



OFICIO 220- 116780 13 DE JUNIO DE 2023

**ASUNTO DEBER DE REGISTRAR CONTRATOS DE FIDUCIA
MERCANTIL CON FINES DE GARANTÍA.**

Me refiero a su comunicación radicada con el número de la referencia, mediante la cual, previas consideraciones allí expuestas, formula una consulta relacionada con el deber de inscripción de los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía en el registro mercantil y las consecuencias de la no inscripción, en los siguientes términos:

“(...)

1. ¿Los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía que consten en documento privado deben inscribirse en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio del domicilio del fideicomitente, pese a que dicha publicidad se podrá cumplir con la inscripción en el Registro de Garantías Mobiliarias en cumplimiento a lo dispuesto en el párrafo del artículo 3 de la Ley 1676 de 2013, o tan solo basta con la inscripción en este último registro para dar la publicidad de que trata el artículo 123 de la Ley 1116 de 2006?
2. ¿Cuál es la consecuencia de no inscribir en el Registro Mercantil los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía?”

Previamente a responder sus inquietudes, debe señalarse que, en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Superintendencia de Sociedades con fundamento en los artículos 14 y 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, emite conceptos de carácter general y abstracto sobre las materias a su cargo, que no se dirigen a resolver situaciones de orden particular, ni constituyen asesoría encaminada a solucionar controversias, o determinar consecuencias jurídicas derivadas de actos o decisiones de los órganos de una sociedad determinada. Del mismo modo, sus respuestas a las consultas no son vinculantes ni comprometen la responsabilidad de la entidad.

Con el alcance indicado, y para dar respuesta a las inquietudes planteadas, este Despacho procede a efectuar las siguientes consideraciones de índole jurídico:



NATURALEZA DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO Y SUS FUNCIONES.

La Honorable Corte Constitucional ha establecido que: “Las Cámaras de Comercio son personas jurídicas de derecho privado, de naturaleza corporativa, gremial y sin ánimo de lucro, que por expresa disposición legal ejercen funciones públicas mediante la figura de la descentralización por colaboración.”¹

Por lo tanto, de acuerdo con el artículo 210 del Constitución Política de Colombia, cumplirán sus funciones administrativas en las condiciones que señale la ley ² 3 4.

REGISTRO DE LA FIDUCIA MERCANTIL CON FINES DE GARANTÍA

Sobre el particular, esta Oficina se permite poner de presente lo señalado por la Superintendencia de Industria y Comercio, entidad que hasta antes del 1 de enero de 2022 fue la encargada de realizar la supervisión de las cámaras de comercio, en los siguientes términos:

“(…) En cuanto al registro del contrato de fiducia mercantil en el registro mercantil a cargo de las Cámaras de Comercio, el artículo 123 de la Ley 1116 de 2006 estableció:

“Los contratos de fiducia mercantil que consten en documento privado deberán inscribirse en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio con jurisdicción en el domicilio del fiduciante, sin perjuicio de la inscripción o registro que, de acuerdo con la clase de acto o con la naturaleza de los bienes, deba hacerse conforme a la ley.”

En complemento con lo anterior, el Decreto 2785 del 2008 reglamentario del artículo 123 de la Ley 1116 de 2006 dispuso:

¹ COLOMBIA. Corte Constitucional. Sentencia C-135 (17 de marzo de 2016). Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/c-135-16.htm>

² Constitución Política de 1991. Artículo 210. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

³ COLOMBIA. GOBIERNO NACIONAL. Código de Comercio. Artículo 86. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio.html

⁴ Constitución Política de 1991. Artículo 121. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html



“ARTÍCULO 1°. Inscripción en el registro mercantil de los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía que constan en documento privado.

Los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía celebrados por las personas naturales comerciantes y las jurídicas no excluidas de la aplicación del régimen de insolvencia y que consten en documento privado, así como su terminación y las modificaciones en cuanto la clase de contrato, las partes y los bienes fideicomitados, deberán inscribirse por el fideicomitente en el registro mercantil de la cámara de comercio con jurisdicción en el domicilio del fiduciante, sin perjuicio de la inscripción o registro que, de acuerdo con la clase de acto o con la naturaleza de los bienes, deba hacerse conforme a la ley (...)”.

En virtud de lo anterior, resulta claro que la Ley 1116 de 2006 sometió a la formalidad de inscripción en el registro mercantil, todos los contratos de fiducia mercantil que consten en documento privado.

Así mismo la Ley 1429 de 2010, en su artículo 41, sobre el tema señaló:

“ARTÍCULO 41. El artículo 123 de la Ley 1116 de 2006 quedará así:

Artículo 123. Publicidad de los Contratos de Fiducia Mercantil con fines de garantía que consten en documento privado. Los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía que consten en documento privado deberán inscribirse en el Registro Mercantil de la Cámara de Comercio con jurisdicción en el domicilio del fiduciante, **sin perjuicio de la inscripción o registro que de acuerdo con la clase de acto o con la naturaleza de los bienes, deba hacerse conforme a la ley.**” (subrayado y resaltado fuera de texto)

De otra parte, la Ley 1676 de 2013, “Por la cual se promueve el acceso al crédito y se dictan normas sobre garantías mobiliarias”, en el parágrafo del artículo 21, prevé:

“Artículo 21. Mecanismos para la oponibilidad de la garantía mobiliaria.

