

**TESIS DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A OBTENER EL
TÍTULO DE MAGISTER EN TRIBUTACIÓN**



UNIDAD DE POSTGRADOS

MAESTRIA EN TRIBUTACIÓN

TEMA:

**IMPACTO TRIBUTARIO EN LOS FIDEICOMISOS MERCANTILES
RESPECTO DE LAS ÚLTIMAS REFORMAS TRIBUTARIAS, NORMAS
INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN FINANCIERA Y EL
PROYECTO DE REFORMA A LA LEY DE MERCADO DE VALORES.**

AUTORES:

CPA MARIUXI BARRERA ARGUELLO

CPA KARINA RODRIGUEZ SANTANA

DIRECTOR DE TESIS:

ING. COM. ANIBAL QUINTANILLA GAVILANES

Guayaquil

AÑO: 2014

Dedicatoria

El presente trabajo está dedicado a aquella persona que fue parte fundamental en mi vida, un ser excepcional que a pesar de que ya no se encuentre a mi lado, es uno de mis motivos para seguir adelante: **“Mi padre”**.

A mi madre, por haberme brindado su apoyo incondicional, por ser tolerante, comprensible y estar a mi lado en los buenos y malos momentos, millón gracias, te adoro

CPA MARIUXI BARRERA ARGUELLO

Dedicatoria

A mi Madre

Que me ha apoyado en todo momento, quien desde que inicié mis estudios ha estado a mi lado alentándome y apoyándome cuando he decaído y me ha enseñado que con esfuerzo, dedicación y la ayuda de Dios puedo seguir adelante.

CPA RODRIGUEZ SANTANA KARINA LUISANA

DEDICATORIA DE RESPONSABILIDAD

LOS CONCEPTOS DESARROLLADOS, ANALISIS REALIZADOS Y
LAS CONCLUSIONES DEL PRESENTE TRABAJO, SON DE
EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD DE LOS AUTORES:

CPA MARIUXI BARRERA ARGUELLO

CPA KARINA RODRIGUEZ SANTANA

Guayaquil, 17 de Noviembre de 2014

Agradecimiento

En primer lugar, nuestro imperecedero agradecimiento a Dios por guiar cada uno de nuestros pasos, otorgándonos fortaleza y salud para hacer posible la elaboración de este trabajo.

A nuestras familias por su apoyo incondicional y que siempre han sido un estímulo constante en nuestras vidas profesionales.

A nuestros amigos y compañeros que de manera indirecta nos ayudaron para culminar esta etapa de manera exitosa.

A nuestro Director Ing. Aníbal Quintanilla por su respaldo, paciencia, sugerencias e ideas del que tanto provecho hemos obtenido

CPA MARIUXI BARRERA ARGUELLO

CPA KARINA RODRIGUEZ SANTANA

Certificación del Tutor de la tesis

Habiendo sido nombrado, el Ing. Com. Aníbal Quintanilla Gavilanes, como Tutor de Tesis de Grado como requisito para optar el título de: Magister en Tributación, presentado por las egresadas:

Barrera Arguello Mariuxi Vanessa con C.C. # 0921357927

Rodríguez Santana Karina Luisana con C.C. # 0922600440

TEMA: “Impacto tributario en los fideicomisos mercantiles respecto de las últimas reformas tributarias, Normas Internacionales de Información Financiera y el proyecto de reforma a la Ley de Mercado de Valores”.

CERTIFICO QUE: HE REVISADO Y APROBADO EN TODAS SUS PARTES, ENCONTRANDOSE APTO PARA SU SUSTENTACION.

.....

Ing. Com. Aníbal Quintanilla Gavilanes
TUTOR DE TESIS



ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL
ESCUELA DE POSTGRADO EN ADMINISTRACION DE EMPRESAS
ACTA DE GRADUACIÓN No. ESPAE-POST-47

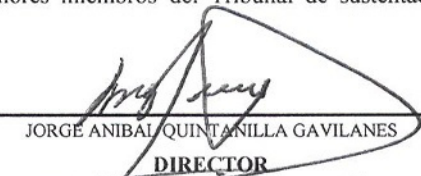
APELLIDOS Y NOMBRES	BARRERA ARGUELLO MARIUXI VANESSA
Nº DE CEDULA	0921357927
PROGRAMA DE POSTGRADO	Maestría en Tributación
NIVEL DE FORMACIÓN	MAESTRIA
TÍTULO A OTORGAR	Magister en Tributación
TÍTULO DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN	IMPACTO TRIBUTARIO EN LOS FIDEICOMISOS MERCANTILES RESPECTO DE LAS ÚLTIMAS REFORMAS TRIBUTARIAS, NORMAS INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN FINANCIERA Y EL PROYECTO DE REFORMA A LA LEY DE MERCADO DE VALORES
FECHA DEL ACTA DE GRADO	17/11/2014
MODALIDAD ESTUDIOS	SEMIPRESENCIAL
LUGAR DONDE REALIZÓ SUS ESTUDIOS	GUAYAQUIL

En la ciudad de Guayaquil a los diecisiete días del mes de noviembre del año dos mil catorce a las 10:15:21 horas, con sujeción a lo contemplado en el Reglamento de Graduación de Postgrados de la ESPOL, se reúne el Tribunal de Sustentación conformado por: JORGE ANIBAL QUINTANILLA GAVILANES, Director del proyecto de Graduación, y FABIAN ARTURO SORIANO IDROVO, Vocal; para calificar la presentación del trabajo final de graduación IMPACTO TRIBUTARIO EN LOS FIDEICOMISOS MERCANTILES RESPECTO DE LAS ÚLTIMAS REFORMAS TRIBUTARIAS, NORMAS INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN FINANCIERA Y EL PROYECTO DE REFORMA A LA LEY DE MERCADO DE VALORES, presentado por la estudiante BARRERA ARGUELLO MARIUXI VANESSA.

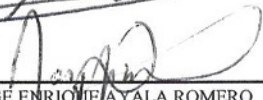
Para constancia de lo actuado, suscriben la presente acta los señores miembros del Tribunal de sustentación y la estudiante.



FABIAN ARTURO SORIANO IDROVO
VOCAL



JORGE ANIBAL QUINTANILLA GAVILANES
DIRECTOR



JORGE ENRIQUE AYALA ROMERO
VOCAL



BARRERA ARGUELLO MARIUXI VANESSA
ESTUDIANTE



ESCUELA SUPERIOR POLITÉCNICA DEL LITORAL
ESCUELA DE POSTGRADO EN ADMINISTRACION DE EMPRESAS
ACTA DE GRADUACIÓN No. ESPAE-POST-48

APELLIDOS Y NOMBRES	RODRIGUEZ SANTANA KARINA LUISANA
Nº DE CEDULA	0922600440
PROGRAMA DE POSTGRADO	Maestría en Tributación
NIVEL DE FORMACIÓN	MAESTRIA
TÍTULO A OTORGAR	Magister en Tributación
TÍTULO DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN	IMPACTO TRIBUTARIO EN LOS FIDEICOMISOS MERCANTILES RESPECTO DE LAS ÚLTIMAS REFORMAS TRIBUTARIAS, NORMAS INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN FINANCIERA Y EL PROYECTO DE REFORMA A LA LEY DE MERCADO DE VALORES
FECHA DEL ACTA DE GRADO	17/11/2014
MODALIDAD ESTUDIOS	SEMIPRESENCIAL
LUGAR DONDE REALIZÓ SUS ESTUDIOS	GUAYAQUIL

En la ciudad de Guayaquil a los diecisiete días del mes de noviembre del año dos mil catorce a las 10:15:21 horas, con sujeción a lo contemplado en el Reglamento de Graduación de Postgrados de la ESPOL, se reúne el Tribunal de Sustentación conformado por: JORGE ANIBAL QUINTANILLA GAVILANES, Director del proyecto de Graduación, y FABIAN ARTURO SORIANO IDROVO, Vocal; para calificar la presentación del trabajo final de graduación IMPACTO TRIBUTARIO EN LOS FIDEICOMISOS MERCANTILES RESPECTO DE LAS ÚLTIMAS REFORMAS TRIBUTARIAS, NORMAS INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN FINANCIERA Y EL PROYECTO DE REFORMA A LA LEY DE MERCADO DE VALORES, presentado por la estudiante RODRIGUEZ SANTANA KARINA LUISANA.

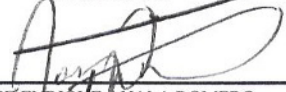
Para constancia de lo actuado, suscriben la presente acta los señores miembros del Tribunal de sustentación y la estudiante.




FABIAN ARTURO SORIANO IDROVO
VOCAL



JORGE ANIBAL QUINTANILLA GAVILANES
DIRECTOR



JORGE ENRIQUE AYALA ROMERO
VOCAL



RODRIGUEZ SANTANA KARINA LUISANA
ESTUDIANTE

ÍNDICE GENERAL

CAPÍTULO I	1
ALCANCE Y JUSTIFICACION.....	1
1.1 ANTECEDENTES	1
1.2 DESCRIPCION DEL PROBLEMA.....	2
1.3 ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN	5
1.3.1. Tipos de métodos.....	5
1.3.2 Delimitación del objeto de la investigación.....	5
1.4 JUSTIFICACION	6
1.5 PREGUNTAS DE INVESTIGACION	7
1.6 OBJETIVOS.....	7
1.6.1 Objetivo General.....	7
1.6.2 Objetivos Específicos.	7
CAPÍTULO II	9
MARCO REFERENCIAL.....	9
2. Esquema conceptual de los fideicomisos mercantiles	9
2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS	9
2.2 TIPOS DE NEGOCIOS FIDUCIARIOS	16
2.2.1 Fideicomiso de Garantía	16
2.2.2 Fideicomiso de administración	19
2.2.3 Fideicomiso inmobiliario	20
2.2.4 Fideicomiso titularización	26
2.3 LOS FIDEICOMISOS Y SU ESTRUCTURA LEGAL	38
2.3.1 Ley de Mercado de Valores vigente.....	38
2.4 CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES	39
2.5 CONTENIDO DEL CONTRATO Y TERMINOLOGÍA LEGAL	39
2.6 NATURALEZA JURÍDICA, OBJETO Y FINALIDAD	44

2.7	TRANSFERENCIA A TÍTULO DE FIDEICOMISO MERCANTIL	46
2.8	LIQUIDACIÓN DEL FIDEICOMISO Y RESTITUCIÓN DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO	48
2.9	REFORMAS INCLUIDAS EN POR EL PROYECTO DE LEY DE MERCADO DE VALORES.....	48
CAPÍTULO III	54
METODOLOGÍA.....		54
3.1	ELECCIÓN DEL DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	54
3.2	NOVEDAD Y VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN	55
3.3	ENTREVISTA A FIDUCIARIOS	55
3.4	DETERMINACIÓN DE LOS MÉTODOS E INSTRUMENTOS QUE SE APLICARÁN PARA RECOGER LA INFORMACIÓN.	61
CAPÍTULO IV	63
ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.....		63
4.1	RESULTADOS DE LA INVESTIGACION.....	63
4.1.1.	El fideicomiso mercantil como agente de percepción y retención.....	65
4.1.2.	Responsabilidad tributaria del fiduciario	66
4.1.3.	Tributación efectiva de los fideicomisos	66
4.1.3.1	Impuesto a la Renta	66
4.1.3.2	Anticipo de impuesto a la renta	71
4.1.3.3	Impuesto al Valor Agregado.....	72
4.1.3.4	Impuestos municipales	76
4.1.3.5	Impuesto a la Alcabala.....	76
4.1.3.6.	Impuesto a las Utilidades en la Transferencia de de Predios Urbanos y Plusvalía.....	80
4.1.3.7	Impuesto Patente Municipal	82
4.1.3.8.	Impuesto del 1.5 por mil sobre los activos totales.....	84
4.1.4	Aplicación de las NIIF en los Fideicomisos	85

4.1.4.1 Relación de las NIIF con los Fideicomisos Mercantiles de Titularización, Inmobiliario, Administración y Garantía	87
4.1.4.2 Análisis de la gestión contable de los fideicomisos mercantiles bajo las disposiciones del Consejo Nacional de Valores y posterior aplicación de las NIIF	92
4.1.4.2.1 Fideicomiso de Titularización	92
4.1.4.2.2 Fideicomiso de Administración.....	96
4.1.4.2.3 Fideicomiso Inmobiliario	100
4.1.4.2.4 Fideicomiso de Garantía	104
CAPÍTULO V	110
5.1. LA PROPUESTA	110
5.2. JUSTIFICACIÓN.....	110
5.3. FUNDAMENTACIÓN	111
5.4. OBJETIVOS.....	111
5.4.1. Objetivo General.....	111
5.4.2 Objetivo específico	111
5.5. IMPORTANCIA.....	112
5.6. IMPACTO, LINEAMIENTOS Y ESTRATEGIAS	112
5.7 FIDEICOMISO DE TITULARIZACIÓN	114
5.8 FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN.....	119
5.9. FIDEICOMISO INMOBILIARIOS.....	121
5.10 FIDEICOMISO DE GARANTÍA	125
CAPÍTULO VI	128
CONCLUSIONES Y RECOMEDACIONES.....	128
BIBLIOGRAFÍA.....	129
GLOSARIO DE TERMINOS	131

