

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA



Radicación: 2021206339-001-000

Fecha: 2021-09-28 16:30 Sec.día 5116

Anexos: No

Trámite: 490-PETICIÓN

Tipo doc: 39-RESPUESTA FINAL E

Remitente: 420000- DELEGATURA PARA FIDUCIARIAS

Destinatario: ATM199402-MARIA PAULA ECHEVERRI URIBE

Doctora

MARÍA CLAUDIA ALZATE MONROY

Directora Ejecutiva (E)

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

maria.echeverri@creg.gov.co

Bogotá D.C.

Número de Radicación : 2021206339-001-000
Trámite : 490 PETICIÓN
Actividad : 39 RESPUESTA FINAL E
Expediente : xxxxxx
Anexos :

Respetada doctora Alzate:

Nos referimos a su comunicación radicada con el número de la referencia, mediante la cual señala que la Comisión de Regulación de Energía y Gas -CREG expidió la Resolución CREG 031 de 2021, por medio de la cual «se establecen las reglas sobre el registro de agentes ante el Administrador del Sistema de Intercambio Comerciales, ASIC, y el Liquidador y Administrador de Cuentas, LAC, y se adopta un esquema fiduciario para el otorgamiento de pagarés en el Mercado de Energía».

En efecto, relata en su escrito que, la citada Resolución establece para quienes hacen parte de la cadena de prestación del servicio de energía, la obligación de constituir un Encargo Fiduciario, para que en caso de incumplimiento de las obligaciones con el Administrador del Sistema de Intercambios Comerciales o el Liquidador y Administrador de Cuentas, la Fiduciaria suscriba en nombre y representación del respectivo agente tantos pagarés como acreedores hayan sido identificados por aquellos y por los montos que ellos determinen. Destaca, además, que se trata de un mecanismo residual entre otros, que prevé la regulación para asegurar el pago de las acreencias y prevenir riesgos de incumplimiento y sistémicos.

Específicamente, en relación con el esquema fiduciario planteado en la Resolución, solicita un concepto por parte de la Superintendencia Financiera, «a fin de validar que lo establecido en la resolución, esté conforme al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, con relación a la figura en sí misma y al rol de las sociedades fiduciarias para el desarrollo de ese tipo de negocio fiduciario».

Establecido el objetivo de su petición y de la lectura de la Resolución 031 emitida por la CREG, se evidencia que la Comisión Reguladora de Energía y Gas a través del citado acto administrativo define reglas sobre el registro de agentes ante el Administrador del Sistema de Intercambio Comerciales, ASIC, y el Liquidador y Administrador de Cuentas, LAC, así mismo, dispone la adopción de un esquema fiduciario para el otorgamiento de pagarés en el Mercado de Energía.

En efecto, la citada Resolución en su artículo 3 establece como obligación de los agentes que se encuentren registrados ante el ASIC y el LAC, constituir un encargo fiduciario para el otorgamiento de pagarés. El citado esquema fiduciario contempla como obligaciones del gestor fiduciario, entre otras, emitir pagarés por cuenta y en nombre del fideicomitente, previo el cumplimiento de condiciones particulares.

Establecido lo anterior procede anotar que de acuerdo con lo dispuesto por el legislador en el literal b) del numeral 1 del artículo 29 del EOSF, las Sociedades Fiduciarias están facultadas para «celebrar encargos fiduciarios que tengan por objeto la realización de inversiones, la administración de bienes o la ejecución de actividades relacionadas con el otorgamiento de garantías por terceros para asegurar el



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

cumplimiento de obligaciones, la administración o vigilancia de los bienes sobre los que recaigan las garantías y la realización de las mismas, con sujeción a las restricciones que la ley establece».

A su turno, el artículo 1.1 del Capítulo I del Título II de la Parte 2 de la CBJ, define los Encargos Fiduciarios como «actos de confianza en virtud de los cuales una persona entrega a otra uno o más bienes determinados (...) con el propósito de que ésta cumpla con ellos una finalidad específica, bien sea en beneficio del fideicomitente o de un tercero», sin que ello implique la transferencia del derecho de dominio sobre dichos bienes¹.

Visto lo anterior, analizado el contenido de la Resolución CREG 031 de 2021 se evidencia que el modelo de negocio que se regula a través de ésta prevé la estructuración de un encargo fiduciario a través del cual se encomienda a la sociedad fiduciaria la emisión y administración de pagarés, los cuales a la luz del derecho mercantil se consideran bienes.

En tal virtud, es dable anotar que el modelo de negocio señala la estructuración de un negocio de encargo fiduciario, que prevé un bien fideicomitido específico en virtud del cual se imparten unas instrucciones por parte de los fideicomitentes respectivos.

Adicional a lo anterior, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 de la Resolución CREG 031 de 2021, se evidencia que la emisión de los pagarés libranza se llevaría a cabo previa la solicitud de los acreedores y una vez el ASIC o el LAC indiquen y certifiquen al Fiduciario la existencia y monto de la deuda. En este sentido, de cara a la definición del negocio de encargo fiduciario de que trata la Circular Básica Jurídica, es dable anotar que el esquema regulado en la Resolución contempla la existencia de un bien -los pagarés-, y la definición de instrucciones a realizar sobre los mismos.

Conviene anotar que el esquema fiduciario descrito en la Resolución contiene las actividades específicas que debe realizar la Sociedad Fiduciaria, es decir, el rol que debe realizar el gestor fiduciario respecto del esquema que se regula a través la citada Resolución. Así mismo, será en el contrato fiduciario respectivo en donde deberán fijarse las actividades a cargo de la Sociedad Fiduciaria.

Así las cosas, encuentra este órgano de control que el modelo de negocio que se menciona en la Resolución CREG 031 de 2021 prevería la celebración de un encargo fiduciario al tenor de lo dispuesto en las normas arriba mencionadas.

Con estas consideraciones esperamos haber atendido el objeto de su consulta y estaremos atentos frente a cualquier información adicional que su Despacho pueda requerir.

¹ A diferencia de lo que ocurre en virtud del contrato de Fiducia Mercantil, en el que la entrega de los bienes sí implica la transferencia del dominio sobre éstos, de conformidad con los artículos 1226 y ss. del Código de Comercio.



SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA

Cordialmente,



FARIDE ALFARO IBAGON
420000-DELEGADO PARA FIDUCIARIAS
DELEGATURA PARA FIDUCIARIAS

Copia a:

Elaboró:
ARLEY GONZALO PABON REYES

Revisó y aprobó:
--MARCO FIDEL MARTÍNEZ ALBARRACÍN

