

Seminario en contratos Fiduciarios

Noviembre 2013

Contenido

1. Introducción

1.1 ¿ Que es fiducia?

1.2 Principios

1.3 Antecedentes

1.4 La Fiducia en Colombia

1.5 Actividades Autorizadas

2. Negocios Fiduciarios

2.1 Quienes Intervienen

2.2 Deberes y obligaciones

2.3 Modalidades del Negocio Fiduciario

2.4 Características de los Negocios Fiduciarios

2.5 Fondos de inversión ó Carteras colectivas

3. Contratos fiduciarios

3.1 Elementos del contrato fiduciario

3.2 Tipología de contratos fiduciarios.

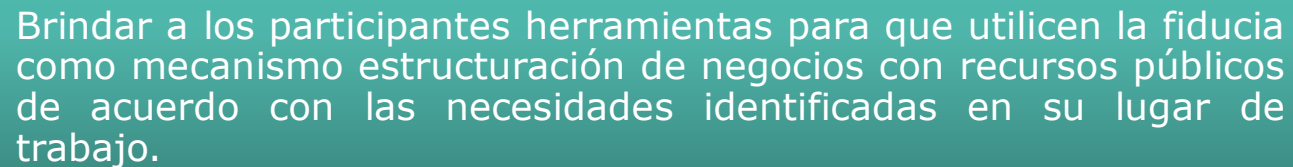
4. Taller

1. Introducción

Objetivos

A horizontal green bar with a white circle on the left side, connected by a thin purple line. The text is white.

Formación a los participantes (servidores públicos) en conocimientos de fiducia.

A horizontal teal bar with a white circle on the left side, connected by a thin purple line. The text is white.

Brindar a los participantes herramientas para que utilicen la fiducia como mecanismo estructuración de negocios con recursos públicos de acuerdo con las necesidades identificadas en su lugar de trabajo.

A horizontal purple bar with a white circle on the left side, connected by a thin purple line. The text is white.

Brindar a los participantes herramientas para que utilicen la fiducia de inversión de sus excedentes de liquidez.

1.1 ¿Qué es fiducia?

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".

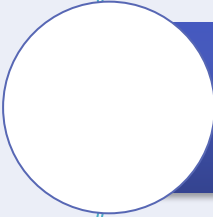
Las entidades autorizadas en Colombia para desarrollar negocios fiduciarios de carácter comercial, son las sociedades fiduciarias autorizadas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

1.2 Principios



Buena fe: es la convicción en cuanto a la verdad o exactitud de un asunto.



Equilibrio contractual: es la proporcionalidad o correspondencia entre las obligaciones y las facultades de cada una de las partes del contrato.



Lealtad: fidelidad a un compromiso aún frente a circunstancias cambiantes o adversas.

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

1.3 Antecedentes

Roma

- Origen en la antigua Roma: confianza y buena fe.
- Transmisión de la propiedad de una persona, devolución cuando se cumpliera la finalidad.
- Institución del «actio fiduciae».

Derecho anglosajón

- Comienzos del siglo XI .
- El «Trust» tuvo su origen en los «uses»
- Transferencia de la propiedad de tierras hacía un tercero, donde el uso y el goce de la tierra de quedan en cabeza de quien la transfería.

1.4 La Fiducia en Colombia

Civil

- Código Civil Andrés Bello.

Mercantil

- Artículo 40 Ley 51 de 1918 (Bancos)
- Ley 45 de 1923 (Estatuto Bancario – S. Fiduciarias)
- Decreto 2250 de 1950 (Sociedades Anónimas)
- Código de Comercio 1971
- Ley 45 de 1990
- Circular 46 de 2008