Tabla de Cuadros

TABLA 1. CONTROL DE FIDEICOMISOS MERCANTILES INMOBILIARIOS	20
TABLA 2. ACTIVIDAD INMOBILIARIA QUE REALIZAN LAS COMPAÑÍAS.....	23
TABLA 3. VARIABLE INDEPENDIENTE - INSTRUMENTO FINANCIERO.....	55
TABLA 4. VARIABLE DEPENDIENTE - PROCESOS TRIBUTARIOS Y CONTABLES.....	61
TABLA 5. VARIABLE INDEPENDIENTE - INSTRUMENTOS FINANCIEROS	61
TABLA 6. VARIABLE DEPENDIENTE - PROCESOS TRIBUTARIOS Y CONTABLES.....	62
TABLA 7. RETENCIONES A LA FUENTE DEL IMPUESTO AGREGADO.....	75
TABLA 8. IMPUESTO ANUAL DE PATENTE	83
TABLA 9. PAGO Y ANTICIPO DEL IMPUESTOS A LA RENTA DEL 2009 AL 2013 No.1	113
TABLA 10. PAGO Y ANTICIPO DEL IMPUESTOS A LA RENTA DEL 2009 AL 2013 No.2	114

Tabla de Figuras

ILUSTRACIÓN 1. FLUJOGRAMA OPERATIVO FIDEICOMISO GARANTÍA.....	17
ILUSTRACIÓN 2. FLUJOGRAMA OPERATIVO FIDEICOMISO GARANTÍA POR BIENES INMUEBLES	17
ILUSTRACIÓN 3. FLUJOGRAMA OPERATIVO FIDEICOMISO ADMINISTRACIÓN	20
ILUSTRACIÓN 4. FLUJOGRAMA OPERATIVO FIDEICOMISO INMOBILIARIO INTEGRAL	25
ILUSTRACIÓN 5. RETENCIONES EN LA FUENTE DEL IMPUESTO A LA RENTA (BENEFICIO Y/O ANTICIPO)	53
ILUSTRACIÓN 6. METODOLOGÍA APLICADA EN LOS FIDEICOMISOS DE TITULARIZACIÓN	93
ILUSTRACIÓN 7. ESTADOS FINANCIEROS CONTABLES DEL FIDEICOMISO DE TITULARIZACIÓN.....	95
ILUSTRACIÓN 8. ESTADO DE RESULTADO INTEGRAL DEL FIDEICOMISO DE TITULARIZACIÓN	96
ILUSTRACIÓN 9. METODOLOGÍA APLICADA EN LOS FIDEICOMISOS DE ADMINISTRACIÓN	97
ILUSTRACIÓN 10. ANÁLISIS Y CIFRAS DEL FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN	99
ILUSTRACIÓN 11. METODOLOGÍA APLICADA EN LOS FIDEICOMISOS INMOBILIARIOS	101
ILUSTRACIÓN 12. ANÁLISIS Y CIFRAS DEL FIDEICOMISO INMOBILIARIO	103
ILUSTRACIÓN 13. ESTADO DE RESULTADO INTEGRAL DEL FIDEICOMISO INMOBILIARIO.....	104
ILUSTRACIÓN 14. METODOLOGÍA APLICADA EN LOS FIDEICOMISOS DE GARANTÍA	105
ILUSTRACIÓN 15. ANÁLISIS Y CIFRAS DEL FIDEICOMISO EN GARANTÍA	106
ILUSTRACIÓN 16. ESTADO DE SITUACIÓN FINANCIERA 31-12-11	117
ILUSTRACIÓN 17. ESTADO DE RESULTADO INTEGRAL 31-12-11.....	118
ILUSTRACIÓN 18. ESTADO DE SITUACIÓN FINANCIERA 31-12-11	120
ILUSTRACIÓN 19. ESTADO DE RESULTADO INTEGRAL 31-12-11	121
ILUSTRACIÓN 20. ESTADO DE SITUACIÓN FINANCIERA 31-12-11	123
ILUSTRACIÓN 21. ESTADO DE RESULTADO INTEGRAL 31-12-11.....	124
ILUSTRACIÓN 22. ESTADO DE SITUACIÓN FINANCIERA 31-12-11	126
ILUSTRACIÓN 23. ESTADO DE RESULTADO INTEGRAL 31-12-11.....	126

ÌNDICE DEL CONTENIDO

- I.- CONTENIDO**
- II.- Dedicatorias**
- III.- Agradecimientos**
- V.- Certificación del Tutor de la tesis**
- VI Tabla del contenido general, de cuadros y figuras**

CAPÍTULO I

ALCANCE Y JUSTIFICACION

1.1 ANTECEDENTES

En el Ecuador, la figura de fideicomiso mercantil se incorporó a nuestro ordenamiento jurídico al agregarse un título innumerado en el Código de Comercio ecuatoriano en su artículo 409 por efecto de la Ley de Mercado de Valores (R.O. no. 199_S del 28 de mayo 1993). En aquel entonces no existía una visión clara de la actividad fiduciaria la misma que solo era reservada a bancos y administradoras de fondos, pero dicho título sería reemplazado en 1998.

Es así, como el fideicomiso mercantil pasó a regularse en la actual Ley N° 107 del Mercado de Valores del 30 de junio de 1998, junto a los encargos fiduciarios.

Desde aquel entonces y en esencia el uso de la figura fideicomiso cumple un rol importante en ordenamiento jurídico y como instrumento para llevar a cabo diferentes proyectos sean éstos de: administración, titularización de activos, inmobiliarios y garantía de obligaciones.

En la cual el inversionista invierte su capital en un negocio que será administrado por un experto que actúa bajo el marco legal así como los principios de confianza depositada en él.

En el Ecuador, las administradoras de fondos y fideicomisos están regulados por los siguientes organismos de control: Ley de mercado de Valores, Consejo Nacional de Valores y Superintendencia de Compañías. Estos dos últimos sustituidos por la Junta de Regulación del Mercado de Valores y la Superintendencia de Compañías y Valores publicada en el Suplemento del Registro Oficial 249, 20-V-2014

Durante los últimos años nuestro país se ha vuelto inmerso en cambios constantes en su legislación interna, los mismos no solo ha incluido al sector social, sino al económico y financiero y dentro de este último se pueden encasillar a los fideicomisos; los mismos que se han visto afectados por las reformas tributarias incluidas en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en los registros contables y para ello el 21 de agosto del 2006 la Superintendencia de Compañías estableció la adopción obligatoria de las Normas Internacionales de Información Financiera NIIF y los impactos que surgieron por la Ley para Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil.

En relación al marco tributario, contable y financiero descrito anteriormente, realizaremos nuestra tesis con el objetivo de plasmar dichos efectos, realizar una propuesta de mejoramiento a los tratamientos contables emitidos por las resoluciones del Consejo Nacional de Valores y plan de cuentas y las actuales normas internacionales de contabilidad; así como también, demostrar a los inversores que a pesar de dichos efectos aún sigue siendo viable la figura del fideicomiso mercantil para los diferentes proyectos.

A lo largo del desarrollo de la presente tesis se analizarán y evaluarán los impactos tributarios y financieros que surgieron por dichos cambios en la normativa legal.

1.2 DESCRIPCION DEL PROBLEMA

La actividad fiduciaria sufrió un giro total en lo referente al pago de impuesto a la renta y su anticipo, esto a partir de la expedición del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones 29-XII-2010, mediante el cual se distinguió dos categorías para el respectivo pago: Aquellos fideicomisos que desarrollen actividades empresariales u operen negocio en marcha y que estarán sujetos a dicha cancelación y los que no

desarrollen actividades empresariales u operen negocio en marcha los cuales no estarán sujetos al pago.

Anteriormente ambos grupos estaban exentos en el pago del impuesto a la renta, con la aparición de la Ley arriba citada, el primer grupo está obligado a tributar el impuesto a la renta con el correspondiente pago del anticipo. En cambio el segundo grupo se mantiene con la misma exención, siempre y cuando no cambie su condición. Esto causó malestar en los constituyentes y/o beneficiarios, dado a que este pago tributario no estuvo contemplado en los estudios de factibilidad de los proyectos inmobiliarios.

Otra problemática que se presenta en los fideicomisos, es cuando el Estado acoge las NIIF como aplicación obligatoria para todas las empresas del país. Al inicio para la implementación de las NIIF se dividieron a las compañías en tres grupos: En el 2010 entidades reguladas por la Ley de mercado de Valores y compañías de auditoría externa; para el 2011 compañías cuyos activos superen los 4 millones de dólares y para el 2012 todas las demás compañías que no se encuentren inmersas dentro del grupo uno y dos.

El Consejo Nacional de Valores del Ecuador - CNV estableció que los fideicomisos deben preparar sus estados financieros a las disposiciones del “Plan y Dinámica de Cuentas” emitido por dicho Consejo, situación que difiere a las prácticas de las Normas Internacionales.

Con lo descrito anteriormente, la Superintendencia de Compañías del Ecuador, dispuso que las Administradora de fondos y fideicomisos mercantiles, así como los negocios fiduciarios que administran, debían presentar sus estados financieros al 31 de diciembre del 2010 bajo Normas Internacionales de Información Financiera – NIIF junto con las compañías del primer grupo. Esta situación resultó contradictoria en su aplicación ya que para unificar estas dos disposiciones la Superintendencia de Compañías del Ecuador mediante oficio circular No.

SC.DSG-6-11-01800067675 del 16 de marzo del 2011, en donde se establece que mediante nota a los estados financieros bajo NIIF, se debe conciliar las diferencias que puedan existir entre las dos bases contables.

Para el 2010, resultó complejo para los contadores de las administradoras de fondos y fideicomisos emitir oportunamente los estados financieros bajo NIIF, así como alinearse a las disposiciones contables del “Plan y Dinámica de Cuentas” emitida mediante resolución por el Consejo Nacional de Valores – CNV. Lo enunciado ocasionó diferencias de criterios al momento de la elaboración y presentación de los estados financieros.

Los estados financieros se preparan a una fecha dada y sobre la base de los mismos, la Gerencia Financiera elabora los índices financieros para evaluar la posición financiera de la entidad. Si las normas contables emitidas por el Consejo Nacional de Valores – CNV no están alineadas a las Normas Internacionales de Información Financiera, la aplicación de dichas normas contables tendría un impacto significativo en la gestión financiera de los diferentes tipos de fideicomisos: Titularización, Garantía, Administración e Inmobiliarios y como es lógico con las consecuencias de sanciones drásticas por infringir la Ley.

El presente trabajo de estudio, identifica los impactos causados por dicha reforma tributaria a los fideicomisos aplicables y las controversias entre las disposiciones emanadas por el Consejo Nacional de Valores, CNV y las Normas Internacionales de Información Financiera, NIIF; y se plantea la manera de cómo aprovechar y optimizar su aplicación para la correcta utilización de los recursos monetarios del inversionista y evitar sanciones por parte del CNV o Superintendencia de Compañías.

1.3 ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN

Para realizar nuestro trabajo se acudirá a la ayuda de métodos de investigación con la finalidad de realizar un mejor desarrollo del tema que es motivo de estudio, los métodos a aplicar serán:

1.3.1. Tipos de métodos

El método teórico, se utilizará para el desarrollo de teorías y en el enfoque general para afrontar problemas descritos. Bajo este método se recopilará los fundamentos teóricos necesarios que respalden el trabajo investigativo.

El método empírico, nos permite obtener datos, tomados de la práctica y el conocimiento de los hechos fundamentales. En nuestro trabajo investigativo para la aplicación del referido método, tomaremos la técnica de la entrevista a personas con experiencias y conocimientos del tema, para lo cual se elaborará un cuestionario de preguntas adecuadas para la sustentación del trabajo.

Método de análisis, es un proceso de conocimiento que inicia con la identificación de cada una de las partes que caracterizan una realidad. De esa manera se establece la relación causa – efecto entre los elementos que compone el objeto de investigación. Con este método procederemos a realizar el análisis a las respuestas que nos proporcionarán los expertos.

Método descriptivo, consiste en relatar las características que identifican los diferentes elementos y componentes, así como su interrelación. Con este método se determinará los impactos tributarios aplicables a los fideicomisos.

