

EL NEGOCIO FIDUCIARIO EN COLOMBIA: CONCEPTOS BÁSICOS

Programa de
Educación Financiera



ASOFIDUCIARIAS

Bogotá D. C.
Diciembre de 2015.

Estructura del Sistema Financiero



ASOFIDUCIARIAS



¿Qué es Fiducia?



ASOFIDUCIARIAS

**Superintendencia Financiera de Colombia:
C.E. 029 de 2014 (Circular Básica Jurídica) - Parte II Tit. II, Cap. I**

Es un acto de confianza en virtud del cual, una persona (Fideicomitente) entrega a una Sociedad Fiduciaria uno o más bienes determinados transfiriéndole o no la propiedad, con el propósito de que cumpla con ellos una finalidad específica, bien sea en beneficio del fideicomitente o de un tercero.

Es un instrumento ágil y flexible mediante el cual se pueden realizar innumerables finalidades lícitas, por eso, tradicionalmente se ha sostenido que “es un traje hecho a la medida”.

Las entidades autorizadas en Colombia para desarrollar negocios fiduciarios de carácter comercial, son las sociedades fiduciarias autorizadas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

¿Quiénes intervienen en el Negocio Fiduciario?



ASOFIDUCIARIAS

FIDEICOMITENTE O CONSTITUYENTE	<p>Es el cliente de la sociedad fiduciaria, quién le encomienda una gestión determinada.</p> <p>Transfiere o entrega los bienes objeto del contrato</p> <p>Indica la finalidad del contrato y suministra las instrucciones a la fiduciaria</p>
SOCIEDAD FIDUCIARIA	<p>Son entidades de servicios financieros; sociedades anónimas autorizadas y sujetas a la Inspección, control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia .</p> <p>Administra o gestiona de acuerdo con las instrucciones establecidas por el fideicomitente y las normas vigentes.</p>
BENEFICIARIO	<p>Persona que debe recibir los bienes transferidos junto con sus frutos y rendimientos al finalizar el contrato.</p> <p>Puede ser el mismo Fideicomitente o un tercero designado por éste.</p>

Características de los Negocios Fiduciarios



ASOFIDUCIARIAS

CONFIANZA



El fideicomitente contrata al fiduciario para que con sus conocimientos profesionales y técnicos gestione la finalidad determinada por aquel, por ello se afirma que el negocio fiduciario es *intuitu personae*, es decir, en consideración de la persona.

FINALIDAD



Siempre debe haber una finalidad lícita en la fiducia, que debe quedar muy clara cuando se celebra el contrato.

GESTIÓN PROFESIONAL



La sociedad fiduciaria gestiona y cumple en forma profesional los encargos que le encomiendan sus clientes