1.5 Actividades autorizadas

Fiduciarias

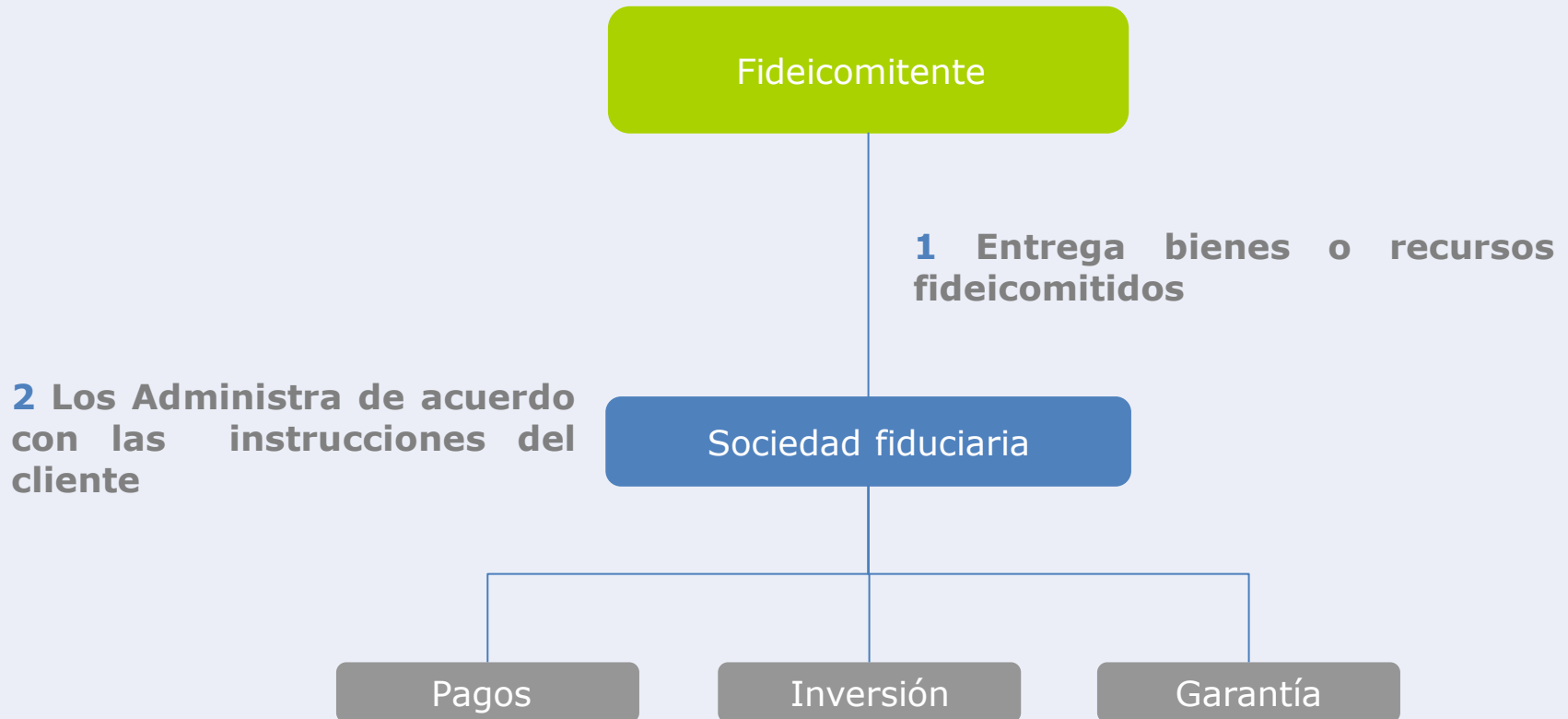
- Celebrar contratos de Fiducia Mercantil en los términos del artículo 1226 y siguientes del Código de Comercio.
- Celebrar contratos de Encargo Fiduciario.
- Obrar como agente de transferencia y registro de valores.
- Obrar como representante legal de tenedores de bonos
- Obrar, en los casos en que sea procedente con arreglo a la ley, como síndico, curador de bienes o como depositario de sumas consignadas en cualquier juzgado.
- Actuar como agente de manejo en Procesos de Titularización
- Administrar cartera y acreencias de entidades financieras que han sido objeto de toma de posesión por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia para liquidación.

1.5 Actividades autorizadas

No Fiduciarias

- ➔ Prestar servicios de asesoría financiera.
- ➔ Realizar las operaciones de intermediación en el mercado de valores.
- ➔ Administrar Fondos de Pensiones Voluntarias.
- ➔ **Administrar Carteras Colectivas**
- ➔ Administrar fondos de capital.
- ➔ Actuar como Agente Liquidador de las entidades públicas del orden nacional .

2. Negocios fiduciarios



2.1 ¿Quiénes intervienen en el negocio fiduciario?

FIDEICOMITENTE O CONSTITUYENTE

- ¿Quiénes pueden ser?
- ¿ Que rol tiene?
- ¿Cuáles son sus obligaciones?
- ¿Cuáles son sus derechos?

SOCIEDAD FIDUCIARIA

- ¿Quiénes pueden ser?
- ¿ Que rol tiene?
- ¿Cuáles son sus obligaciones?
- Actividades autorizadas (Artículo 29 EOF)

BENEFICIARIO

- Quiénes pueden ser?
- ¿ Que rol tiene?
- ¿Cuáles son sus obligaciones?
- ¿Cuáles son sus derechos?

2.2 Deberes

Información

Asesoría

Previsión

Diligencia, profesionalidad y especialidad

Protección y Defensa

2.2 Deberes

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.