1.3.2 Delimitación del objeto de la investigación

Nuestro trabajo investigativo está dirigido al tratamiento fiscal aplicable a los fideicomisos así como también a la revisión y mejoramiento de las normas emitidas por el Consejo Nacional de Valores para el tratamiento contable de los fideicomisos. Se sustentará con conceptos teóricos y

estudio de casos del tratamiento contable de los fideicomisos los cuales serán tomados de leyes vigentes, libros, internet y entrevistas.

1.4 JUSTIFICACION

El presente trabajo pretende identificar los principales impactos ocasionados por las reformas tributarias, Normas Internacionales de Información Financiera y el proyecto de reforma de la Ley de Mercado de Valores en la figura del Fideicomiso Mercantil, para luego de su análisis establecer las ventajas y desventajas que tienen los inversionistas al momento de constituir un Fideicomiso. De igual manera, cuáles son los incentivos que la ley propone para la creación de inversiones nuevas y productivas, las mismas que se pueden desarrollar dentro de esta figura legal.

Los objetivos que se plantean están vinculados con las reformas tributarias a los fideicomisos y el impacto tributario que se dio en estas entidades, así mismo las divergencias que existen en los registros contables, según las Resoluciones del Consejo Nacional de Valores y las NIIF.

Este trabajo se basa en el marco teórico y análisis de los estados financieros de los siguientes tipos de fideicomiso: Titularización, Administración, Inmobiliario y Garantía el mismo que permitirá obtener un mayor entendimiento de la evolución fiscal así como también la normativa contable aplicable a los fideicomisos.

Para finalizar, el resultado esperado del presente trabajo de investigación, determinará la situación actual de los fideicomisos con respecto al pago de impuesto a la renta, como también, la aplicación de las normativas contables financieras en los estados financieros para que puedan ser interpretados a nivel mundial y sirvan para la correcta toma de decisiones.

1.5 PREGUNTAS DE INVESTIGACION

- ¿Qué es un fideicomiso inmobiliario?
- ¿Quién es el representante legal del fideicomiso?
- ¿Qué se requiere para dar vida al fideicomiso inmobiliario?
- ¿Qué es el punto de equilibrio?
- ¿Cuál es el plazo que se ha establecido para lograr el punto de equilibrio?
- ¿De dónde provienen los ingresos del fideicomiso si no hay preventas?
- ¿Qué sucede con los bienes aportados si son restituidos a los constituyentes?

1.6 OBJETIVOS

1.6.1 Objetivo General

Determinar el impacto tributario en los fideicomisos mercantiles con respecto a las últimas reformas tributarias, y la gestión financiera contable de los fideicomisos de acuerdo a la implementación de las Normas Internacionales de Información Financiera y las disposiciones emitidas por el Consejo Nacional de Valores y el proyecto de reforma de la Ley del Mercado de Valores.

1.6.2 Objetivos Específicos.

- Especificar el marco legal aplicable a los fideicomisos mercantiles.
- Examinar la evolución tributaria y contable con afectación a los fideicomisos mercantiles desde el año 2008.
- Estipular el tratamiento tributario aplicable a los fideicomisos mercantiles.
- Fijar cuáles son las ventajas y desventajas que tienen los inversionistas al momento de constituir un Fideicomiso.

- Identificar las Normas Internacionales de Información Financiera que se contraponen con las disposiciones contables financieras emitidas por el Consejo Nacional de Valores aplicables a los Fideicomisos Mercantiles de Titularización, administración, Garantía e Inmobiliario.
- Establecer los puntos en los diferentes contratos de fideicomisos que llevan a interpretar los registros contables.

CAPÍTULO II

MARCO REFERENCIAL

2. Esquema conceptual de los fideicomisos mercantiles

2.1 Antecedentes históricos

El término fideicomiso viene de “fiducia” que significa confianza, y de “comittere” que significa encomendar.

En Roma, en sus primeros tiempos, varias actividades se encontraban regidas por el derecho civil las cuales eran bien estrictas y se debían sujetar a las mismas ya que de lo contrario no se contaba con la protección de las autoridades. Esta situación de exceso de formalidades, provocó de cierta manera que surgiera otro método que permitiera al ciudadano actuar con mayor libertad para poder celebrar dichos contratos y así librarse de formulismos innecesarios. A este derecho los romanos lo llamaron “De Gentes”.

En el derecho civil no existía lo que hoy conocemos como garantías reales y en la celebración de contratos entre los romanos, solo contaban con la palabra de la otra parte para que sea cumplido.

Los romanos para solucionar esto idearon una figura en derecho común, al que dieron el nombre de “**Fiducia**” **Confianza**.

La Fiducia Romana

“la figura de fiducia es de vieja data. Nació del derecho romano desde la época del periodo clásico (130 a. C. – 230 d. C.) en donde ya se tenía noticias de ella. Sin embargo, solo en el periodo post-clásico (230 d. C. – 535 d. C) y más concretamente entre los años 527 y 534 de nuestra era, en que se produjo la Recopilación de Leyes por Justiniano en una serie de textos jurídicos clásicos y post-clásicos agrupados bajo el nombre de Corpus Iurius Romani, es cuando se

viene a saber cómo operaba realmente. Significaba ello que la fiducia tiene existencia aún antes de Cristo. Por los estudios de derecho romano podemos deducir que la fiducia no tenía inicialmente la característica que luego con el derecho napoleónico vino a cobrar, pues en aquella vieja época más se asemejaba a una garantía que lo que hoy es.”¹

El Fideicomisum

Debe también considerarse al fideicomisum como una manifestación más de la **fiducia romana** la cual consistía como última instancia, en que personas incapaces de heredar como: Esclavos, peregrinos, solteros casados y sin hijos pudieron adjudicar la propiedad mediante designación por el testador.

Ya que esto originalmente carecía de juridicidad y no era más que el simple ruego del testador al heredero, por ello el testador en su testamento para establecer esta institución usaba los términos: “Rogo Fideicomitio”, es decir, la confianza habida del primero para con el segundo, para que éste transfiera los bienes a un tercero, quedando a facultad del fiduciario cumplir o no con el pacto contraído.

“Con posterioridad, el fideicomiso fue dotado de coercitividad y creado el cargo del “Pretor Fideicomisario” competente para conocer de los conflictos suscitados por los incumplimientos de los fiduciarios, además de concederse a los beneficiarios una acción persecutoria respecto de los bienes que habían sido objeto del fideicomiso”²

Dentro del derecho Anglosajon, el origen y desarrollo del fideicomiso mercantil podemos centrarlas en dos figuras definidas: “The use” y The Equity”.

¹ MORALES CASAS, Francisco: “Fundamentos de la actividad y los negocios bancarios” 1ra edic. Edit. Ediciones Jurídicas Radar, Bogotá, DE 1991

² Citado por Domínguez Martínez, Alfredo; en ob cit, pág. 169

En Inglaterra durante la Edad Media, como consecuencia y persecuciones políticas y con el fin de salvaguardar los bienes raíces, se propició que se realizara una transferencia directa a cierta persona de confianza, esto con el fin de evitar aquel contingente.

Así nace el “USE” en que una persona dueño de una propiedad traspasaba a otra la potestad de ésta, en la cual el cesionario recibía el bien pero no para gozar y disfrutar de todos sus beneficios.

Posteriormente, este acto de buena fe, provocó la ineficacia de **Common Law**, el mismo que resolvía que el derecho de propiedad era a quien se había transferido el bien, esto dio origen a que quien resultare perjudicado recurra a una nueva instancia, el Canciller del Rey y sea aplicado el derecho común.

Es así que por una parte tiene lugar, “EQUITY” en derecho anglosajón y que suplió a Common Law así como la incorporación del término *use* para ambos términos transformarse en el “TRUST” con los lineamientos que actualmente se le conoce.

a) Normativa

El fideicomiso se incorporó a nuestro ordenamiento jurídico mediante la ley de mercado de valores de 1993 en su art. 80 innumerado que iría a continuación del art. 409 del código de comercio definió al fideicomiso mercantil:

“Se denomina fideicomiso mercantil al acto en virtud de la cual una o más personas llamadas constituyentes transfieren dineros u otros bienes a otra llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos por un plazo o para cumplir una finalidad específica”³

³ Registro oficial no. 199 23 de mayo 1993 art. 80

En el título VIII del código civil, art. 767 codificado posteriormente al 748 dice:

“Se llama propiedad fiduciaria la que está sujeta al gravamen de pasar a otra persona, por el hecho de verificarse una condición.”

“La constitución de la propiedad fiduciaria se llama fideicomiso.”

“Este nombre se da también a la cosa constituida en propiedad fiduciaria.”

“La traslación de la propiedad a la persona en cuyo favor se ha constituido el fideicomiso, se llama restitución.”⁴

En la actualidad, el marco jurídico legal del fideicomiso mercantil se encuentra contenido en la Ley N° 107, del Mercado de Valores, del 30 de junio de 1998, publicada en el Registro Oficial N° 367, del 23 de julio de 1998 (LMV) y en la respectiva Codificación de las Resoluciones expedida por el Consejo Nacional de Valores (CRCNV).

Dicha Ley, enuncia las normas legales para la constitución del fideicomiso mercantil, los requisitos formales para su eficacia y validez, sus características, objeto y finalidad, los derechos y obligaciones de las partes (constituyente y fideicomiso), las prohibiciones legales y los efectos de la terminación del negocio. Cada uno de estos aspectos viene a ser reglamentado por la Codificación de las Resoluciones expedidas por el Consejo Nacional de Valores y el Reglamento de la Ley de Mercado de Valores (RLMV), expedido por el Decreto Ejecutivo 390, del 8 de diciembre de 1998, publicado en el Registro Oficial N° 87 de 14 de diciembre de 1998.

De manera complementaria, el fideicomiso mercantil es también regulado por otros cuerpos normativos; Código Civil, Código Tributario, Ley de Régimen tributario interno y demás leyes nacionales. Por lo tanto, su estudio no solamente obliga a revisar la LMV y CRCNV sino que también exige atender y acatar las demás disposiciones compilados en otros cuerpos legales.

⁴ Código civil (codificación 2005-010)

b) Definición

Actualmente, de acuerdo con la definición del artículo 109 de la LMV, el fideicomiso mercantil es el acto jurídico en el cual “una o más personas llamadas constituyentes o fideicomitentes transfieren, de manera temporal e irrevocable, la propiedad de bienes muebles o inmuebles corporales o incorporeales, que existen o se espera que existan, a un patrimonio autónomo, dotado de personalidad jurídica para que la sociedad administradora de fondos y fideicomisos, que es su fiduciaria y en tal calidad su representante legal, cumpla con las finalidades específicas instituidas en el contrato de constitución, bien en favor del propio constituyente o de un tercero llamado beneficiario”.

El art. 112 de LMV indica “negocios fiduciarios son aquellos actos de confianza en virtud de los cuales una persona entrega a otra uno o más bienes determinados, transfiriéndole o no la propiedad de los mismos para que ésta cumpla con ellos una finalidad específica, bien sea en beneficio del constituyente o de un tercero. Si hay transferencia de la propiedad de los bienes el fideicomiso se denominará mercantil, particular que no se presenta en los encargos fiduciarios, también instrumentados con apoyo en las normas relativas al mandato, en los que sólo existe la mera entrega de los bienes”.

De esta definición legal podemos indicar dos consideraciones: La primera que el constituyente con el fin de cumplir con el objeto transfiere uno o más bienes al patrimonio autónomo del fideicomiso para que éste pueda realizar la gestión en un tiempo definido; y una vez cumplido el objeto para el que fue creado, restituirá los bienes remanentes al constituyente o beneficiario y la segunda, es que dichos bienes transferidos que pasan a formar el patrimonio autónomo de un ente con personería jurídica es completamente desvinculado del patrimonio entre las partes.

