

OFICIO 220-190346 DEL 25 DE NOVIEMBRE DE 2014

ASUNTO: CONTRATO DE ENCARGO FIDUCIARIO REQUIERE INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE GARANTÍAS MOBILIARIAS

Como fuera anunciado en el oficio 220- 174059 del pasado 21 de octubre, me permito dar respuesta a su solicitud radicada con el No.2014-01-405767, mediante la cual tuvo a bien consultar “Si las garantías mobiliarias para el sector oficial, también deben ser registradas ante CONFECÁMARAS, a pesar de que ya fueron presentadas ante el Ministerio de Hacienda con el Contrato de Empréstito respectivo, y si la pignoración objeto de este caso que es a través de Fiduciaria (contrato de pignoración) en la cual participan varios bancos, la podrían registrar cada uno de los bancos”.

Al respecto, este Despacho se permite hacer las siguientes precisiones jurídicas:

i) El artículo 11 de la Ley 1676 de 2013, que trata de la inscripción de las garantías mobiliarias en un registro especial, preceptúa que “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.

La garantía mobiliaria deberá inscribirse en el Registro para establecer su prelación, además de la inscripción que corresponda en el registro general”. (El llamado es nuestro).

ii) De la simple lectura de la norma antes transcrita, se desprende, de una parte, que tratándose de garantías mobiliarias, las mismas deben ser inscritas en el registro general y en el registro especial, según el caso, y de otra, que tales garantías pueden constituirse por quien tiene el derecho o la facultad para disponer o gravar los bienes dados en garantía, cuya inscripción permite establecer su prelación.

iii) En cuanto a lo primero, se observa que toda garantía inmobiliaria sin excepción debe inscribirse en el registro general, para que sea oponible frente a terceros.

En efecto, el artículo 21 ibídem, consagra que “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". (Se subraya).

iv) El segundo, es decir, el registro especial, es aquel al que se sujeta la transferencia de derechos sobre los automotores, o los derechos de propiedad intelectual. Las garantías sobre dichos bienes deberán inscribirse en el Registro Especial al que se sujetan este tipo de bienes cuando dicho registro es constitutivo del derecho, el cual dará aviso al momento de su anotación por medio electrónico al registro general de la inscripción de la garantía, para su inscripción.

v) Acorde con lo anterior, el artículo 3º del Decreto 400 de 2014, prevé que El Registro de Garantías Mobiliarias se llevará por Confecámaras, la cual cumplirá las funciones allí previstas.

vi) Así las cosas, se concluye que toda garantía mobiliaria debe inscribirse en el registro general y en el especial, según el caso, independientemente del sujeto que la constituya, ya sea una persona natural, jurídica, una entidad gubernamental, patrimonio autónomo, o de que la misma haya sido presentada ante un ministerio para lo de su competencia.

vii) Finalmente, la inscripción en el registro de garantías debe hacerse por el acreedor garantizado o quien este autorice en calidad de administrador de la cuenta de usuario, para lo cual deberá cumplir con los requisitos exigidos en el artículo 6º ejusdem. Sin embargo, cuando se trate de la inscripción en el registro especial de una garantía o derecho sujeto a este registro, no será procedente, se reitera, si quien hace la solicitud no es el titular inscrito.

En los anteriores términos esta oficina ha dado respuesta a su consulta, no sin antes advertir que el concepto emitido se sujeta al alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.