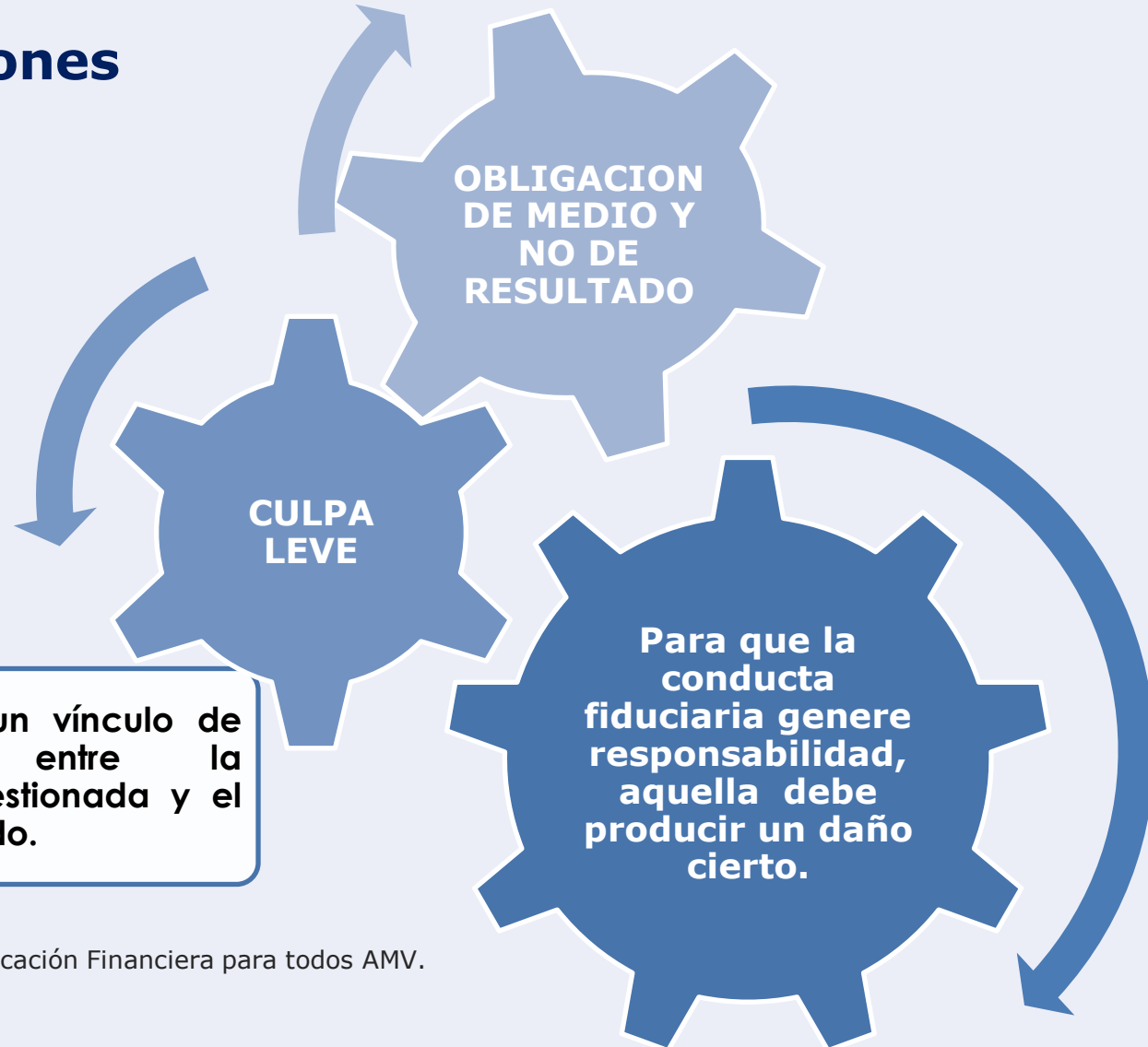
7. Transferir los bienes, junto con sus frutos y rendimientos a la persona designada en el contrato o la ley.

8. Rendir cuentas de su gestión

9. Observar las reglas tributarias de acuerdo a la normatividad vigente.

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

2.2 Obligaciones



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

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

2.3 Modalidades de negocios fiduciarios

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

Hay transferencia de la propiedad

Los bienes transferidos salen del patrimonio 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, salvo cuando se den las condiciones establecidas para ejercer la acción del artículo 1238 del Código de Comercio.

El patrimonio autónomo (P.A) puede actuar como sujeto contractual y procesal .

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

2.3 Modalidades de negocios fiduciarios

Particularidades de un P.A.

COMO SUJETO CONTRACTUAL

Los P.A. tienen la facultad legal para entablar una relación contractual, voluntad que es expresada a través del fiduciario quien actúa como su vocero. En consecuencia tiene la capacidad de adquirir la calidad de contratante o contratista con sus respectivos derechos y obligaciones, de manera independiente del fideicomitente y del fiduciario.

Los P.A. pueden entonces celebrar cualquier clase de contratos típicos o atípicos, salvo aquellos respecto de los cuales la legislación o interpretaciones de autoridades competentes hayan impuesto restricciones.

COMO SUJETO PROCESAL

Los P.A. tienen la capacidad de intervenir como demandantes, demandados o terceros, en concordancia a las disposiciones sustanciales del derecho procesal Art. 2.5.2.1 del Decreto 2555 de 2010.