Adicionalmente de las consideraciones ya enunciadas, las principales características propias del fideicomiso son:

- ❖ La escritura del fideicomiso deberá hacerse mediante escritura pública, así lo reafirma el art. 24 del Reglamento a la Ley de mercado de valores RLMV.
- ❖ El fideicomiso se celebra para lograr una finalidad
- ❖ Los constituyentes pueden ser personas naturales o jurídicas privadas, públicas o mixtas, nacionales o extranjeras.
- ❖ Si se contempla en el contrato del fideicomiso la incorporación de terceros mediante la celebración de un convenio de adhesión, los mismos que se denominarán constituyentes adherentes, Art. 25 RLMV
- ❖ La fiduciaria, por expreso mandato de la Ley es el representante legal del fideicomiso.
- ❖ Queda prohibido que se designe como beneficiario del fideicomiso a la fiduciaria, sus representantes o administradores o empresas vinculadas.
- ❖ De la transferencia a título de fideicomiso mercantil: la misma no es onerosa ni gratuita ya que se da para cumplir un fin. Consecuentemente, dicha transferencia está exenta de todo tipo de impuestos, tasas y contribuciones.
- ❖ La transferencia de dominio de bienes inmuebles a favor del fideicomiso mercantil está exenta del pago de impuestos de alcabalas así como el impuesto a las utilidades en compraventa de predios urbanos y plusvalía.
- ❖ La transferencia de dominio de bienes muebles a favor del fideicomiso está exenta del pago de impuesto al valor agregado y de otros impuestos indirectos.
- ❖ Y por último y como medida de seguridad jurídica de esta figura, los bienes del fideicomiso no pueden ser embargados ni sujetos a medida precautelaría o preventiva por los acreedores del constituyente y del fiduciario, ni por los del beneficiario ya que respaldan la obligación contraída para el fin creado.

c) Características jurídicas del fideicomiso mercantil

Del fideicomiso mercantil se segregan las siguientes características generales:

c.a) Es un contrato típico. Posee regulación legal contempladas en la Ley de mercado de valores y disposición reglamentaria que establece las reglas para su funcionamiento; esto es, el reglamento de la Ley de mercado de valores.

c.b) Es consensual. Porque se perfecciona por la simple voluntad entre el constituyente y el fiduciario lo que conlleva a que el negocio se desarrolle y concluya conforme a lo pactado con observancia a lo establecido en la LMV.

c.c) Es Bilateral. Ya que genera obligaciones recíprocas entre ambas partes ya que regula la relación jurídica entre el constituyente y el fiduciario (las dos partes constituyentes del fideicomiso).

c.d) De contenido patrimonial. Ya que en el fideicomiso se generan derechos y obligaciones por la transferencia del patrimonio autónomo para que éste sea gestionado de conformidad a lo establecido en el contrato.

c.e) Es de confianza. Ya que la confianza del constituyente depositada en la fiduciaria de que realizará las gestiones que se detallan en el contrato con profesionalismo y ética y de esta manera cumplir con su finalidad.

c.f) Formal. Conforme a lo establecido en el Art. 110 LMV los contratos deberán ser celebrados mediante escritura pública cuando se transfieran bienes inmuebles al patrimonio autónomo.

c.g) Oneroso. Ya que el fin del negocio fiduciario es lograr una utilidad para los contratantes, el constituyente se compromete a cancelar las remuneraciones que tenga derecho el fiduciario por el desempeño en su gestión.

c.h) Temporal. Así también el Art.110 LMV establece la duración del fideicomiso la cual no podrá exceder los ochenta años.

Cada fideicomiso mercantil a más de las características ya enunciadas, conforme a su naturaleza y finalidad para la que fue constituido presenta otras particularidades que surgen como consecuencia para cumplir con el propósito por el que se constituyó.

2.2 Tipos de negocios fiduciarios

Dentro de la legislación ecuatoriana se define los principales tipos de fideicomiso mercantiles. A continuación detallamos los principales fideicomisos mercantiles:

2.2.1 Fideicomiso de Garantía

Consiste en la constitución de patrimonios independientes que tengan por objeto garantizar el cumplimiento de los derechos reconocidos a favor de los inversionistas.

Debido a la naturaleza de este tipo de contrato, los bienes están dirigidos a garantizar obligaciones contraídas por el constituyente y de ninguna manera el fiduciario se convierte en deudor de dicha obligación, ya que solo asegura que en el caso de que el constituyente incumpla con dichas obligaciones el fiduciario procederá con la venta de los bienes y de esta manera atender fielmente a las instrucciones encomendadas estipuladas en el contrato.

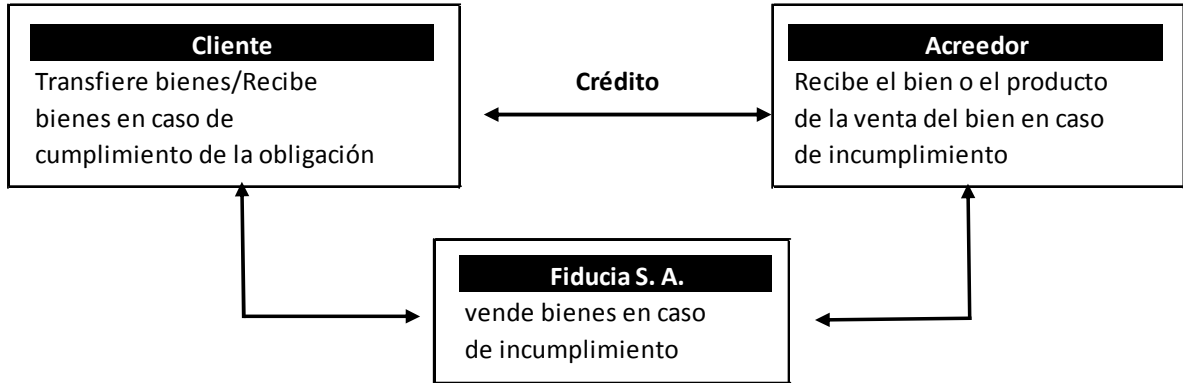
De esta manera surgen diferentes tipos de garantías para salvaguardar los compromisos adquiridos:

Títulos valores en garantía: Es un mecanismo por el cual el cliente transfiere al patrimonio autónomo del fideicomiso los títulos valores, para con esto garantizar las obligaciones hacia el acreedor. Si el cliente incumpliere en los pagos el fideicomiso podrá ejecutar la garantía para cumplir con el compromiso hacia el acreedor; por lo cual el beneficiario designado será el acreedor de la obligación

Bienes inmuebles en garantía: Es un mecanismo por el cual el cliente transfiere al patrimonio autónomo del fideicomiso los bienes inmuebles, para con esto garantizar las obligaciones crediticias hacia el acreedor. Si el cliente incumpliere en los pagos, el fideicomiso podrá ejecutar la garantía para cumplir con el compromiso hacia el acreedor; por lo cual, el beneficiario designado será el acreedor de la obligación

Ilustración 1. Flujograma operativo fideicomiso garantía

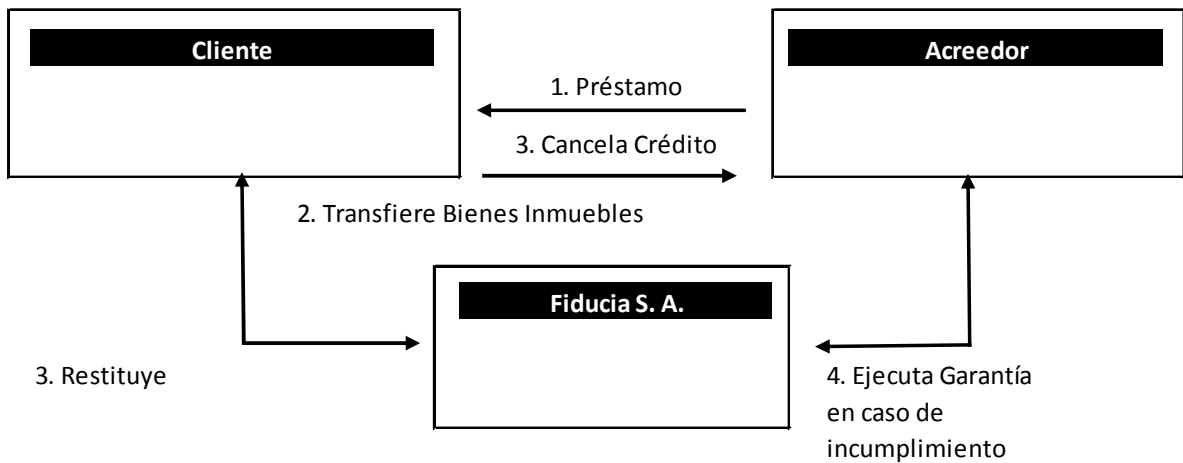
Fideicomiso en Garantía



Fuente: www.fiducia.com.ec

Ilustración 2. Flujograma operativo fideicomiso garantía por bienes inmuebles

Fideicomiso de Bienes Inmuebles en Garantía



Fuente: www.fiducia.com.ec

a) Forma

El fideicomiso mercantil de garantía debe constituirse mediante escritura pública otorgada por el Notario público. La transferencia de los bienes al patrimonio autónomo debe ser registrada en los respectivos entes públicos que corresponda inscribir según la naturaleza de los bienes.

b) Contenido

El artículo 120 de la LMV señala los enunciados mínimos que deben constar en el contrato que son los que a continuación se detallan:

1. La identificación del o los constituyentes y del o los beneficiarios;
2. Una declaración juramentada del constituyente de que los dineros o bienes transferidos tienen procedencia legítima; que el contrato no adolece de causa u objeto ilícito y que no irroga perjuicios a acreedores del constituyente o a terceros;
3. La transferencia de los bienes en fideicomiso mercantil y la entrega o no cuando se trate de encargos fiduciarios;
4. Los derechos y obligaciones a cargo del constituyente, de los constituyentes adherentes, en caso de haberse previsto su adhesión, del fiduciario y del beneficiario;
5. Las remuneraciones a las que tenga derecho el fiduciario por la aceptación y desempeño de su gestión;
6. La denominación del patrimonio autónomo que surge como efecto propio del contrato;
7. Las causales y forma de terminación del fideicomiso mercantil;
8. Las causales de sustitución del fiduciario y el procedimiento que se adoptará para tal efecto; y,
9. Las condiciones generales o específicas para el manejo, entrega de los bienes, frutos, rendimientos y liquidación del fideicomiso mercantil.

Uno de los aspectos que también enuncia este artículo, es que no se podrán estipular cláusulas que signifiquen la imposición de condiciones inequitativas e ilegales a favor de cualquiera de las partes.

2.2.2 Fideicomiso de administración

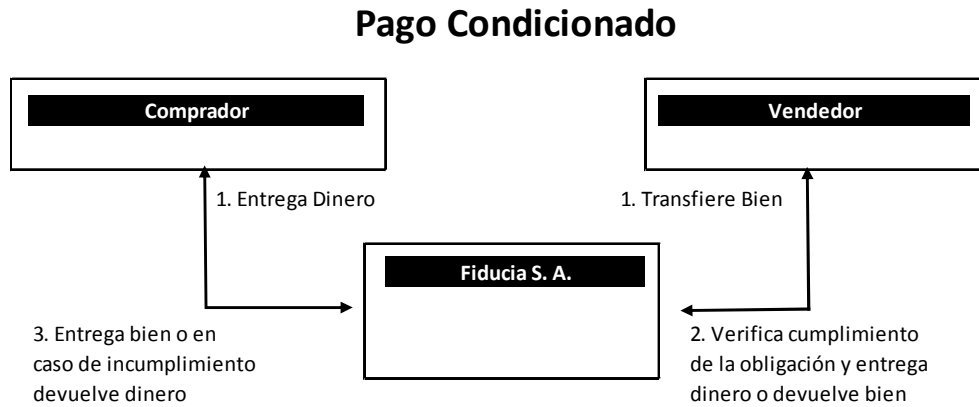
Se entiende por fideicomiso de administración, al contrato en virtud del cual se transfieren bienes muebles o inmuebles al patrimonio autónomo, para que la fiduciaria los administre y cumpla las instrucciones instituidas en el mismo.⁵

A pesar de que su operatividad parece sencillo, en el fondo, va mucho más allá, ya que se vienen creando fideicomisos de administración en donde el fiduciario, en calidad de representante legal, debe encargarse de varias tareas que comprenden: Conservación, protección y defensa de los activos que integran el patrimonio autónomo, así como el mejoramiento de los rendimientos a través de inversiones en el sistema financiero para el posterior desembolso de fondos, que son producto de la administración de los bienes.

Así también como, precautelar que en un proceso de negociación dos o más partes cumplan con las condiciones previamente establecidas, salvaguardando los intereses de las partes en la transferencia de dominio.

⁵ Art. 17.2, Sección IV, Capítulo I, Título V, de la CRCNV

Ilustración 3. Flujograma operativo fideicomiso administración



Fuente: www.fiducia.com.ec

a) Forma

El fideicomiso mercantil de administración debe constituirse mediante escritura pública otorgada por el Notario Público de conformidad en lo establecido en el Art. 110 LMV y el Art. 2 del capítulo I del CRCNV. La transferencia de los bienes al patrimonio autónomo debe ser registrada en los respectivos entes públicos que corresponda inscribir según la naturaleza de los bienes.

b) Contenido

El contrato se redactará de forma clara y comprensible, indicando fielmente el propósito del fideicomiso, las condiciones jurídicas y económicas que se deriven del contrato así como la información que exige el artículo 120 de la LMV para todos los fideicomisos mercantiles.

