

Antecedentes: Consulta de 30 de octubre de 2024.

Materia: Informa lo que Indica.

De : Comisión para el Mercado Financiero

A : FINGO SpA

Nos referimos a la presentación del ANT., en la que consulta si en opinión de la Comisión, la enajenación de facturas que realiza una empresa de factoring, en calidad de cedente, en favor de un financista, en calidad de cesionario, al amparo de un contrato marco de cesión de facturas, es con la sola finalidad de entregarlas en garantía al cesionario, y por tanto, se enmarca en la figura propuesta en el párrafo final de la Sección II.A de la Propuesta Normativa que modifica la NCG N°502. Agregando que, en el evento que el pronunciamiento sea negativo, se le indiquen uno o más ejemplos en los cuales se cumpla la situación descrita en la referida propuesta normativa.

En su misiva señala que la operación por la que consulta corresponde a una “(...) cesión posterior de facturas (...) a financistas sofisticados del mercado local (i.e., fondos de inversión y bancos) con el objeto de financiar su capital de trabajo y llevar adelante su actividad principal [compra a descuento de facturas] (...)”

Agrega que “Todas estas cesiones, por las particularidades y limitaciones legales del instrumento, se hacen en dominio, pero en realidad, comercialmente, son una garantía para el financista. Se hace presente (...) que (...) este ánimo [de garantía] se construye con una serie de elementos, a saber: la cesión al financista se hace con responsabilidad de la empresa de factoring; se delega la cobranza de la factura en la empresa de factoring; existen cláusulas de recesión de las facturas una vez que la empresa de factoring ha cumplido con su obligación de pago (bajo la dinámica de cesión con responsabilidad del cedente –empresa de factoraje); la empresa de factoring se obliga a “reemplazar” cualquier factura cedida que no tenga mérito ejecutivo (...)”

Continúa señalando que se trataría “(...) de operaciones complejas de financiamiento donde, por una parte existe un contrato de apertura de línea o simplemente un mutuo -que puede o no estar documentado en un pagaré- o incluso estructuras de colaboración más

sofisticadas, en conjunto con contratos marco de factoraje donde el financista toma la posición de “factor”, con la intención –o el ánimo– de generar una cobertura que disminuya el riesgo asociado a la operación simple de financiamiento.”

Posteriormente, describe las características principales de dos contratos suscritos con empresas bancarias y fondos de inversión, pudiendo destacar que en el caso de los bancos la operación está sujeta a que Fingo tenga a su disposición los montos necesarios en su línea de financiamiento que previamente le ha otorgado el banco, y en el caso de los fondos de inversión, estos otorgan un mandato de cobranza de los créditos contenidos en las facturas cedidas para que sea Fingo quien se encargue de recolectar los montos adeudados.

Al respecto, cabe destacar que la actividad de la Ley N°21.521 por la cual consulta corresponde a la intermediación de instrumentos financieros definida en el N°9 del artículo 3, como el *“servicio en virtud del cual se realizan actividades de compra o venta de instrumentos financieros para terceros, mediante cualquiera de las siguientes formas: adquiriendo o enajenando por cuenta propia instrumentos financieros, con el ánimo anterior de vender o comprar esos mismos instrumentos al tercero, o adquiriendo o vendiendo instrumentos financieros a nombre de o para dicho tercero.”*

Por su parte, tanto la Propuesta Normativa que modificaba la NCG N°502, como la NCG N°524 que formalizó esa modificación, señalan en lo pertinente que no se considerará como ánimo previo para la intermediación de instrumentos financieros la intención anterior de enajenar los instrumentos, cuando esta enajenación tiene la sola finalidad de entregar en prenda o garantía el instrumento financiero que será adquirido.

Ahora bien, el término “garantía” debe ser entendido conforme a la definición contemplada en el artículo 46 del Código Civil, esto es, *“(…) cualquiera obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena.”*

Así las cosas, dado que de los antecedentes descritos se desprende que las facturas son cedidas para ser cobradas y no para respaldar otra obligación, en opinión de esta Comisión, se descarta la posibilidad de que, en los casos consultados, las facturas hayan sido objeto de enajenación con el único propósito de ser entregadas en prenda o como garantía, dado que se ha producido una transferencia del dominio a un tercero y no se ha formalizado contrato alguno en calidad de garantía.

Dicho lo anterior, y en relación con el ejemplo solicitado, se puede indicar que se adecuaría a dicha disposición la factura entregada a la Bolsa de Productos con el único propósito de que ésta la custodie para su posterior utilización como respaldo de una

operación futura distinta de la venta y/o cesión de la factura.

DGRCM / DJLP wf 2659298

Saluda atentamente a Usted.



José Antonio Gaspar Candia
Director General Jurídico
Por Orden del Consejo de la
Comisión para el Mercado Financiero