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

Fiducia pública

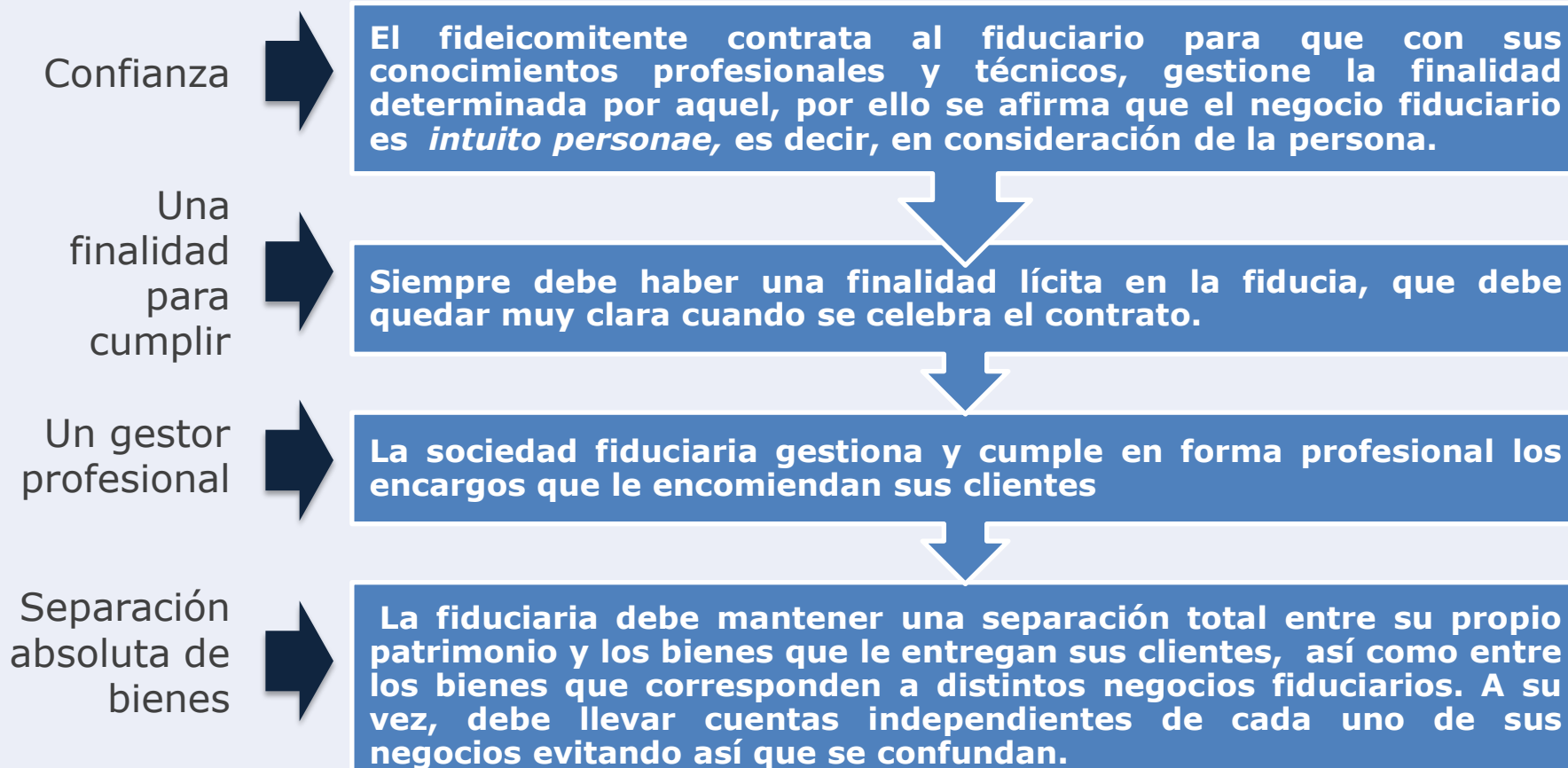
Es un negocio fiduciario en el cual interviene una entidad estatal como fideicomitente.

Se diferencia de la fiducia mercantil en que la entidad estatal no constituye un patrimonio autónomo ni transfiere la propiedad de los bienes o recursos fideicomitados al fiduciario, salvo en los casos expresamente señalados en la ley.