2.2.3 Fideicomiso inmobiliario

Es el contrato en virtud del cual el constituyente o constituyentes transfieren uno o varios inmuebles y/o dinero necesario para la adquisición del terreno o para el desarrollo del proyecto inmobiliario, con la finalidad de que la fiduciaria administre

dichos bienes y realice gestiones administrativas ligadas o conexas para el desarrollo y ejecución del proyecto inmobiliario, de acuerdo con las instrucciones señaladas en el contrato y en favor de los beneficiarios instituidos en el mismo.⁶

Con el fin de normar las actividades de las administradoras de fideicomisos inmobiliarios, así como precautelar los intereses de los inversores mediante R.O. del 24 de septiembre del 2013 se publicó la resolución CNV-006-2013 del Consejo Nacional de Valores, entidad entre cuyas atribuciones está la de establecer la política del mercado de valores y regular su funcionamiento. Añadiendo un artículo nuevo con sus incisos y que obliga a las fiduciarias a adoptar e implementar sistemas de control interno realizando un análisis del riesgo inherente a su administración, revelar el riesgo a sus clientes y diseñar e implementar mecanismos para su monitoreo y mitigación.

A continuación exponemos en el siguiente cuadro los 6 puntos incorporados a este control:

Tabla 1. Control de Fideicomisos Mercantiles Inmobiliarios

FIDEICOMISOS MERCANTILES INMOBILIARIOS	
Inciso	Contenido
1	Verificar que el dinero transferido por el fideicomitente a la constitución del patrimonio autónomo es suficiente para la adquisición del inmueble sobre el cual se desarrollará el proyecto inmobiliario
2	Suscribir la promesa de compraventa por escritura pública insertando las obligaciones y derechos de las partes
3	Recibir directamente los recursos para financiar el desarrollo del proyecto, sin importar la fuente de los mismos
4	Advertir de manera expresa en la publicidad que se utilice para promocionar los proyectos inmobiliarios, que éstos se desarrollarán a través de un fideicomiso mercantil representado por una fiduciaria
5	Asumir la responsabilidad de la publicidad que se efectúe. La publicidad no podrá inducir al público a errores, equívocos o confusiones
6	Vigilar, verificar y certificar, bajo su exclusiva responsabilidad, el cumplimiento de al menos los siguientes parámetros para la conformación del punto de equilibrio

⁶ Art. 17.3, Sección IV, Capítulo I, Título V, de la CRCNV

6.1	Que se acredite el perfeccionamiento de la transferencia de dominio del bien o de los bienes inmuebles mediante la correspondiente inscripción en el Registro de la Propiedad.
6.2	Que sobre el inmueble no pese orden judicial o administrativa de prohibición de enajenar ni gravamen o limitación al dominio
6.3	Que los constructores y/o promotores acrediten experiencia, solvencia, capacidad técnica, administrativa y financiera acorde a la magnitud del proyecto
6.4	Que los constructores y/o promotores presenten el respectivo estudio de factibilidad, que deberá contener como mínimo los estudios de mercado, técnico y financiero. Adicionalmente, deberán presentar el presupuesto y cronograma de la obra que incluya el tiempo estimado de ejecución de la misma, y en caso de ser por etapas se incluirá el presupuesto y cronograma por etapas
6.5	Que se hayan obtenido las aprobaciones, autorizaciones y permisos pertinentes para la construcción y desarrollo de la obra
6.6	Que el financiamiento haya alcanzado el cien por ciento de los costos fijos y variables de todo el proyecto; y en caso de ser por etapas, que el financiamiento haya alcanzado el mismo porcentaje de dichos costos por cada etapa
6.7	Que la ocurrencia del punto de equilibrio se dé dentro del plazo establecido en el contrato, el cual podrá ser prorrogado por una sola vez Las fuentes de financiamiento podrán provenir del aporte de los recursos de los constructores y/o promotores como constituyentes o fideicomitentes; de los constituyentes adherentes; de créditos aprobados por instituciones del sistema financiero; y, de recursos entregados por los promitentes compradores. Mientras no se certifique el punto de equilibrio, los recursos entregados por los promitentes compradores, no podrán ser utilizados para el desarrollo del proyecto y deberán mantenerse invertidos en títulos valores que coticen en el mercado de valores

Como parte importante dentro de las actividades inmobiliarias, mediante registro oficial 296, 24-VII-2014; resolución SCV.DSC.G.14.012 se expide el Reglamento de funcionamiento de las compañías que realizan actividad inmobiliaria.

Dicho reglamento es obligatorio para las compañías cuyo objeto social sea de realizar actividades inmobiliarias en cualquiera de sus fases: promoción, construcción y comercialización y que para dicho desarrollo se reciba dinero de manera anticipada de los clientes.

Dichas compañías deberán cumplir con las siguientes obligaciones y abstenerse de realizar otras de acuerdo a lo descrito en el siguiente cuadro:

Tabla 2. Actividad Inmobiliaria que realizan las Compañías

COMPAÑÍA QUE REALIZAN ACTIVIDAD INMOBILIARIA	OBLIGACIONES	NO REALIZAR	PODRAN
	<p>1. Ser propietaria del terreno donde se desarrolla el proyecto o titular de los derechos fiduciarios del fideicomiso que sea propietario del terreno</p> <p>2. Contar con el presupuesto aprobado de cada proyecto el mismo que deberá estar aprobado, el cual incluye los ingresos para su desarrollo y fuentes; y los costos y gastos del proyecto</p> <p>3. Suscribir a través de su representante las escrituras públicas de las promesas de compraventa el cual deberá incluir el precio pactado, ubicación, identificación y características del bien inmueble; las condiciones de pago y plazo de entrega. Se podrá recibir dinero anticipado a título de reserva hasta el 2% del valor del inmueble</p> <p>4. Construir dentro del plazo establecido el proyecto inmobiliario</p> <p>5. Suscribir a través de su representante legal las escrituras públicas de compraventa definitiva a favor de los prominentes compradores</p>	<p>1. Ofertar entre el público proyectos donde el terreno no sea de su propiedad o terrenos que sean propiedad de fideicomisos de los cuales no sean titulares de derechos fiduciarios</p> <p>2. Promover proyectos inmobiliarios que no se cuente con el debido presupuesto aprobado.</p> <p>3. Recibir cuotas en especie o en dinero sin contar con la autorización del régimen de propiedad horizontal, la inobservancia de esto incurrirá en delito de estafa tipificado en el Código Penal, adicionalmente se notificara el hecho ante la Municipalidad del cantón correspondiente</p> <p>4. Suscribir contratos de promesa de compraventa por instrumento privado y Suscribir promesas de compraventa de bienes que han sido prometidos en venta</p>	

	6. Atender los requerimientos de información que formule la Superintendencia de Compañías y Valores	
	7. Cumplir con las disposiciones de la Superintendencia de Compañía y Valores En el caso de los fideicomisos que realicen actividades inmobiliarias deberán además cumplir con las regulaciones dictadas por el Consejo Nacional de Valores	
		5. Destinar el dinero de promitentes compradores de un proyecto inmobiliario o etapa, a otros proyectos inmobiliarios o etapas, así como desviarlos a fines distintos al objeto específico para el cual fueron entregados

Fuente: Autora

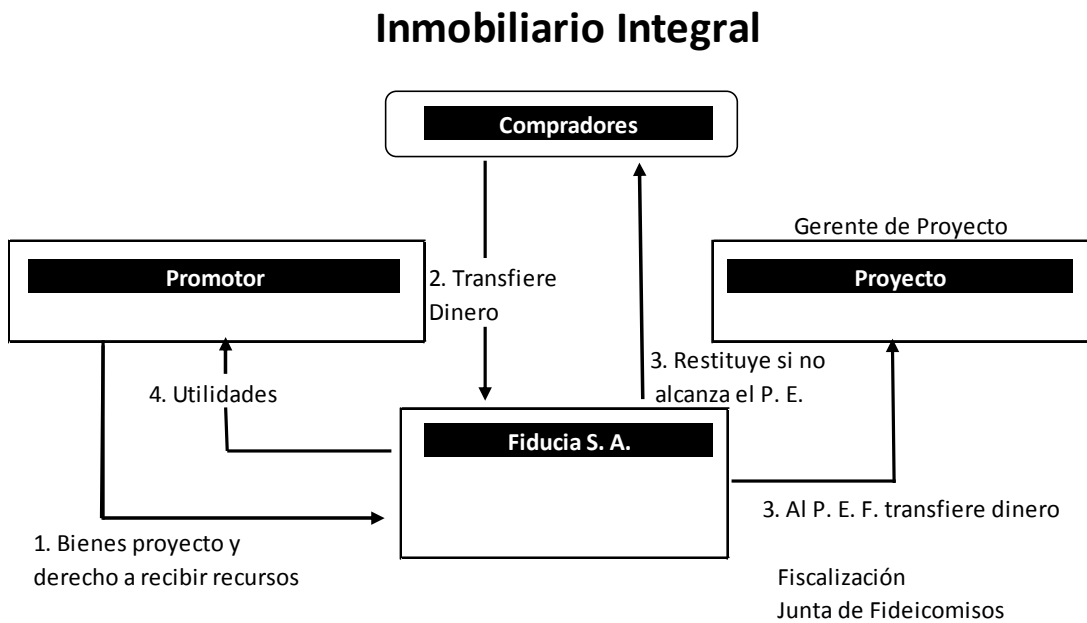
Adicionalmente, los contratos suscritos con las compañías inmobiliarias y se comercialice entre el público la venta de los bienes inmuebles deberán someterse a las disposiciones que constan en la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y las normas contenidas en la Constitución de la República.

Y en el caso de que en dichos contratos de promesa de compraventa y compraventa definitiva se estipule cláusulas discriminatorias entre las partes, podrá denunciarse tal hecho ante la Defensoría del Pueblo sin perjuicio de las acciones legales que pueden deducir los prominentes compradores

a) Forma

Al igual que el resto de fideicomisos, su constitución debe ser mediante escritura pública otorgada ante notario de fe pública. De igual manera, la transferencia de los bienes inmuebles sean éstos lotes o terrenos tendrá que ser inscrita ante el registro público de la propiedad.

Ilustración 4. Flujograma operativo fideicomiso inmobiliario integral



Fuente: www.fiducia.com.ec

b) Contenido

De igual manera, el contrato deben reflejar con claridad el fin del fideicomiso, las condiciones jurídicas y económicas que se deriven del contrato así como la información que exige el artículo 120 de la LMV para todos los fideicomisos mercantiles.

Adicionalmente, los administradores de fondos y fideicomisos y entidades públicas que actúen como fiduciarias que manejan proyectos inmobiliarios, deberán

solicitar su inscripción en el registro del mercado de valores conforme a lo establecido por CRCNV.

2.2.4 Fideicomiso titularización

Consideraciones preliminares

A diferencia de los anteriores fideicomisos que se ha explicado, el fideicomiso mercantil de titularización posee otros caracteres especiales; esto es, a que el proceso de titularización posee una serie de actuaciones y negocios subyacentes en el cual de acuerdo al tipo de activos que se titularicen da origen a una serie de celebración de contratos, donde intervienen diferentes agentes.

Por lo cual su análisis exige un mayor estudio a profundidad indicando su funcionamiento y las vías para su estructuración.

a) Titularización

La titularización fue implementada en Ecuador mediante la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero en 1994, básicamente, es un mecanismo de financiamiento mediante la emisión de títulos negociados en la bolsa de valores; posteriormente es regulado por la LMV y la CRCNV.

La definición que recoge el art. 138 LMV “es el proceso mediante el cual se emiten valores susceptibles de ser colocados y negociados libremente en el mercado bursátil, emitidos con cargo a un patrimonio autónomo”.

Podemos indicar entonces, que la titularización permite proveer liquidez al originador mediante la transferencia de activos presentes o futuros al patrimonio autónomo y de esta manera la fiduciaria pueda obtener las autorizaciones que se requieran para los procesos de titularización y pueda emitir los títulos valores que se negociaran mediante oferta pública en el mercado de valores y con cuya venta el originador obtenga liquidez inmediata.

b) Vía jurídica para su estructuración

Mediante RO 249S 20-5-2014 que reformó el art 140 LMV, los procesos de titularización deberán llevarse a cabo a través de fideicomisos mercantiles. El agente de manejo podrá fijar un punto de equilibrio financiero, cuyas características deberán constar en el Reglamento de Gestión, que de alcanzarse, determinará el inicio del proceso de titularización correspondiente.

A continuación analizaremos su constitución, proceso y funcionamiento:

Todo el proceso innegablemente conlleva cierta complejidad, de ahí que su desarrollo se produce en distintas fases. En resumen, podemos distinguir tres fases:

- La celebración del contrato del fideicomiso de titularización (primera fase);
- La constitución del patrimonio (segunda fase); y
- La emisión de títulos valores (tercera fase).

Primera Fase

En primer lugar, el originador que puede ser una o más personas naturales o jurídicas de derecho público o privado, propietario de activos o derechos sobre flujos susceptibles de ser titularizados que esté interesada en obtener liquidez deberá proporcionar toda información jurídica y financiera y ésta pueda ser analizada y sea valorada la viabilidad o no de la titularización.