SEPARACIÓN DE BIENES

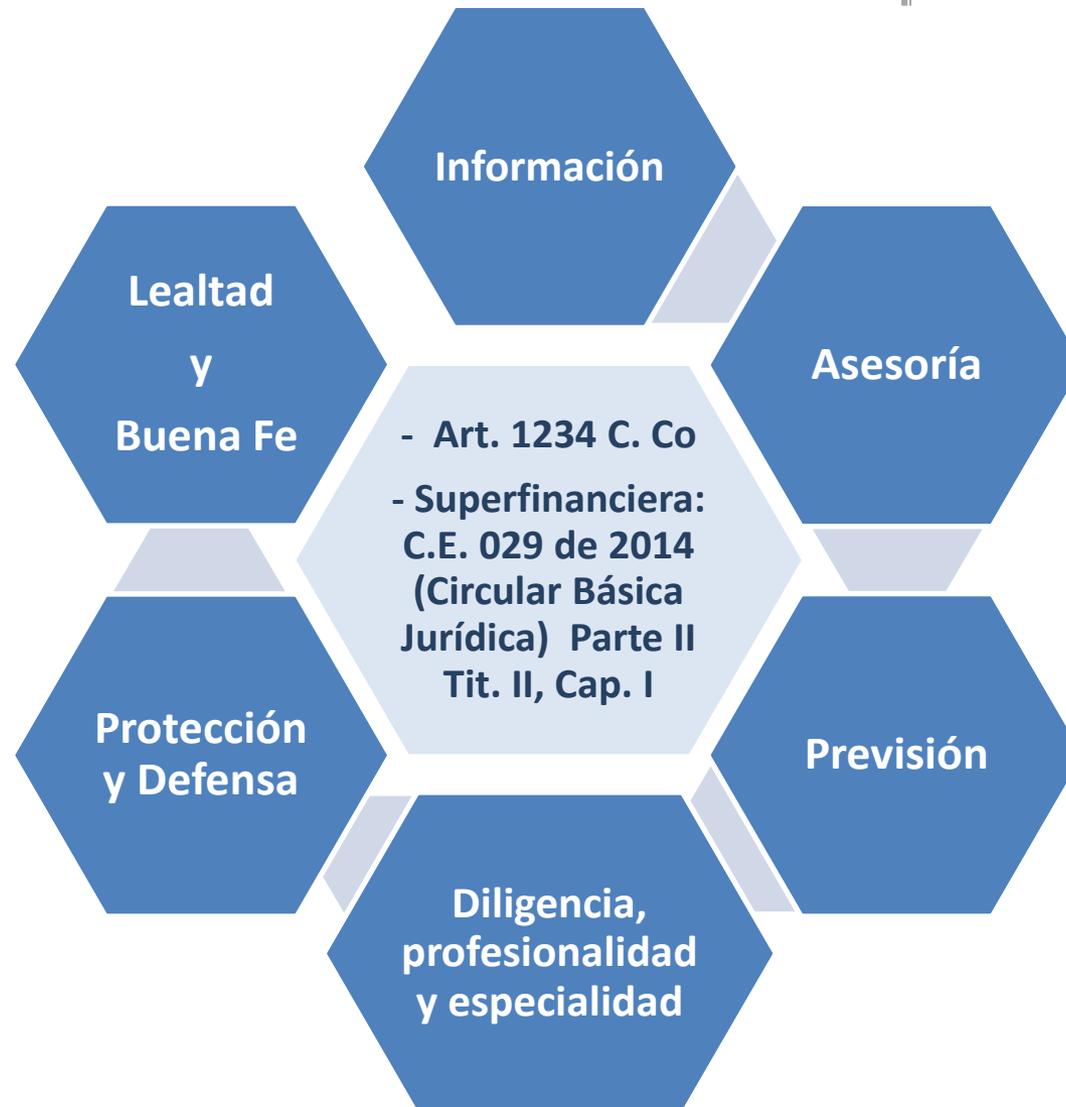


La fiduciaria debe mantener una separación total entre su propio patrimonio y los bienes que le entregan sus clientes, así como entre los bienes que corresponden a distintos negocios fiduciarios. A su vez, debe llevar cuentas independientes de cada uno de sus negocios evitando así que se confundan.

Principales Deberes en los Negocios Fiduciarios



ASOFIDUCIARIAS



Principales Obligaciones de las Sociedades Fiduciarias



ASOFIDUCIARIAS

1. Realizar actos necesarios para la consecución de la finalidad de la fiducia
2. Separar bienes fideicomitidos del resto de los activos y de los de otros negocios fiduciarios.
3. Invertir los bienes del negocio fiduciario en la forma prevista en el contrato.
4. Proteger y defender los bienes fideicomitidos contra actos de terceros, del beneficiario y del mismo fideicomitente.
5. Pedir instrucciones al superintendente financiero si existen dudas del alcance de sus obligaciones.
6. Procurar el mayor rendimiento de los bienes objeto del negocio fiduciario.
7. Transferir los bienes, junto con sus frutos y rendimientos a la persona designada en el contrato o la ley.
8. Rendir cuentas de su gestión
9. Observar las reglas tributarias de acuerdo a la normatividad vigente.

OBLIGACION DE MEDIO
Y NO DE RESULTADO



CULPA LEVE



Debe existir un vínculo de causalidad entre la conducta cuestionada y el daño producido.



Para que la conducta fiduciaria genere responsabilidad, aquella debe producir un daño cierto.



ENCARGO FIDUCIARIO

El cliente conserva la propiedad de los bienes

Los bienes entregados al fiduciario no salen del patrimonio del constituyente o fideicomitente.

Con los bienes entregados no se constituye un patrimonio autónomo porque no hay transferencia de la propiedad.

Los bienes objeto del encargo fiduciario pueden ser perseguidos y embargados por los acreedores del fideicomitente

FIDUCIA MERCANTIL

Se transfiere la propiedad de los bienes al
PATRIMONIO AUTONOMO

Los bienes transferidos salen de la propiedad del fideicomitente y constituyen un Patrimonio Autónomo para cumplir la finalidad contemplada en el contrato.