CONDICIONES

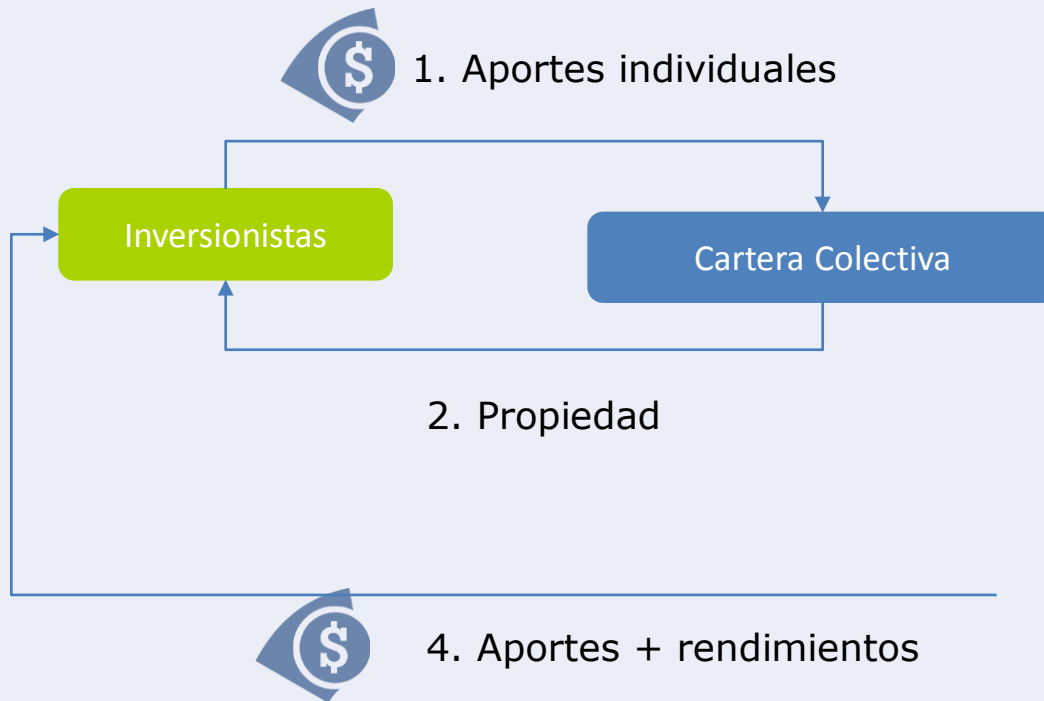
- Los contratos deben tener un objeto y un plazo determinado.
- Las entidades públicas fideicomitentes no pueden delegar en la fiduciarias la adjudicación de los contratos que se celebren en desarrollo del encargo o de la fiducia.
- No se puede pactar la remuneración de la fiduciaria con cargo a los 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.

2.4 Características de los negocios fiduciarios



(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

2.5 Fondos de Inversión Colectiva* ó Carteras Colectivas



- 3
- Valores inscritos o no en el Registro Nacional de Valores y Emisores - RNVE
 - Títulos Valores
 - Valores emitidos por entidades bancarias del exterior.
 - Bonos
 - Documentos representativos de participaciones en otras carteras colectivas nacionales.
 - Divisas
 - Inmuebles

*Decreto 1242 y 1243 de junio de 2013.

2.5 Carteras Colectivas

Clasificación Carteras Colectivas

- **Carteras colectivas abiertas:** La redención de las participaciones (retiros) se podrá realizar en cualquier momento, sin embargo en su reglamento se podrán acordar pactos de permanencia mínima.
- **Carteras colectivas escalonadas:** La redención de las participaciones sólo se puede realizar una vez transcurran los plazos que se hayan determinado previamente en el reglamento. El plazo mínimo de redención de las participaciones en una cartera colectiva es definido mediante reglamentación legal.
- **Carteras colectivas cerradas:** la redención de la totalidad de las participaciones sólo se puede realizar al final del plazo previsto para la duración de la cartera 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.

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

2.5 Fondos de inversión ó Carteras Colectivas

Tipos especiales Carteras Colectivas

Del mercado monetario (1)

Aquellas abiertas con un portafolio con valores exclusivamente:

- De contenido crediticio en moneda nacional
- Inscritos en el RNVE
- Calificados con mínimo grado de inversión por una sociedad habilitada

Carteras colectivas inmobiliarias (2)

Aquellas cuya política de inversión prevee una concentración mínima del sesenta por ciento (60%) en los siguientes activos:

- Bienes inmuebles
- Títulos emitidos por titularización hipotecaria o inmobiliaria y los derechos fiduciarios de patrimonios autónomos conformados por bienes inmuebles
- Participaciones en carteras colectivas inmobiliarias del exterior

(1) Fuente: Decreto único 2555 de 2010. Artículo 3.1.4.1.5

(2) Fuente: Decreto único 2555 de 2010. Artículo 3.1.2.1.6

3. Contratos Fiduciarios

Es el vehículo utilizado para la instrumentalización de un negocio fiduciario.

3.1 Elementos del contrato fiduciario

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)

(1) Fuente: Programa de Educación Financiera para todos AMV.