Una vez analizada la documentación y de acuerdo a los procedimientos de control y verificación que será responsabilidad del agente de manejo para efectuar la oferta pública de estos valores, comunicará a la SIC del proyecto el mismo que contendrá:

1.1 Solicitud de autorización de oferta pública y de inscripción en el Registro del Mercado de Valores,

1.2 Prospecto de oferta pública.

1.3 Documento en el que se indique: Los montos y la forma en que se han establecido los flujos futuros de fondos que se generarán.

1.4 Facsímile del valor, en caso de que en el proceso de titularización se emitan títulos.

1.5 Escritura pública que contenga el mecanismo utilizado en el proceso de titularización.

1.6 Criterio Positivo del proceso de titularización emitido por la Superintendencia de Bancos, en el caso de que el originador sea una institución sometida a su control.

1.7 Reglamento de gestión que deberá constar como documento habilitante a la escritura pública del mecanismo de titularización.

1.8 Declaración juramentada del representante legal del agente de manejo, acerca de la veracidad de la información contenida en el prospecto de oferta pública.

A continuación, se constituye el fideicomiso de titularización mediante escritura pública debidamente legalizada ante un Notaría e inscrita en la SIC, en la cual la transferencia de dominio de activos desde el originador hacia el patrimonio deberá efectuarse a título de fideicomiso mercantil, según los términos y condiciones de cada proceso de titularización. Cuando la transferencia recaiga sobre bienes inmuebles, se cumplirá con las solemnidades previstas en las leyes correspondientes.

La Junta de Regulación del Mercado de Valores determinará los casos específicos en los cuales la transferencia de dominio de activos podrá efectuarse a título oneroso.

Segunda fase

Seguidamente, los activos o derechos sobre flujos transferidos por el originador pasarán a conformar el patrimonio autónomo el mismo que será independiente del originador, agente de manejo o de los inversionistas, el cual es destinado únicamente para el cumplimiento del objeto del proceso de titularización. Por su

naturaleza dicho patrimonio de propósito exclusivo no puede ser embargado ni sujeto a medidas precautelarias.

Tercera fase

Como habíamos indicado, el proceso de titularización conlleva una serie de contratos y contratación de servicios adicionales los cuales estarán a cargo del agente de manejo, como ejemplo detallamos los siguientes:

- Calificadora de riesgos.- ya que todos los valores que se emitan como proceso de la titularización deberán contar al menos con una, la que deberá indicar los factores que se tuvieron en cuenta para otorgarla y adicionalmente deberá referirse a la legalidad y forma de transferencia de los activos al patrimonio autónomo.
- Agente colocador.- El mismo que se encargará de colocar los valores emitidos en el mercado.
- Agente recaudador.- Que es el que deberá encargarse de recaudar y destinar los recursos hacia el fideicomiso de titularización.
- Agente pagador.- Las fiduciarias que actúen como agente de manejo designarán un agente pagador, el mismo que podrá ser la propia fiduciaria o una institución financiera. El agente pagador no podrá formar parte del Comité de Vigilancia.
- Auditoría externa.- Anualmente, emitirá su opinión con respecto a la razonabilidad de los estados financieros así como expresar recomendaciones sobre los procedimientos contables y sistemas de control interno. Cabe indicar, que todas las entidades reguladas por la LMV, así como los emisores de valores inscritos en el registro de mercado de valores estarán obligados a llevar auditoría externa.

Una vez que el prospecto de oferta pública es aprobado por la SIC el fideicomiso emite los títulos valores y los dineros recaudados de la negociación son entregados al originador.

Una vez que el fideicomiso de titularización ha completado su objeto y se hayan cancelado todas las obligaciones contraídas, ingresará en proceso de liquidación.

c) Diferentes tipos de titularización

El originador posee varias alternativas para proceder con la estructuración de un proceso de titularización a partir de bienes o activos respecto de los que posee su titular:

Titularización de cartera.- Consiste en la venta a los inversores de cartera que han colocado las entidades financieras mediante sus procesos de crédito. El monto máximo de la emisión, no podrá exceder del cien por ciento del capital insoluto de la cartera transferida. Únicamente en la titularización de cartera se podrán establecer procesos de emisión y colocación por tramos, dentro de un plazo de oferta pública que no podrá exceder de 18 meses calendario.

La titularización de cartera deberá contener: descripción del tipo de cartera, la edad promedio, número de deudores a ser transferidos y valor de los créditos, calificación de riesgo, tasa de interés promedio efectivo, garantías, índice de siniestralidad de posible no recuperación de cartera.

Titularización de inmuebles.- Se da mediante la transferencia de un activo inmobiliario el mismo que deberá estar libre de gravámenes, prohibido de enajenar y no tener pago de impuestos pendientes con el objeto de transformarlo en valores mobiliarios.

En ningún caso, el valor de la emisión excederá el noventa por ciento del valor presente de los flujos futuros proyectados que generará el inmueble, durante el plazo de la emisión de valores de titularización.

Titularización de proyectos inmobiliarios.- Este proceso consiste en que primero se lleva a oferta pública y se emiten títulos valores para que con dichos flujos recibidos el fideicomiso proceda con la construcción del bien, el mismo que posteriormente una vez concluida comenzará con su operación efectiva. El monto de la emisión, en ningún caso podrá exceder el cien por ciento del presupuesto

total del proyecto inmobiliario, incluidos aquellos asociados con el desarrollo del proceso de titularización o del avalúo del inmueble.

Titularización de derechos existentes generadores de flujos futuros o de proyectos susceptibles de generar flujos futuros determinables.- Emisión de valores, patrimonio de propósito exclusivo constituido con derechos existentes generadores de flujos futuros para lo cual se deberá acreditar documentadamente la propiedad del originador sobre tales derechos. No se podrá titularizar bajo esta modalidad de flujos futuros, titularizaciones de cartera, ni de proyectos inmobiliarios, ni de inmuebles, por cuanto para estos activos están reguladas las condiciones especiales inherentes a su titularización.

Titularización de derechos de cobro sobre ventas futuras esperadas.- Emisión de valores, patrimonio de propósito exclusivo constituido con la transferencia de derechos de cobro sobre ventas futuras esperadas de bienes que estén en el comercio y sobre servicios públicos. Para estas titularizaciones se debe contar expresamente con la garantía solidaria del originador y con otro mecanismo de garantía específica que cubra el monto en circulación de la emisión.

d) Elementos del proceso

Dentro del proceso de titularización se diferencian dos elementos: Los subjetivos y los objetivos.

d.1) Elementos Subjetivos

Entre los principales integrantes del fideicomiso mercantil de titularización tenemos: Originador también llamado constituyente, el agente de manejo, también llamado fiduciario y los inversores; adicionalmente también participan entidades externas como la Casa de valores y calificadora de riesgos.

a) Originador

Es la persona natural o jurídica pública o privada, nacional o extranjera, que constituye el fideicomiso con el fin de obtener liquidez mediante la emisión y venta de títulos valores en el mercado financiero.

Es de libre decisión del originador decidir a la fiduciaria que cumplirá con el objeto del fideicomiso permitiéndole y obligándole a que administre los bienes de acuerdo a lo estipulado en el contrato.

En el caso de que se trate de una entidad pública su participación estará sujeta a las reglas generales que establece Capítulo VII CRCNV.

Las obligaciones que le corresponden cumplir al originador son aquellas estipuladas en el contrato y de acuerdo a lo establecido por ley como son: Efectuar la transferencia de dominio de activos al patrimonio autónomo del fideicomiso así como también realizar los pagos de honorarios a la fiduciaria.

Los derechos que ostenta el originador son: Recibir el producto neto de la colocación de los valores una vez cumplidos todos los pasivos con inversionistas y cancelados todos los pasivos con terceros distintos de los inversionistas recibir los recursos dinerarios existentes en el fideicomiso y cualquier otro bien remanente.

b) Agente de manejo

El agente de manejo administra y gestiona el proceso de titularización conforme a lo establecido en el contrato.

En tal sentido, la responsabilidad del agente de manejo alcanza únicamente a la buena administración del proceso de titularización, por lo que no responderá por los resultados obtenidos, a menos que dicho proceso arroje pérdidas causadas por dolo o culpa leve en las actuaciones del agente de manejo, declaradas como tales en sentencia ejecutoriada, en cuyo caso responderá por dolo o hasta por culpa leve.

El agente de manejo debe poseer las siguientes obligaciones⁷:

⁷ Ley de Mercado de Valores, art. 138. Ediciones Legales.

- a) Obtener las autorizaciones que se requieran para procesos de titularización en los cuales los valores a emitirse vayan a ser colocados mediante oferta pública, conforme con las disposiciones de la presente Ley;
- b) Recibir del originador y en representación del patrimonio de propósito exclusivo, los activos a ser titularizados;
- c) Emitir valores respaldados con el patrimonio de propósito exclusivo;
- d) Colocar los valores emitidos, mediante oferta pública, conforme con las disposiciones de la presente Ley;
- e) Administrar los activos integrados en el patrimonio de propósito exclusivo, tendiendo a la obtención de los flujos futuros, bien sean de fondos así como de derechos de contenido económico; y,
- f) Distribuir entre los inversionistas los resultados obtenidos.
- g) Rendir cuentas al originador conforme lo dispuesto en la CRCNV y dar informe de gestión al Comité de Vigilancia.

En lo concerniente a derechos, básicamente es el cobro de los honorarios por constitución, administración y liquidación del fideicomiso.

c) Inversionistas

Son aquellos que adquieren e invierten en valores emitidos como consecuencia del proceso de titularización. Los inversores tienen derecho a percibir los intereses y el reembolso de su capital, de acuerdo con los términos y condiciones establecidos en el Reglamento gestión, el Prospecto de Emisión y en el contrato de fideicomiso mercantil; comparecer, directamente o mediante apoderado, a las asambleas; elegir y ser elegido como miembro del comité de vigilancia así como también el derecho de estar informado sobre la situación del proceso de titularización.

d) Comité de Vigilancia

Estará compuesto por lo menos por tres miembros, elegidos por los tenedores de títulos, no relacionados al agente de manejo y en ningún caso podrán estar relacionados o vinculados a la fiduciaria.

La fiduciaria informará a la Superintendencia de Compañías, dentro del término previstos en la ley y reglamentos pertinentes, sobre los nombres, domicilios, hojas de vida y demás datos relevantes sobre las personas designadas como miembros integrantes del comité de vigilancia y las funciones a ellos asignadas.

Las atribuciones son las siguientes:

- Vigilar e informar a los inversionistas y a la Superintendencia de Compañías, sobre el cumplimiento o no de las normas legales, reglamentarias y contractuales aplicables al fideicomiso y/o a la titularización. Los casos de incumplimiento deberán ser informados a la Superintendencia de Compañías, como hechos relevantes, dentro de los tres (3) días hábiles posteriores a la fecha en que el comité de vigilancia los haya detectado;
- Informar a la asamblea, al vencimiento del plazo de todos los valores, sobre su labor y las conclusiones obtenidas.
- Comprobar que la fiduciaria cumpla en la administración del fideicomiso y de la titularización, con lo dispuesto en las normas legales y reglamentarias;
- Solicitar a la fiduciaria que efectúe convocatorias a asambleas extraordinarias, en los casos en los que considere oportuno;
- Autorizar reformas al fideicomiso y al reglamento de gestión propuestas por la fiduciaria, cuando ellas no afecten a los derechos de los inversionistas;
- Autorizar a la fiduciaria, para a dar por terminado el contrato suscrito con la compañía que actúe como calificadora de riesgos, en caso de incumplimiento de las obligaciones asumidas por esta última. En dicho caso, así como en el evento

que el referido contrato se llegare a dar por terminado por cualquier razón o circunstancia, designar a la nueva calificadora de riesgos.

- Requerir a la fiduciaria la información de la titularización que estime necesaria para cumplir con las funciones establecidas en este contrato y en la Ley.
- Dictar un Reglamento Interno para el funcionamiento del comité de vigilancia.
- Adoptar las resoluciones que estimen necesarias para facilitar el cumplimiento del objeto y finalidad del fideicomiso y la titularización, que no se contrapongan o afecten a los mismos.