Los bienes no pueden ser perseguidos ni embargados por los acreedores del fideicomitente*.

El Patrimonio Autónomo puede adquirir la calidad de contratante o contratista con sus derechos y obligaciones.

*Salvo cuando se den las condiciones establecidas para ejercer la acción del artículo 1238 del Código de Comercio.

Formalización del Negocio Fiduciario



ASOFIDUCIARIAS

CONTRATOS DE ADHESIÓN*

Elaborados unilateralmente por la sociedad fiduciaria y cuyas cláusulas no pueden ser discutidas libre y previamente por los clientes, limitándose éstos a expresar su aceptación o rechazo a la totalidad de las mismas.

CONTRATOS DE PRESTACIÓN MASIVA*

Son aquellos cuyo texto es similar y uniforme, y son utilizados por las fiduciarias para la prestación masiva de algunos de sus servicios con distintas personas. En la mayoría de los casos son contratos de adhesión.

CONTRATOS A LA MEDIDA

Son elaborados atendiendo la finalidad e instrucciones impartidas por el fideicomitente, observando como mínimo las cláusulas previstas en la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera.

*Contratos aprobados por la Superintendencia Financiera, con el fin de evitar la imposición de cláusulas abusivas.

Contenido Mínimo de un Contrato Fiduciario



ASOFIDUCIARIAS

De acuerdo con la Superintendencia Financiera los contratos fiduciarios deben incorporar por lo menos las siguientes cláusulas, cuyos alcances han sido desarrollados en el numeral 2.3 de la C.E. 029 de 2014 (Circular Básica Jurídica) - Parte II Tit. II, Cap. I.

1. Objeto	8. Gastos
2. Bienes fideicomitidos	9. Costos
3. Rendimientos o Utilidades	10. Gestión de riesgos
4. Obligaciones y derechos de las partes contratantes.	11. Avalúos de los bienes fideicomitidos (si aplica)
5. Remuneración	12. No localización de fideicomitentes, beneficiarios y/o acreedores garantizados.
6. Terminación del negocio fiduciario.	13. Liquidación
7. Órganos asesores y/o administradores	* Conocimiento del cliente (SARLAFT)

Circular Básica Jurídica SFC (C.E. 029 de 2014)

Parte II Tit. II, Cap. I. Numeral 2.2.3

- El negocio fiduciario no puede servir de instrumento para realizar actos o contratos que no pueda celebrar directamente el fideicomitente de acuerdo con las disposiciones legales.