3.2 Tipología de los contratos fiduciarios

Fiducia de administración y pagos

Fiducia de administración, pagos y fuente pagos

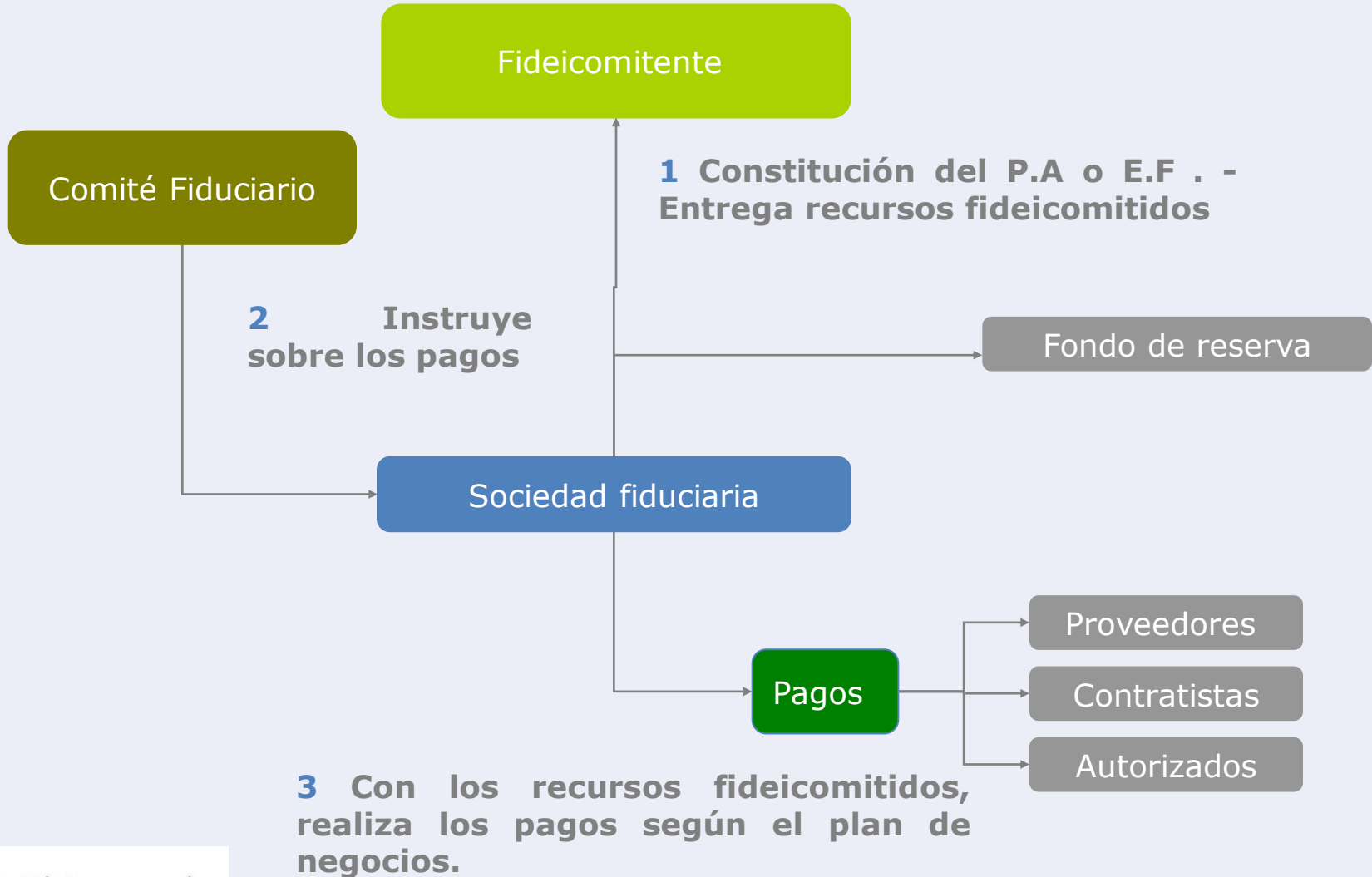
Fiducia de Garantía

Fiducia Inmobiliaria