Los integrantes del comité de vigilancia no percibirán remuneración alguna por su gestión y adoptarán sus decisiones por mayoría simples de votos.

e) Agente pagador

El agente pagador es la entidad financiera donde se crea la cuenta del fideicomiso mercantil para que sean debitados los valores exigibles por los tenedores de títulos. El agente pagador no podrá formar parte del Comité de Vigilancia.

f) Calificadora de riesgos

Es la compañía debidamente autorizada que realizará la calificación de riesgo de la titularización, debiendo emitir el informe de calificación inicial y los informes de actualización de calificación según la periodicidad determinada en la legislación pertinente. La calificadora de riesgos será designada y podrá ser reemplazada según lo estipulado en el fideicomiso.

d.2) Elementos Subjetivos

a) Activos

Constituyen activos susceptibles de titularización⁸

1. Valores representativos de deuda pública;
2. Valores inscritos en el Registro de mercado de valores;
3. Cartera de crédito
4. Inmuebles;
5. Bienes o derechos existentes que posea el originador, susceptibles de generar flujos futuros determinables;
6. Derechos de cobro sobre ventas futuras esperadas;
7. Proyectos susceptibles de generar flujos futuros determinables con base en estadísticas o en proyecciones, según corresponda.

b) Valores

Como consecuencia del proceso de titularización pueden emitirse valores de contenido crediticio, valores de participación y valores mixtos:

Valores de contenido crediticio.- confieren el derecho a percibir la restitución del capital invertido más el rendimiento financiero correspondiente con los recursos provenientes del fideicomiso mercantil.

Valores de participación.- Estos por su parte otorgan al titular una alícuota en el patrimonio de propósito exclusivo, con lo cual participa de los resultados, sea utilidad o pérdida que arroje dicho patrimonio respecto del proceso de titularización.

Valores mixtos.- Valores que combinan las características de valores de contenido crediticio y valores de participación.

⁸ Ley de Mercado de Valores, art. 143; Sustituido por el Art. 56 de la Ley s/n, R.O. 249-S, 20-V-2014

c) Mecanismos de cobertura

Con el fin de minimizar y cubrir posibles contingencias del proceso, así como también para mejorar la calificación de riesgo, las partes pueden adoptar mecanismos de garantía.

La ley da libertad a las partes para elegir el tipo de mecanismo de garantía, pero exige que se constituya al menos uno en el proceso de titularización.

A continuación se detallan ocho mecanismos:

Subordinación de la emisión.- Implica que el originador o terceros suscriban una porción de los valores emitidos a los siniestros o faltantes de activos, mientras que a la porción colocada entre el público se cancelarán prioritariamente los intereses y el capital.

Sobrecolateralización.- Consiste en transferir al fideicomiso un monto superior a los activos titularizados de tal manera que cubra 1.5 veces el índice de siniestralidad.

Exceso de flujo de fondos.- Consiste en que el flujo de fondos generado por los activos titularizados sea superior a los derechos reconocidos en los valores emitidos, a fin de que ese diferencial se lo destine a un depósito de garantía.

Sustitución de activos.- Consiste en sustituir los activos que han producido desviaciones o distorsiones en el flujo. Los activos sustitutos serán provistos por el originador, debiéndosele transferir a cambio, los activos sustituidos.

Contratos de apertura de crédito.- A través de una institución financiera se otorgan líneas de crédito al patrimonio de propósito exclusivo, para atender necesidades de liquidez de dicho patrimonio.

Garantía o aval.- Constituida por el originador o por terceros, quienes se comprometen a cumplir total o parcialmente con los derechos reconocidos en favor de los inversionistas.

Garantía bancaria o póliza de seguro.- Consiste en la contratación de garantías bancarias o pólizas de seguros, las cuales serán ejecutadas en caso de producirse el siniestro garantizado o asegurado.

2.3 Los fideicomisos y su estructura legal

2.3.1 Ley de Mercado de Valores vigente

Los fideicomisos en el Ecuador tal como ya lo hemos mencionado se encuentran regulados por la Ley de Mercado de Valores, La Superintendencia de Compañías y Valores, la Junta de Regulación del Mercado de Valores así como también a las resoluciones del Consejo nacional de Valores y reformas siempre que no se opongan a la ley para la constitución, administración, liquidación o sustitución de los negocios fiduciarios.⁹

La ley de mercado de valores en su artículo 1 se refiere al objeto y ámbito de aplicación de esta ley respectivamente, señalando como objeto promover un mercado de valores organizado, integrado, eficaz y transparente, en el que la intermediación de valores sea competitiva, ordenada, equitativa y continúa, como resultado de una información veraz, completa y oportuna. Así mismo se refiere que el ámbito de aplicación abarca el mercado de valores en sus segmentos bursátil y extrabursátil, las bolsas de valores, las asociaciones gremiales, las casas de valores, las administradoras de fondos y fideicomisos, las calificadoras de riesgo, los emisores, las auditoras externas y demás participantes que de cualquier manera actúen en el mercado de valores¹⁰. De ahí que las administradoras de fondos y fideicomisos realicen sus actividades observando el cumplimiento de esta ley ya que no solo dispone las directrices a seguir, sino que señala sanciones a las cuales tendrá que enfrentarse en caso de no acatar las disposiciones de esta ley de acuerdo a su última reforma publicada en el Suplemento del Registro Oficial 249, 20-V-2014.

⁹ Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil Registro Oficial 249, 20-V-2014

¹⁰ Art. 1 Ley Mercado de Valores

2.4 Características Principales

En el Título XV de la Ley de Mercado de Valores, en su art. 109 se trata sobre los aspectos generales que se deben considerar dentro del Fideicomiso Mercantil siendo así las características principales¹¹:

- Intervienen una o más personas llamadas constituyentes o fideicomitentes.
- Se transfiere de manera temporal e irrevocable, la propiedad de bienes muebles o inmuebles corporales o incorporales, que existen o se espera que existan, a un patrimonio autónomo.
- El patrimonio autónomo es dotado de personalidad jurídica.
- La sociedad administradora de fondos y fideicomisos, que es su fiduciaria tiene la calidad de representante legal.
- La Fiduciaria deberá cumplir con las finalidades específicas instituidas en el contrato de constitución, bien en favor del propio constituyente o de un tercero llamado beneficiario.

2.5 Contenido del Contrato y Terminología Legal

La elaboración del contrato de constitución de un fideicomiso deberá observar todas las disposiciones y elementos de redacción de un contrato convencional, atendiendo a lo establecido en el artículo 120 de la Ley de Mercado de Valores, que indica lo siguiente¹²:

El contrato de fideicomiso mercantil o de encargos fiduciarios deberá contener por lo menos lo siguiente:

1. *Requisitos mínimos:*

- a) La identificación del o los constituyentes y del o los beneficiarios;

¹¹ Art. 109 Ley de Mercado de Valores,

¹² Art. 120. Ley de Mercado de Valores

- b) Una declaración juramentada del constituyente de que los dineros o bienes transferidos tienen procedencia legítima; que el contrato no adolece de causa u objeto ilícito y, que no irroga perjuicios a acreedores del constituyente o a terceros;
- c) La transferencia de los bienes en fideicomiso mercantil y la entrega o no cuando se trate de encargos fiduciarios;
- d) Los derechos y obligaciones a cargo del constituyente, de los constituyentes adherentes, en caso de haberse previsto su adhesión, del fiduciario y del beneficiario;
- e) Las remuneraciones a las que tenga derecho el fiduciario por la aceptación y desempeño de su gestión;
- f) La denominación del patrimonio autónomo que surge como efecto propio del contrato;
- g) Las causales y forma de terminación del fideicomiso mercantil;
- h) Las causales de sustitución del fiduciario y el procedimiento que se adoptará para tal efecto;
- i) Las condiciones generales o específicas para el manejo, entrega de los bienes, frutos, rendimientos y liquidación del fideicomiso mercantil.

2. Además, el contrato podrá contener elementos adicionales, tales como:

- a) La facultad o no y la forma por la cual el fiduciario pueda emitir certificados de participación en los derechos personales derivados del contrato de fideicomiso mercantil, los mismos que constituyen títulos valores, de conformidad con las normas de titularización que dicte el C.N.V.; y,
- b) La existencia o no de juntas de beneficiarios, de constituyentes o de otros cuerpos colegiados necesarios para lograr la finalidad pretendida por el constituyente, y;
- c) (Agregado por el Art. 51 de la Ley s/n, R.O. 249S, 20V2014). Los demás requisitos que establezca la Junta de Regulación del Mercado de Valores.

3. *En los contratos no se podrán estipular cláusulas que signifiquen la imposición de condiciones inequitativas e ilegales, tales como:*

- a) Previsiones que disminuyan las obligaciones legales impuestas al fiduciario o acrecienten sus facultades legales en aspectos importantes para el constituyente y/o beneficiario, como aquellas que exoneren la responsabilidad de aquél o se reserve la facultad de dar por terminado el contrato anticipadamente o de apartarse de la gestión encomendada, sin que en el contrato se hayan indicado expresamente los motivos para hacerlo y se cumplan los trámites administrativos a que haya lugar;
- b) Limitación de los derechos legales del constituyente o beneficiario, como el de resarcirse de los daños y perjuicios causados, ya sea por incumplimiento o por defectuoso cumplimiento de las obligaciones del fiduciario;
- c) La determinación de circunstancias que no se hayan destacado con caracteres visibles en la primera página del contrato al momento de su celebración, a partir de las cuales se derive, sin ser ilegal, una consecuencia en contra del constituyente o beneficiario, o que conlleve la concesión de prerrogativas a favor del fiduciario;
- d) Previsiones con efectos desfavorables para el constituyente o beneficiario que aparezcan en forma ambigua, confusa o no evidente, y, como consecuencia, se le presenten a éste discrepancias entre los efectos esperados o previsibles del negocio y los que verdaderamente resulten del contenido del contrato;
- e) La posibilidad de que quien debe cumplir la gestión encomendada sea otra persona diferente al fiduciario, sustituyéndose así como obligado, salvo que por la naturaleza del contrato se imponga la necesidad de hacerlo en personas especializadas en determinadas materias; y,
- f) Las que conceden facultades al fiduciario para alterar unilateralmente el contenido de una o algunas cláusulas, como aquellas que permitan reajustar unilateralmente las prestaciones que correspondan a las partes contratantes.

Las instituciones del sistema financiero solamente podrán aceptar la calidad de beneficiarias en fideicomisos mercantiles de garantía que respalden las siguientes operaciones crediticias:¹³

1. Créditos de vivienda;
2. Para el desarrollo de proyectos inmobiliarios;
3. Para el financiamiento de infraestructura, circunscritos a la formación bruta de capital fijo;
4. De inversión pública;
5. Créditos sindicados conjuntamente con banca pública o instituciones financieras multilaterales;
6. Con respaldo de los Fondos de Garantía Crediticia; y,
7. Créditos productivos específicos que se puedan garantizar con fideicomisos mercantiles sobre inventarios de materia prima, de productos en proceso u otros bienes que determine la Junta Bancaria.

Las instituciones referidas no podrán aceptar la calidad de beneficiarios en fideicomisos mercantiles de garantía de operaciones de crédito de consumo, o de operaciones de crédito distintas a las detalladas en el inciso precedente. Estos fideicomisos de garantía deberán inscribirse en el Registro del Mercado de Valores y la Junta Bancaria establecerá los límites y restricciones para considerar a estos fideicomisos como garantías adecuadas.

En ningún caso personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, incluyendo naturalmente a las instituciones del sistema financiero, podrán constituir fideicomisos mercantiles en garantía sobre vehículos. Cualquier estipulación contractual cuyo objeto o efecto sea eludir o burlar el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo, se entenderá no escrita.

¹³ Art... innumerado (Agregado por el Art. 53 de la Ley s/n, R.O. 249-S, 20-V-2014).

De la misma manera la Ley de Mercado de Valores nos define los dos conceptos más importantes dentro del contrato de Fideicomiso según los artículos 115 y 116 que se refieren a quienes son los constituyentes y quienes pueden ser los beneficiarios dentro de un contrato de fideicomiso:

Pueden actuar como *constituyentes* de fideicomisos mercantiles las personas naturales o jurídicas privadas, públicas o mixtas, nacionales o extranjeras, o entidades dotadas de personalidad jurídica, quienes transferirán el dominio de los bienes a título de fideicomiso mercantil. Las instituciones del sector público que actúen en tal calidad, se sujetarán al reglamento especial que para el efecto expedirá el C.N.V.¹⁴

Serán *beneficiarios* de los fideicomisos mercantiles o de los encargos fiduciarios, las personas naturales o jurídicas privadas, públicas o mixtas, de derecho privado con finalidad social o pública, nacionales o extranjeras, o entidades dotadas de personalidad jurídica designadas como tales por el constituyente en el contrato o posteriormente si en el contrato se ha previsto tal atribución. Podrá designarse como beneficiario del fideicomiso mercantil a una persona que al momento de la constitución del mismo no exista pero se espera que exista. Podrán existir varios beneficiarios de un contrato de fideicomiso, pudiendo el constituyente establecer grados de preeminencia entre ellos e inclusive beneficiarios sustitutos. A falta de estipulación, en el evento de faltar o ante la renuncia del beneficiario designado y, no existiendo beneficiarios sustitutos o sucesores de sus derechos, se tendrá como beneficiario al mismo constituyente o a sus sucesores de ser el caso. Queda expresamente prohibida la constitución de un fideicomiso mercantil en el que se designe como beneficiario principal o sustituto al propio fiduciario, sus administradores, representantes legales, o sus empresas vinculadas¹⁵.