Código de Comercio - Art. 1230

- No celebrar negocios fiduciarios secretos (sin perjuicio de la reserva bancaria).
- No celebrar negocios en los cuales el beneficio se concede a diversas personas sucesivamente.





Las Sociedades Fiduciarias también están autorizadas para desarrollar actividades como administradoras de:

FONDOS DE INVERSIÓN
COLECTIVA - FICs

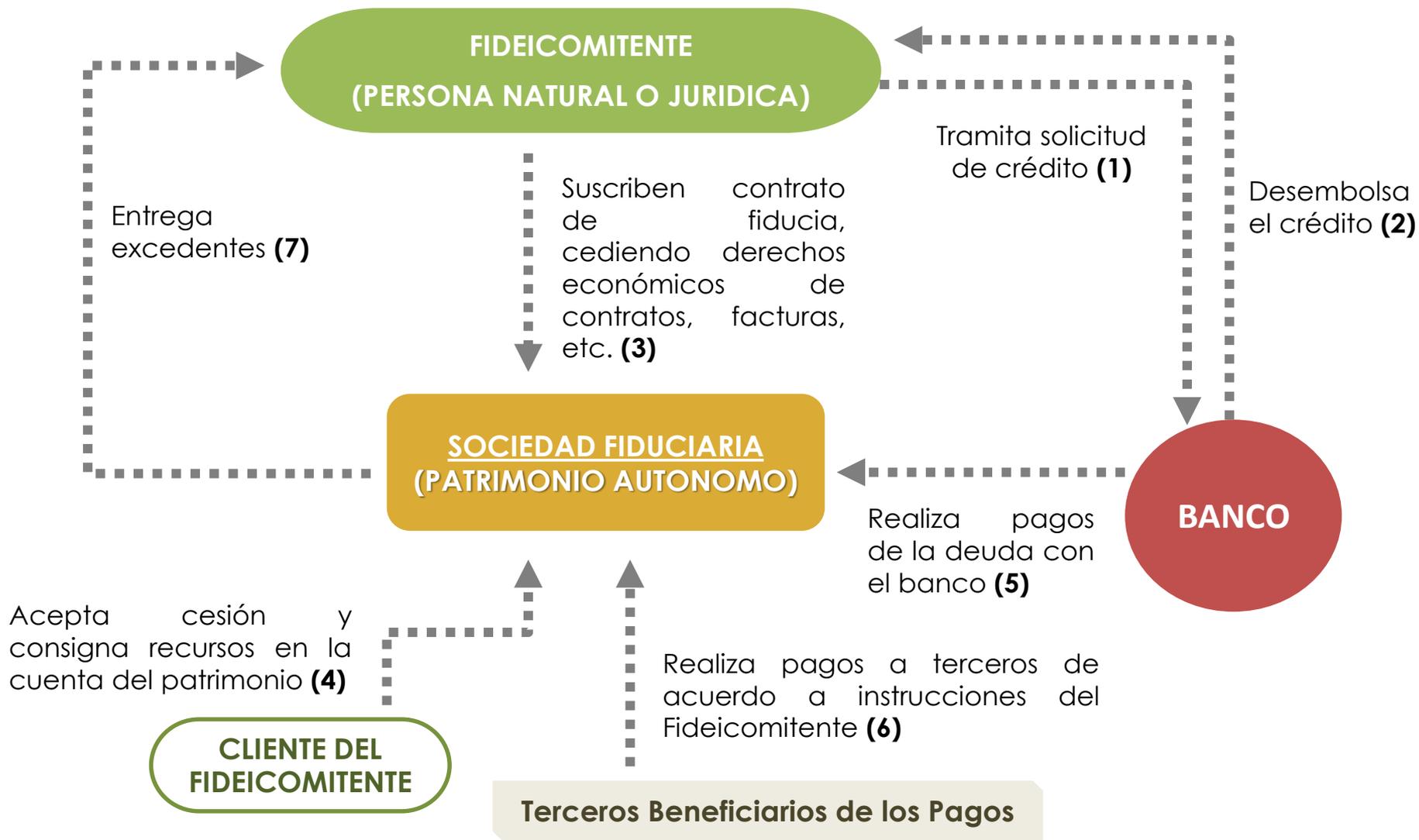
FONDOS DE CAPITAL
PRIVADO

FONDOS DE
PENSIONES
VOLUNTARIAS

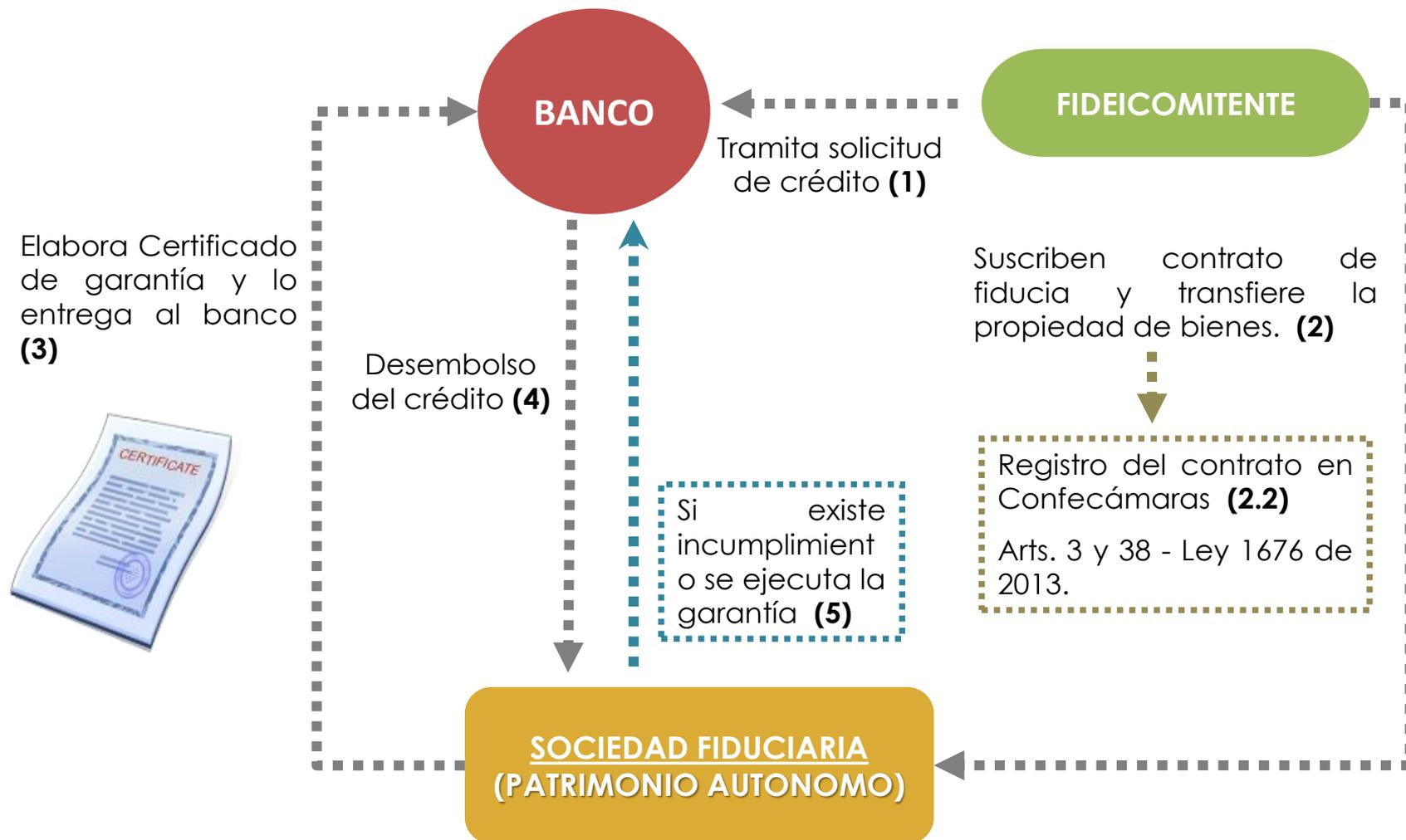
Fiducia de Administración y Fuente de Pagos

