay transferencia de la propiedad, es decir el fideicomitente conserva la propiedad de los mismos, pero se los entrega al fiduciario para el cumplimiento de una finalidad.

#### **SEPARACIÓN ABSOLUTA DE BIENES.**

Es de anotar, puntualmente, que el Decreto 1049 de 2006, reglamentario de los Artículos 1233 y 1234 del estatuto mercantil, prevé lo siguiente:

**“ARTÍCULO 1°. DERECHOS Y DEBERES DEL FIDUCIARIO.** Los patrimonios autónomos conformados en desarrollo del contrato de fiducia mercantil, aún cuando no son personas jurídicas, se constituyen en receptores de los derechos y obligaciones legal y convencionalmente derivados de los actos y contratos celebrados y ejecutados por el fiduciario en cumplimiento del contrato de fiducia.

“El fiduciario, como vocero y administrador del patrimonio autónomo, celebrará y ejecutará diligentemente todos los actos jurídicos necesarios para lograr la finalidad del fideicomiso, comprometiéndolo el patrimonio autónomo dentro de los términos señalados en el acto constitutivo de la fiducia. Para este efecto, el fiduciario deberá expresar que actúa en calidad de vocero y administrador del respectivo patrimonio autónomo.

“En desarrollo de la obligación legal indelegable establecida en el numeral 4 del artículo 1234 del Código de Comercio, el Fiduciario llevará además la personería del patrimonio autónomo en todas las actuaciones procesales de carácter administrativo o jurisdiccional que deban realizarse para proteger y defender los bienes que lo conforman contra actos de terceros, del beneficiario o del constituyente, o para ejercer los derechos y acciones que le correspondan en desarrollo del contrato de fiducia.

**“PARÁGRAFO.** El negocio fiduciario no podrá servir de instrumento para realizar actos o contratos que no pueda celebrar directamente el fideicomitente de acuerdo con las disposiciones legales”.

9

El negocio fiduciario exige la separación absoluta de los bienes fideicomitidos del patrimonio autónomo de la sociedad y de los demás patrimonios creados por fiducia, esta separación debe ser tanto jurídica, como patrimonial y contable.

Adicionalmente, conforme a lo precaptuado en el Código de Comercio, la fiducia mercantil tiene, entre otras, las siguientes características: los bienes fideicomitidos conforman un patrimonio autónomo; deben mantenerse separados de los propios de la fiduciaria, así como también de los correspondientes a otros negocios fiduciarios; deben figurar o registrarse en contabilidad separada; y no pueden ser perseguidos por los acreedores del fiduciante posteriores a la constitución del patrimonio autónomo.

Los negocios fiduciarios son consensuales, no obstante cuando se trate de transferencia de bienes inmuebles, la transferencia de los mismos al patrimonio autónomo debe constar en Escritura Pública y se perfecciona con la entrega del bien y la inscripción del título escritural en el Registro de Instrumentos Públicos.

En concordancia con lo anterior, y teniendo en cuenta que el registro de la propiedad inmobiliaria es un servicio público que consiste, previa la ejecución de las etapas legalmente establecidas para su efectiva realización, en anotar en un folio de matrícula inmobiliaria, los datos más importantes de los actos, contratos o providencias sujetos a registro y de los que dispongan su cancelación con el fin que cualquier persona interesada conozca en todo momento el estado jurídico de los bienes inmuebles matriculados. Esta Oficina Asesora Jurídica considera que el número de NIT que debe aparecer en el correspondiente Folio de Matrícula Inmobiliaria identificando al titular de derechos reales cuando se transfieren bienes inmuebles en virtud de un contrato de fiducia mercantil, es el correspondiente al *patrimonio autónomo*.

#### **FIDUCIA MERCANTIL – NEGOCIO FIDUCIARIO – FIDUCIA INMOBILIARIA – PATRIMONIO AUTÓNOMO**

Concepto 2008023810-001 del 26 de Julio de 2008.

Superintendencia Financiera de Colombia

*“Síntesis: Fiducia mercantil y negocio fiduciario, definición y características. La celebración de un contrato de fiducia mercantil implica la transferencia de los bienes afectos al cumplimiento de una finalidad determinada y comporta el surgimiento de un patrimonio autónomo deslindado del resto del activo del fiduciario. Cuando la finalidad del contrato fiduciario se orienta a la administración inmobiliaria se transfiere un bien inmueble a la entidad fiduciaria para que administre y desarrolle un proyecto inmobiliario, de acuerdo con las instrucciones señaladas en el acto constitutivo y transfiera las unidades construidas e quienes resultan beneficiados del mismo contrato. En el contrato de fiducia mercantil existe una transferencia en la propiedad de unos bienes, que da lugar a la constitución de un patrimonio autónomo. En los patrimonios autónomos se radican todos los derechos y obligaciones legal y convencionalmente derivados del acto constitutivo y, el fiduciario es un administrador del patrimonio autónomo y cuando actúa lo*

*hace como tal, independientemente de que se considere que actúa como representante o por cuenta del fideicomiso. En la medida en que sea el patrimonio autónomo el que va a desarrollar el proyecto inmobiliario, se tiene que los requisitos normativos deban ser cumplidos por éste, independientemente que sea la fiduciaria como vocera del mismo lo que adelanta los trámites de cumplimiento en el contrato."*

Pese a los argumentos y disposiciones legales anteriormente expuestas, es necesario puntualizar que los títulos sujetos a registro deben revestir una serie de requisitos legales estimados en la etapa de calificación por parte de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, para efectos de determinar si la inscripción del documento fuere legalmente admisible; esto significa que los Registradores, como depositarios de la fe pública deben velar por la legalidad de los actos cuyo registro se les solicita.

Así mismo, es de resaltar que si bien es cierto que los Registradores de Instrumentos Públicos son funcionarios del Estado que se encuentran vinculados a la planta de personal de esta Entidad, no lo es menos, que por disposición legal expresa estos cuentan con cabal autonomía frente a las actuaciones realizadas en torno al ejercicio de la función registral; ello sin perjuicio de la vigilancia, control e inspección que la Superintendencia de Notariado y Registro ejerce sobre la actividad que dichos servidores despliegan.

Por tanto, el presente concepto es un pronunciamiento jurídico con fundamento en los hechos expuestos en su escrito de consulta, toda vez que sobre el particular la competencia para pronunciarse al respecto le corresponde al Registrador de Instrumentos Públicos, por gozar de autonomía en el ejercicio de sus funciones.

Por lo anterior espero que sus interrogantes hayan sido absueltos de la mejor manera y seguiremos atentos a cualquier inquietud.

Atentamente,

**MARCOS JAHER PARRA OVIÉDO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyecto: Andrea Carolina Alfaro Salas / Abogada Oficina Asesora Jurídica  
Revisó: Carlina Gómez Durán  
Coordinadora Grupo de Apoyo Jurídico Registral



9