Una garantía mobiliaria será oponible frente a terceros por la inscripción en el registro o por la entrega de la tenencia o por el control de los bienes en garantía al acreedor garantizado o a un tercero designado por este de acuerdo con lo dispuesto en el presente título, razón por la cual no se admitirá oposición ni derecho de retención frente a la ejecución de la garantía, a la entrega, a la subasta o a cualquier acto de ejecución de la misma en los términos establecidos en esta ley.



PARÁGRAFO. A partir de la vigencia de la presente ley, los efectos de las garantías mobiliarias frente a terceros se producirán con la inscripción en el registro, sin que se requiera de inscripción adicional en el Registro Mercantil.” (subrayado y resaltado fuera de texto)

De la disposición transcrita se desprende que la norma especial sobre garantías mobiliarias, expresamente previó que para su oponibilidad frente a terceros no se requiere de inscripción adicional en el registro mercantil, solamente su inscripción en el registro de garantías mobiliarias.”⁵

LIBROS DEL REGISTRO MERCANTIL.

La Superintendencia de Sociedades, en uso de sus facultades de supervisión sobre las Cámaras de Comercio del país, dio instrucciones a las mismas mediante Circular Externa 100-000002 del 25 de abril de 2022, y respecto del registro mercantil y libros de comercio estableció:

“(…) 1.3. REGISTRO MERCANTIL.

1.3.1. Libros del Registro Mercantil. Serán necesarios los siguientes libros para llevar el Registro Mercantil:

1.3.1.20. Libro XX. De los contratos de fiducia mercantil. En este libro se inscribirán: - La cancelación y/o terminación de los contratos de fiducia mercantil que se han inscrito en el Registro Mercantil. (…)⁶

⁵ COLOMBIA, SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. CONCEPTO OFICINA ASESORA JURÍDICA N° 18-150146- -2 (26 de junio del 2018). Disponible en:

<http://visordocs.sic.gov.co:8080/consultaDocs/index.jsf?&lspm=h4gEr7SzygdursO7RLbO76YYBFhod2U7c5/ZyqQYdOgT8YOCbZ9A35lcs147EuQwkYgOlsWv92EZLWctINNHbacsg7C05L%2bt50x8TxgA20=>

⁶ COLOMBIA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Circular Externa 100-000002 (25 de abril del 2022). Disponible en: <https://www.supersociedades.gov.co/documents/107391/161224/Circular+Externa+100-000002+de+25+de+abril+de+2022.pdf/425eaea3-13d4-fa0a-409b-8ef817f391e6?version=1.3&t=1670275150702>



CONSIDERACIONES FINALES AL RESPECTO DE SU CONSULTA

Visto lo anterior, se procede a dar respuesta a sus preguntas en los siguientes términos:

1. Sobre el deber de inscripción en el Registro Mercantil y/o en el Registro de Garantías Mobiliarias se debe indicar lo siguiente: para que los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía que consten en documento privado produzcan efectos frente a terceros, deben inscribirse en el Registro de Garantías Mobiliarias sin que sea necesaria la inscripción en el Registro Mercantil de acuerdo con el parágrafo del artículo 21 de la Ley 1676 de 2013; lo anterior, **a partir de la vigencia de la referida ley.**

Teniendo en cuenta lo establecido en el señalado parágrafo, se concluye que todos los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía que constarán en documento privado celebrados antes de la vigencia de la Ley 1676 de 2013, se debieron inscribir en el registro mercantil, siendo esta la razón por la cual en la Circular Externa 100-000002 del 25 de abril de 2022 arriba citada, se contempló que se debía inscribir únicamente la cancelación y/o terminación de los contratos de fiducia mercantil que se hubieren inscrito en el Registro Mercantil.

2. Sobre la consecuencia de la no inscripción en el Registro Mercantil, se debe manifestar que en opinión de esta Oficina, la oponibilidad frente a terceros se genera cuando se inscriben los contratos de fiducia mercantil con fines de garantía en el Registro de Garantías Mobiliarias de la Ley 1676 de 2013; por lo tanto, se puede concluir que no existe una consecuencia jurídica por la no inscripción en el Registro Mercantil, a partir de la entrada en vigencia del artículo 21 de la Ley 1676 de 2013.

En los anteriores términos se ha atendido su consulta, reiterando que el presente oficio tiene los alcances del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y que en la Página WEB de ésta entidad puede consultar directamente la normatividad, los conceptos que la misma emite sobre las materias de su competencia los cuales también podrá ubicar en la herramienta tecnológica Tesouro.