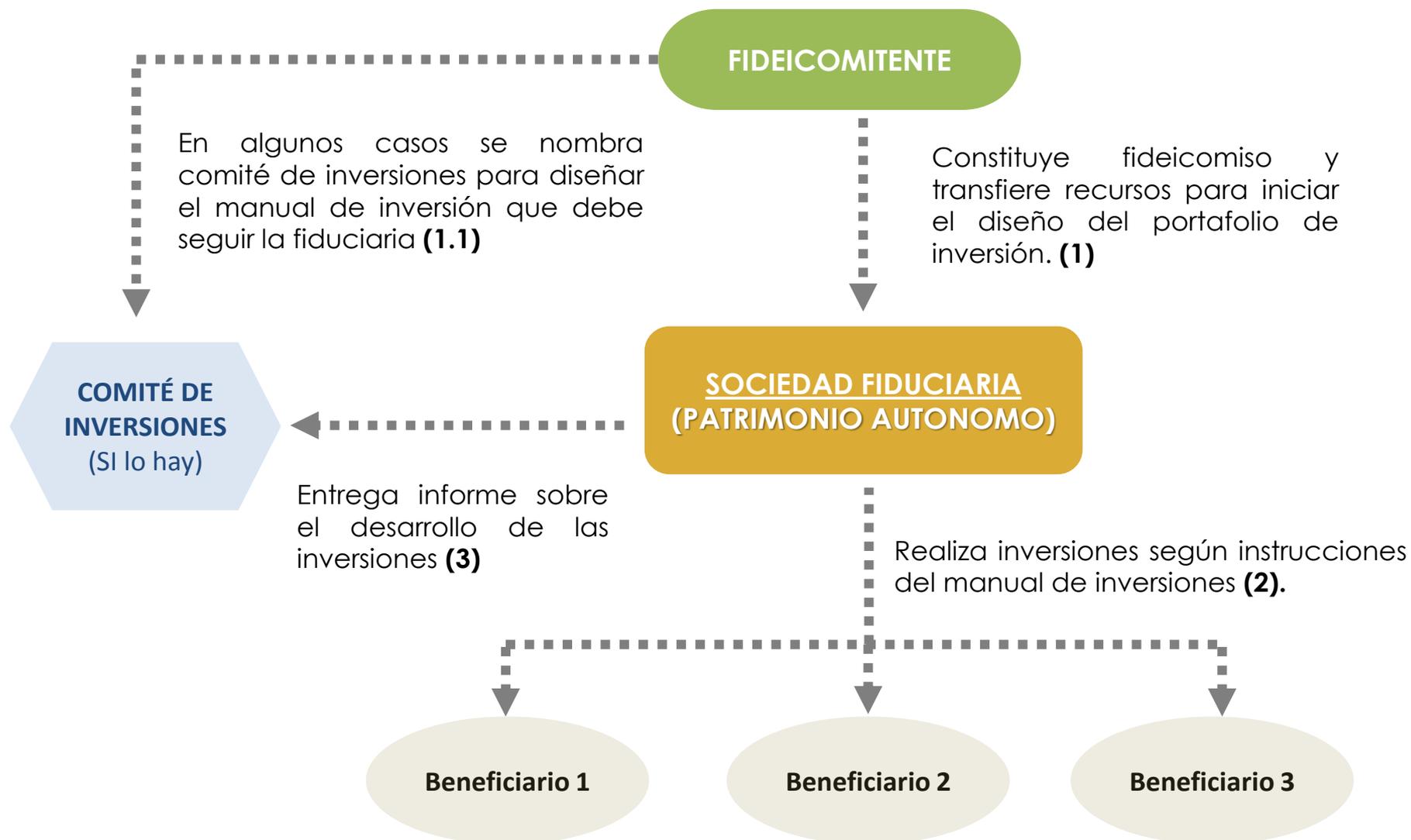


ASOFIDUCIARIAS

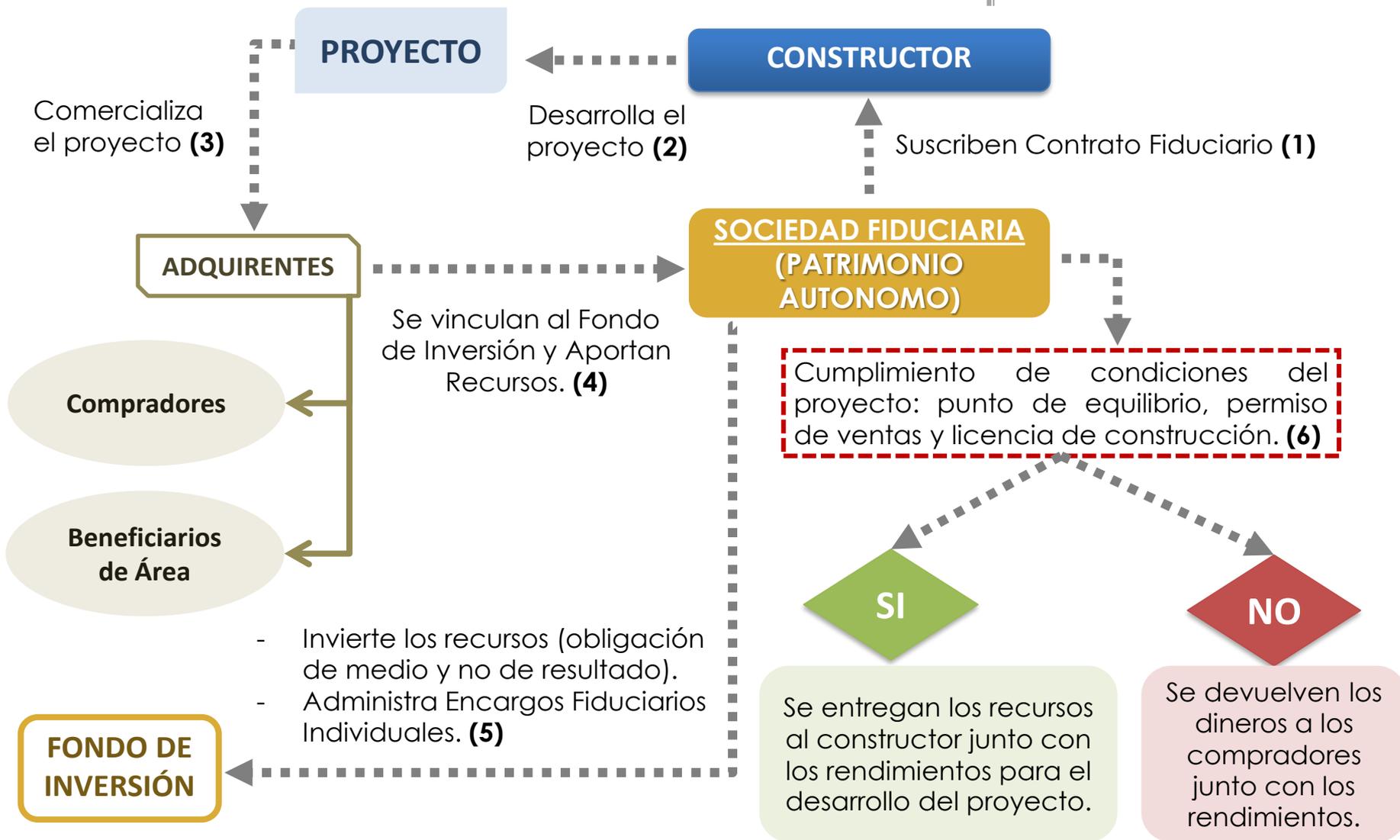


Fiducia con Fines de Garantía

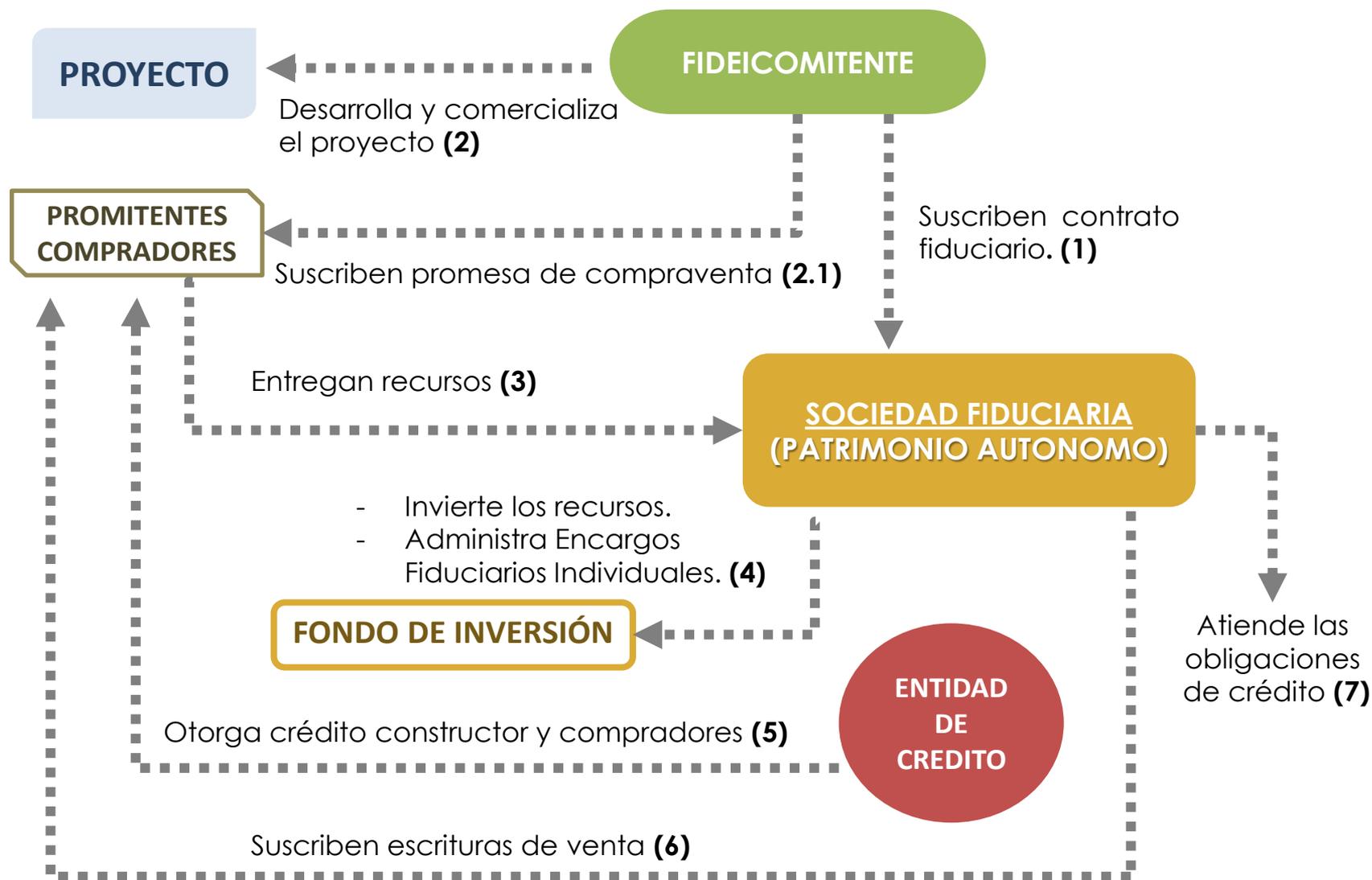




Fiducia Inmobiliaria (Preventas)



Fiducia Inmobiliaria Completa



- ✓ Es un negocio fiduciario en el cual interviene una entidad estatal como fideicomitente.
- ✓ Se diferencia de la fiducia mercantil en que la entidad estatal no constituye un patrimonio autónomo ni trasfiere la propiedad de los bienes o recursos fideicomitidos al fiduciario, salvo en los casos expresamente señalados en la ley.

CONDICIONES

- Los contratos deben tener un objeto y un plazo determinado.

- Las entidades públicas fideicomitentes no pueden delegar en la fiduciarias la adjudicación de los contratos que se celebren en desarrollo del encargo o de la fiducia.

- No se puede pactar la remuneración de la fiduciaria con cargo a los rendimientos del fideicomiso, salvo que se encuentren presupuestadas.

- La selección de la sociedad fiduciaria a contratar, se realiza por licitación pública.

- Se debe cumplir con las normas del Estatuto de Contratación Administrativa, así como las disposiciones fiscales, presupuestales, de interventoría y de control a las cuales esté sujeta la entidad estatal fideicomitente.

Administración de Recursos del Estado Entregados a Título de Anticipo



ASOFIDUCIARIAS

**Estatuto
Anticorrupción
(Ley 1474 de 2011)**

En los contratos de obra, concesión, salud, o los que se realicen por licitación pública, el contratista deberá constituir un patrimonio autónomo irrevocable para el manejo de los recursos que reciba a título de anticipo.