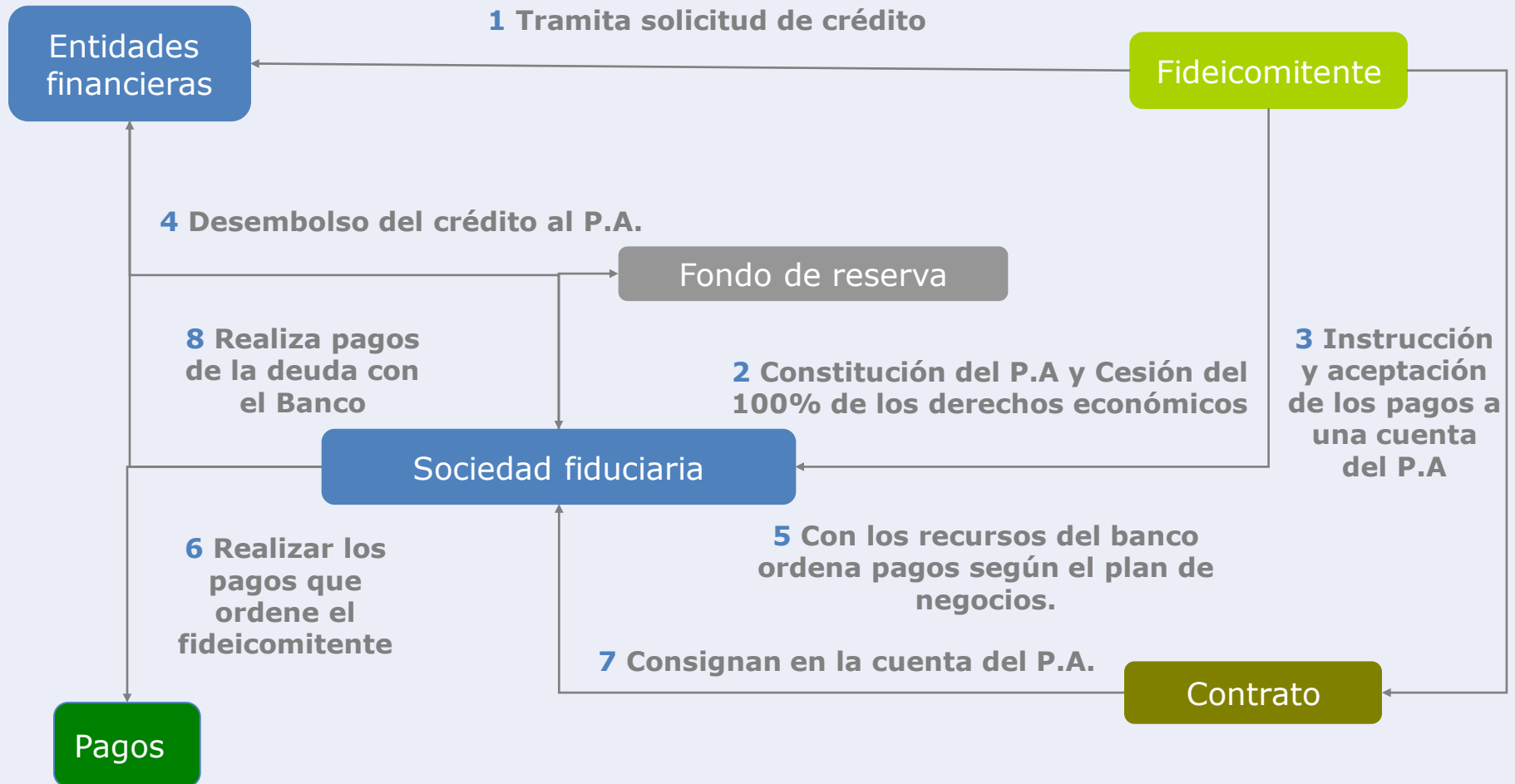
Fiducia de Inversión

Fiducia Pública

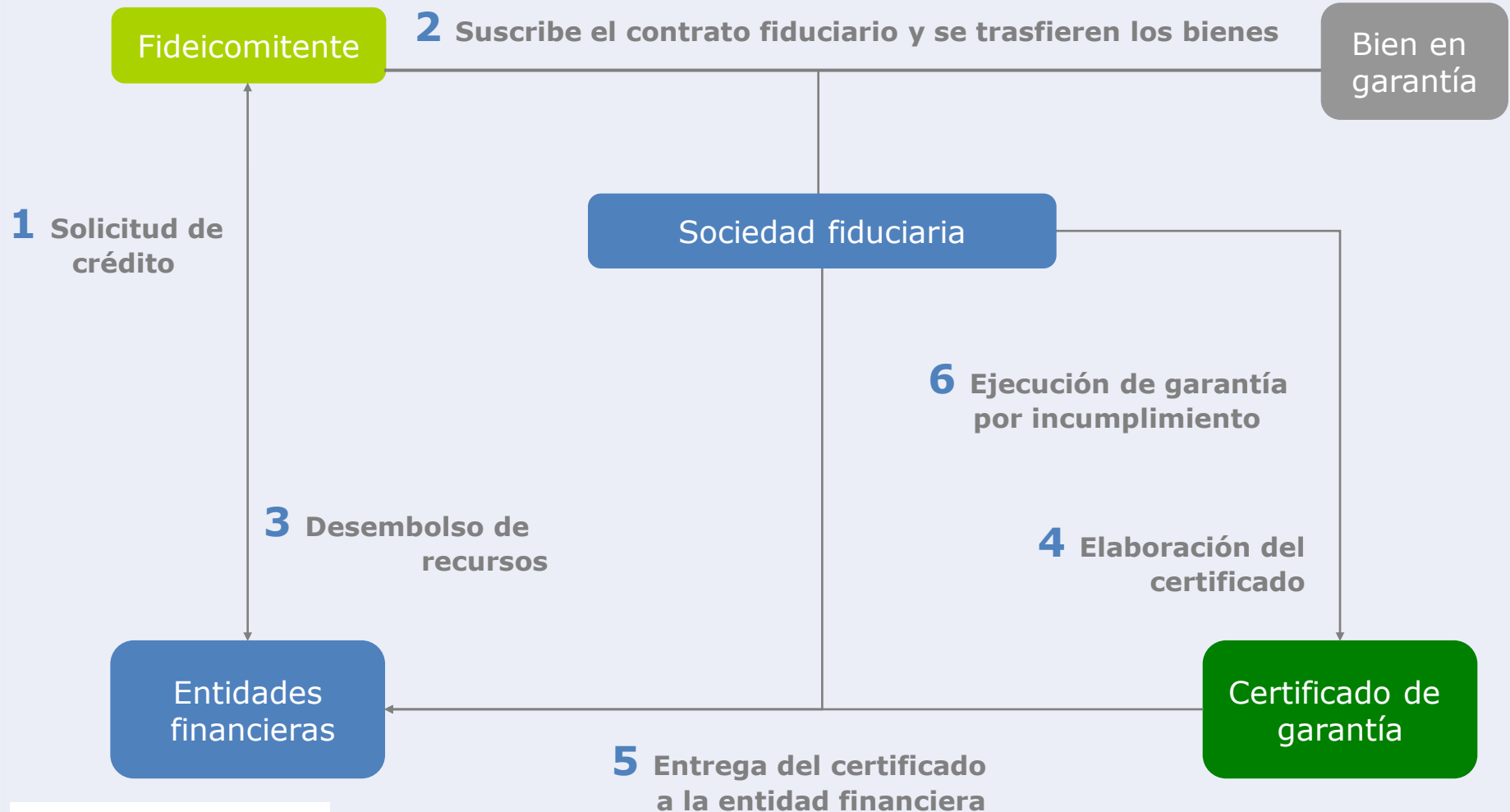
Fiducia de administración y pagos



Fiducia de administración, pagos y fuente de pago.