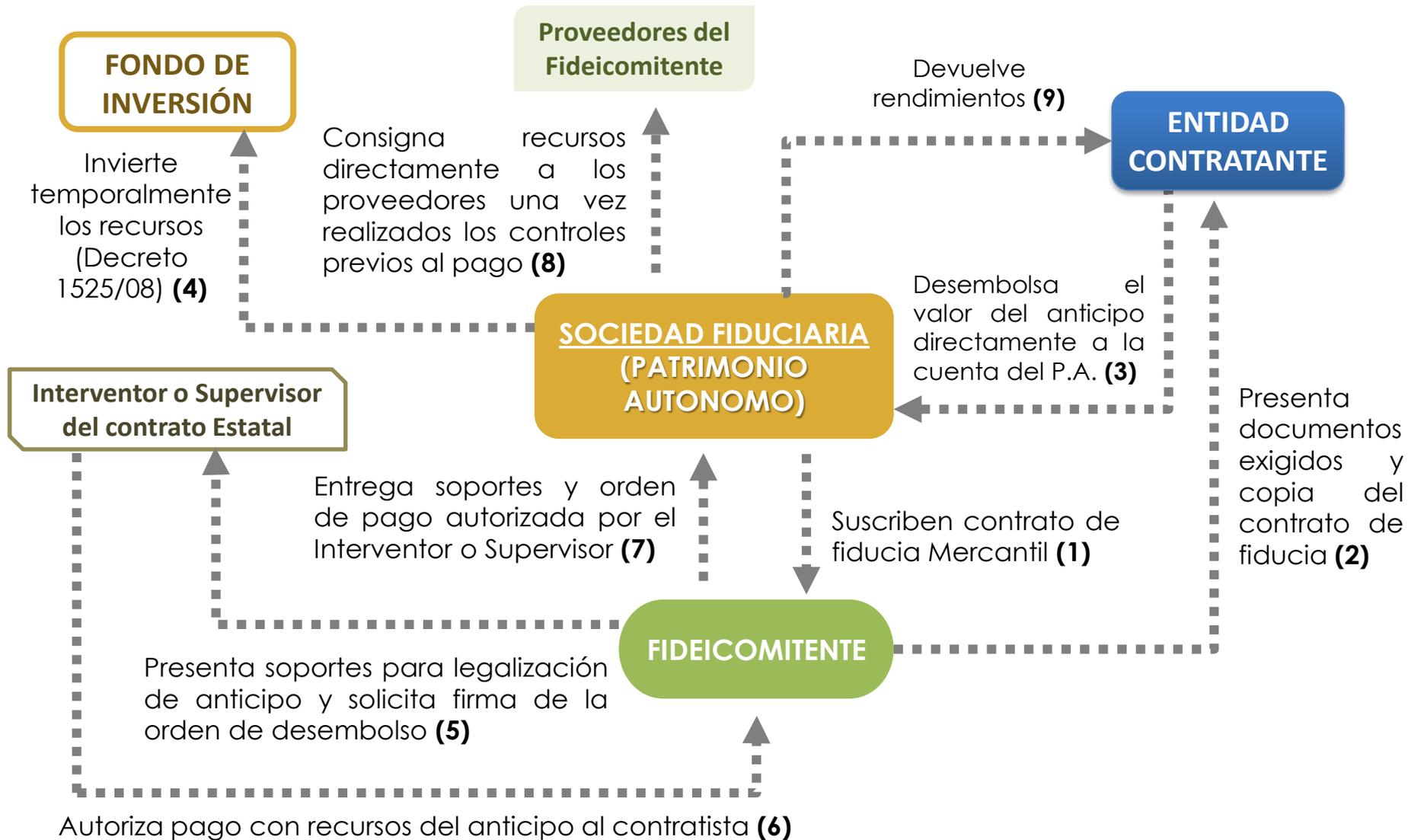
BUENAS PRACTICAS

PLAN DE UTILIZACIÓN O DE INVERSIÓN DEL ANTICIPO	<ul style="list-style-type: none">▪ Debe ir aprobado por la entidad contratante.▪ Debe ser informado tanto al Interventor o Supervisor, como a la Fiduciaria, para que sirva de parámetro frente a la administración y ejecución del anticipo.
INTERVENTOR O SUPERVISOR	<ul style="list-style-type: none">▪ La fiduciaria verifica que todos los pagos y/o giros que le presente el Fideicomitente Contratista cuenten con la aprobación del Interventor o Supervisor del Contrato, quien certificará que los mismos corresponden a los rubros previstos en el Plan de Utilización o de inversión del anticipo.▪ Cuando la ejecución del anticipo sea por instalamentos, para llevar a cabo los pagos del anticipo, el Interventor o Supervisor deberá, a partir de la segunda solicitud de desembolso, certificar a la sociedad fiduciaria que los recursos hasta ahora desembolsados se han aplicado a la ejecución del contrato correspondiente, sin lo cual la sociedad fiduciaria deberá abstenerse de realizar giros y/o pagos adicionales.

Negocio Fiduciario con Administración de Anticipos



ASOFIDUCIARIAS



Ley 1508 de 2012, Art. 24: Los recursos públicos deberán ser administrados mediante un patrimonio autónomo constituido por el contratista, integrado por todos los activos y pasivos presentes y futuros vinculados al proyecto.

Las Asociaciones Público Privadas son un instrumento de vinculación de capital privado. Se materializan en un contrato entre una entidad estatal y una persona natural o jurídica de derecho privado.

Su fin es la provisión de bienes públicos y de sus servicios relacionados, que involucra la retención y transferencia de riesgos entre las partes y mecanismos de pago, relacionados con la disponibilidad y el nivel de servicio de la infraestructura y/o servicio.

Son un mecanismo o vehículo de administración de sumas de dinero u otros activos, integrado con el aporte de un número plural de personas, recursos que serán gestionados de manera colectiva para obtener resultados económicos también colectivos.

Fondos de Inversión colectiva abiertos

La redención de las participaciones (retiros) se podrá realizar en cualquier momento, sin embargo en su reglamento se podrán acordar pactos de permanencia mínima.

Fondos de Inversión colectiva cerrados

La redención de la totalidad de las participaciones sólo se puede realizar al final del plazo previsto para la duración del fondo de inversión colectiva.

Fondos de Capital Privado

Destinan al menos $2/3$ de los aportes de sus inversionistas a la adquisición de activos diferentes a valores inscritos en RNVE.

Es el negocio fiduciario mediante el cual se entregan sumas de dinero o bienes del sistema de seguridad social a una sociedad fiduciaria, transfiriendo o no su propiedad, para que esta los administre y desarrolle la gestión encomendada por el constituyente.

Pasivos Pensionales:

Se entrega a una fiduciaria recursos para administración, inversión y constitución de reservas y garantías destinadas a la atención de pasivos pensionales.

Ej.: Pago de mesadas pensionales, cuotas partes pensionales.

Recursos de la Seguridad Social:

Se entrega a una fiduciaria los recursos destinados a operaciones del sistema de seguridad social en áreas de salud y riesgos profesionales, para ser administrados por ella.

Mecanismos de Atención al Consumidor Financiero



ASOFIDUCIARIAS

Defensor del Consumidor Financiero (Sociedades Fiduciarias)

- Las fiduciarias deben contar con un defensor del consumidor financiero que actúe con autonomía, y que esté inscrito en el registro de la SFC.
- Conoce y resuelve en forma objetiva y gratuita para los consumidores, las quejas que estos le presenten.

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA (Delegatura para Funciones Jurisdiccionales)

- Controversias entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones contractuales.
- No podrá conocer de ningún asunto que por disposiciones legales vigentes deba ser sometido al proceso de carácter ejecutivo, ni acciones de carácter laboral.

Autorregulador del Mercado de Valores de Colombia - AMV

- AMV puede evaluar las quejas con el fin de establecer si existe una infracción a la normatividad de la actividad de intermediación, en cuyo caso puede iniciar un proceso disciplinario de conformidad con los reglamentos de la entidad.
- Carta Circular 47 de 2012: Nuevo Procedimiento para la recepción y evaluación de quejas, denuncias, reclamos y peticiones presentadas ante AMV.

Algunas Funciones del Defensor del Consumidor Financiero



ASOFIDUCIARIAS

Actuar como conciliador entre los consumidores financieros y la respectiva entidad vigilada.

Ser vocero de los consumidores financieros ante la respectiva entidad vigilada.

Proponer a las autoridades competentes las modificaciones normativas que resulten convenientes para la mejor protección de los derechos de los consumidores financieros.

Efectuar recomendaciones a la sociedad fiduciaria relacionadas con los servicios y la atención al consumidor.

Resolver las quejas relativas a un posible incumplimiento de la sociedad fiduciaria de las normas legales, contractuales o procedimientos internos.

Las demás que le asigne el Gobierno Nacional y que tengan como propósito el adecuado desarrollo del Sistema de Atención al Consumidor Financiero (SAC).

Marco Normativo General



▪ Código del Comercio Libro Cuarto Título XI	Sociedades Fiduciarias.
▪ Circular Básica Contable y Financiera (C.E. 100 de 1995)	Circular Básica Contable y Financiera
▪ Circular Básica Jurídica (C.E. 029 de 2014)	Circular Básica Jurídica
▪ Estatuto Orgánico del Sistema Financiero	Normas sobre Entidades Financieras. (Decreto 663 de 1993).
▪ Ley 1116 de 2006	Régimen de Insolvencia Empresarial
▪ Ley 80 de 1993 - Ley 1150 de 2007	Fiducia Pública.
▪ Ley 1474 de 2011	Estatuto Anticorrupción
▪ Ley 1328 de 2009	Normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones.
▪ Decreto 2555 de 2010	Se recogen y reexpiden las normas en materia del sector financiero, asegurador y del mercado de valores.
▪ Decreto 4800 de 2011	Se reglamenta la Ley 1448 de 2011 (atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno).
▪ Ley 1508 de 2012	Régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas
▪ Ley 1480 de 2011	Estatuto del Consumidor - Atribución de facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Financiera de Colombia

Sociedades Fiduciarias Autorizadas por la Superintendencia Financiera



ASOFIDUCIARIAS

BBVA ASSET Management S.A.

CorpBanca Investment Trust Colombia S.A.

Fiduciaria Colmena S.A.

Old Mutual Sociedad Fiduciaria S.A.

Fiduciaria la Previsora S. A.

Fiduciaria Fiducor S.A.

Alianza Fiduciaria S.A.

Fiduciaria Popular S.A.

Fiduciaria Corficolombiana S.A.

Fiduciaria de Occidente S.A.

Fiduciaria Bogotá S.A.

Helm Fiduciaria S.A.

Cititrust Colombia S.A.

Fiduciaria Colpatria S.A.

Fiduciaria GNB S.A.

Fiduciaria Bancolombia S.A.

Acción Sociedad Fiduciaria S.A.

Servitrust GNB Sudameris S.A.

Fiduciaria Central S.A.

Fiduagraria S.A.

Fiducoldex S.A.

Fiduciaria Davivienda S.A.

Fiduciaria del País S.A.

Gestión Fiduciaria S.A.

Credicorp Capital Fiduciaria S.A.

BNP Paribas Securities Services S.A.

BTG Pactual Sociedad Fiduciaria S.A.

Programa de
Educación Financiera



ASOFIDUCIARIAS

Calle 72 No. 10 – 51 Oficina 1003
Teléfono: 60 60 700
Bogotá D. C. - Colombia

asofiduciaras@asofiduciaras.org.co