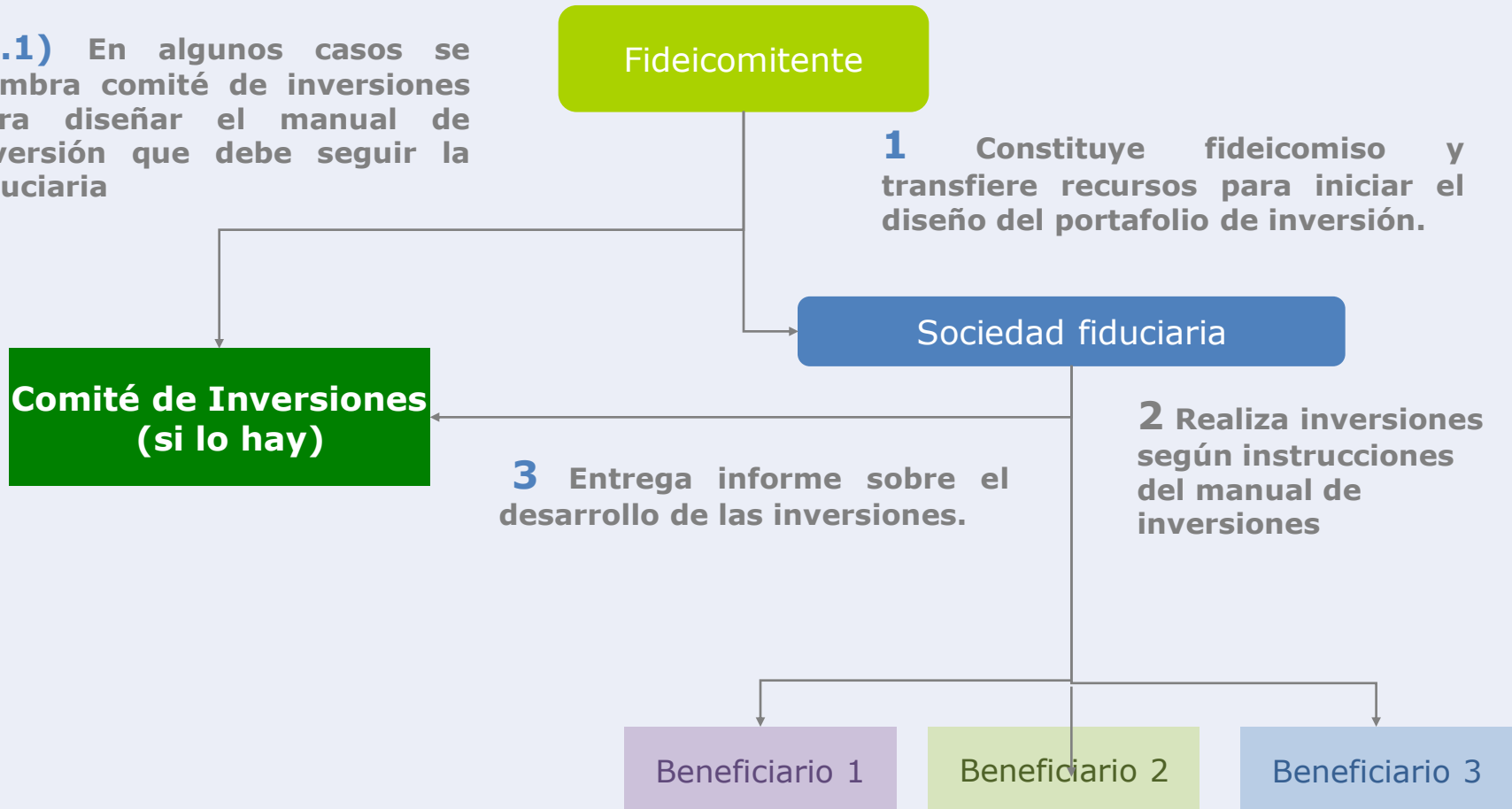


Fiducia de Garantía



Fiducia de Inversión

(1.1) En algunos casos se nombra comité de inversiones para diseñar el manual de inversión que debe seguir la fiduciaria



APPs