¹⁴ Art. 115 (Reformado por el Art. 49 de la Ley s/n, R.O. 249-S, 20-V-2014) Ley de Mercado de Valores

¹⁵ Art. 116.- Beneficiarios.- (Reformado por el Art. 50 de la Ley s/n, R.O. 249S, 20V2014).Ley de Mercado de Valores

2.6 Naturaleza jurídica, objeto y finalidad

El contrato de constitución de un fideicomiso mercantil deberá otorgarse mediante escritura pública. Así como la transferencia de la propiedad a título del fideicomiso se efectuará conforme las disposiciones generales previstas en las leyes vigentes en el Ecuador, atendiendo la naturaleza de los bienes. En referencia al tiempo de vigencia, el fideicomiso mercantil tendrá un plazo de vigencia o podrá subsistir hasta el cumplimiento de la finalidad prevista o de una condición. Caso contrario la duración del fideicomiso mercantil no podrá ser superior a ochenta años, salvo los siguientes casos¹⁶:

- a) Si la condición resolutoria es la disolución de una persona jurídica; y,
- b) Si los fideicomisos son constituidos con fines culturales o de investigación, altruistas o filantrópicos, tales como los que tengan por objeto el establecimiento de museos, bibliotecas, institutos de investigación científica o difusión de cultura, o de aliviar la situación de los interdictos, los huérfanos, los ancianos, minusválidos y personas menesterosas, podrán subsistir hasta que sea factible cumplir el propósito para el que se hubieren constituido.

Negocios fiduciarios son aquellos actos de confianza en virtud de los cuales una persona entrega a otra uno o más bienes determinados, transfiriéndole o no la propiedad de los mismos para que ésta cumpla con ellos una finalidad específica, bien sea en beneficio del constituyente o de un tercero. Si hay transferencia de la propiedad de los bienes el fideicomiso se denominará mercantil, particular que no se presenta en los encargos fiduciarios, también instrumentados con apoyo en las normas relativas al mandato, en los que sólo existe la mera entrega de los bienes.

Por ello la Ley de Mercado de Valores en su artículo 114, contempla la existencia y definición de la figura del Encargo: ...“Llámesse encargo fiduciario al contrato escrito y expreso por el cual una persona llamada constituyente instruye a otra

¹⁶ Art. 110 (Reformado por el Art. 47 de la Ley s/n, R.O. 249-S, 20-V-2014). Ley de Mercado de Valores

llamada fiduciario, para que de manera irrevocable, con carácter temporal y por cuenta de aquél, cumpla diversas finalidades, tales como de gestión, inversión, tenencia o guarda, enajenación, disposición en favor del propio constituyente o de un tercero llamado beneficiario”¹⁷.

En cuanto a la naturaleza individual y separada de cada fideicomiso mercantil, el patrimonio autónomo que se origina en virtud del contrato de fideicomiso mercantil es distinto de los patrimonios individuales del constituyente, del fiduciario y beneficiario, así como de otros fideicomisos mercantiles que mantenga el fiduciario.¹⁸

Cada fideicomiso mercantil como patrimonio autónomo que es, estará integrado por los bienes, derechos, créditos, obligaciones y contingentes que sean transferidos en fideicomiso mercantil o que sean consecuencia del cumplimiento de la finalidad establecida por el constituyente. Consecuentemente, el patrimonio del fideicomiso mercantil garantiza las obligaciones y responsabilidades que el fiduciario contraiga por cuenta del fideicomiso mercantil para el cumplimiento de las finalidades previstas en el contrato.¹⁹

Por ello y dado a que el patrimonio autónomo tiene personalidad jurídica, quienes tengan créditos a favor o con ocasión de actos o contratos celebrados con un fiduciario que actuó por cuenta de un fideicomiso mercantil, sólo podrán perseguir los bienes del fideicomiso mercantil del cual se trate más no los bienes propios del fiduciario.²⁰

La responsabilidad por las obligaciones contenidas en el patrimonio autónomo se limitará únicamente hasta el monto de los bienes que hayan sido transferidos al

¹⁷ Art. 114. Ley Mercado de Valores,

¹⁸ Art. 118. Ley Mercado de Valores;

¹⁹ Art. 118. Ley Mercado de Valores;

²⁰ Art. 118. Ley Mercado de Valores

patrimonio del fideicomiso mercantil, quedando excluidos los bienes propios del fiduciario. Contractualmente el constituyente podrá ordenar que el fideicomiso se someta a auditoría externa; sin embargo el C.N.V., establecerá mediante norma general los casos en los que obligatoriamente los fideicomisos deberán contar con auditoría externa, teniendo en consideración el monto y naturaleza de los mismos, por lo general se realizan auditorías en los fideicomisos Inmobiliarios, en los de titularización y los de garantía donde hayan adhesiones.

2.7 Transferencia a título de fideicomiso mercantil

La transferencia o aportes realizados a título de fideicomiso mercantil, corresponde a todos los bienes o valores, muebles o inmuebles, corpóreos o incorpóreos que los constituyentes transfieran al fideicomiso mercantil para que sobre éste se cumplan las instrucciones fiduciarias que contiene el contrato de fideicomiso, observando lo que establece la ley.

En el artículo 113, de la ley de Mercado de Valores se establece textualmente lo siguiente:

²¹“La transferencia a título de fideicomiso mercantil no es onerosa ni gratuita ya que la misma no determina un provecho económico ni para el constituyente ni para el fiduciario y se da como medio necesario para que éste último pueda cumplir con las finalidades determinadas por el constituyente en el contrato. Consecuentemente, la transferencia a título de fideicomiso mercantil está exenta de todo tipo de impuestos, tasas y contribuciones ya que no constituye hecho generador para el nacimiento de obligaciones tributarias ni de impuestos indirectos previstos en las leyes que gravan las transferencias gratuitas y onerosas”.

²¹ Art. 113. (Reformado por el Art. 48 de la Ley s/n, R.O. 2495, 20V2014).Ley de Mercado de Valores

El artículo 113, también señala que la transferencia de dominio de bienes inmuebles realizada en favor de un fideicomiso mercantil, está exenta del pago de los impuestos de alcabalas, registro e inscripción y de los correspondientes adicionales a tales impuestos, así como del impuesto a las utilidades en la compraventa de predios urbanos y plusvalía de los mismos. Las transferencias que haga el fiduciario restituyendo el dominio al mismo constituyente, sea que tal situación se deba a la falla de la condición prevista en el contrato, por cualquier situación de caso fortuito o fuerza mayor o por efectos contractuales que determinen que los bienes vuelvan en las mismas condiciones en las que fueron transferidos, gozarán también de las exenciones anteriormente establecidas. Estarán gravadas las transferencias gratuitas u onerosas que haga el fiduciario en favor de los beneficiarios en cumplimiento de las finalidades del contrato de fideicomiso mercantil, siempre que las disposiciones generales previstas en las leyes así lo determinen. La transferencia de dominio de bienes muebles realizada a título de fideicomiso mercantil está exenta del pago del impuesto al valor agregado y de otros impuestos indirectos.

La entidad fiduciaria, de acuerdo a lo señalado en el artículo 119, es quien ejercerá la personería jurídica y la representación legal del fideicomiso mercantil, por lo que podrá intervenir con todos los derechos y atribuciones que le correspondan al fideicomiso mercantil como sujeto procesal, bien sea de manera activa o pasiva, ante las autoridades competentes en toda clase de procesos, trámites y actuaciones administrativas o judiciales que deban realizarse para la protección de los bienes que lo integran, así como para exigir el pago de los créditos a favor del fideicomiso y para el logro de las finalidades pretendidas por el constituyente, el fideicomiso será el titular de los bienes y valores que integren el patrimonio autónomo y actuará a través de su fiduciario.²²

²² Art. 119 Ley Mercado de Valores

2.8 Liquidación del fideicomiso y Restitución del Patrimonio Autónomo

El marco legal establecido en la ley de Mercado de Valores, también incluye las causales de terminación del Fideicomiso Mercantil o Encargo Fiduciario, y nos indica que las causales son las establecidas en el propio contrato de constitución del fideicomiso o encargo, además de las que se señala a continuación²³:

- a) El cumplimiento de la finalidad establecida en el contrato;
- b) El cumplimiento de las condiciones;
- c) El cumplimiento o la falla de la condición resolutoria;
- d) El cumplimiento del plazo contractual;
- e) La imposibilidad absoluta de cumplir con la finalidad establecida en el acto constitutivo;
- f) La sentencia ejecutoriada dictada por autoridad judicial competente o el laudo arbitral, de conformidad con la ley;
- g) La resciliación del contrato de fideicomiso mercantil, siempre que no afecte los derechos del constituyente, de los constituyentes adherentes, del beneficiario, de acreedores del fideicomiso mercantil o de terceros; y,
- h) La quiebra o disolución del fiduciario, siempre que no exista sustituto.

Así como el aporte o transferencia de dominio de bienes muebles realizada a título de fideicomiso mercantil está exenta del pago del impuesto al valor agregado y de otros impuestos indirectos, igual exención se aplicará en el caso de restitución al constituyente; para ello se entiende en todos los casos por restitución la transferencia de dominio que haga el fideicomiso a favor del mismo constituyente, del bien aportado en las mismas condiciones en las que fueron transferidos inicialmente.

2.9 Reformas incluidas en por el proyecto de ley de Mercado de Valores

Con fecha 20 de mayo de 2014, se publicó en el Registro Oficial la Ley de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil en el Ecuador, con

²³ Art. 134.- Ley Mercado de Valores

ella se incluyen reformas que aplican a la normativa vigente ecuatoriana, de las más importantes y que resalta en la aplicación de los Fideicomisos o que de alguna manera influyen, señalamos las incluidas en otras normas distintas a la ley de Mercado de Valores:

- En la Ley de Compañías

Reformulación objeto social: Una sola actividad empresarial²⁴. Ejemplo: Actividad farmacéutica, la inmobiliaria, la constructora, la textil, la de comercialización de artículos o mercancías de determinada rama de la producción, etc. al momento de constituir un fideicomiso se debe considerar que los constituyentes cumplan con estas disposiciones y reformas, caso contrario se incumpliría con la normativa vigente y nos encontraríamos sujetos a sanciones.

Formas de constitución de la Compañía:

1. Simultánea
2. Sucesiva
3. Proceso simplificado

Simplificación del proceso de constitución de una compañía²⁵:

1. Contrato de constitución → cuenta de integración de capital
2. Inscripción en el Registro Mercantil → Personalidad Jurídica
3. Obtención del RUC → Operar

Nueva atribución Superintendente: Cancelar la inscripción de los actos societarios no sujetos a aprobación previa, que no cumplan con los requisitos legales pertinentes o que hayan sido inscritos en infracción de normas jurídicas.

²⁴ Ley de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil. Art. 96; Suplemento Registro Oficial Nº 249

²⁵ Ley de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil. Art. 103; Suplemento Registro Oficial Nº 249

La responsabilidad,²⁶ de acuerdo al art. 98 se reforma el Art. 17 de la Ley de Compañías, la cual trata de la responsabilidad generada por los fraudes, abusos o vías de hecho que se cometan a nombre de compañías y otras personas naturales o jurídicas, serán personal y solidariamente responsables:

1. Quienes los ordenaren o ejecutaren, sin perjuicio de la responsabilidad que a dichas personas pueda afectar;
2. Los que obtuvieren provecho, hasta lo que valga éste; y,
3. Los tenedores de los bienes para el efecto de la restitución.

Esta reforma afecta a los fideicomisos, ya que su personería jurídica está representada por la compañía Administradora de Fondos y Fideicomisos, quien de acuerdo a este artículo es responsable personal y solidario de las actividades que se desarrollen sobre los fideicomisos.

- En el Código de Procedimiento Civil

Contra una o más compañías y presuntos responsables se podrá interponer una demanda por desvelamiento societario o inoponibilidad de la Persona Jurídica, en la demanda se podrán solicitar medidas cautelares como²⁷:

-Prohibiciones de enajenar o gravar inmuebles: Registros de la Propiedad

-Prohibición de enajenar participaciones o partes sociales: Libro y Registro Mercantil.

El juez, a solicitud de parte, podrá disponer que la SICV ordene las inspecciones que fueren del caso, estas medidas prescribe en seis años, los fideicomisos podrían verse afectados ya que sus derechos fiduciarios podrían ser objetos de estas medidas.

²⁶ Ley de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil. Art. 98; Suplemento Registro Oficial N° 249

²⁷ Ley de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil. Art. 155; Suplemento Registro Oficial N° 249

En su artículo 154, la ley indica la sustitución del artículo 95 que trata sobre el traspaso o cesión de derechos o créditos²⁸, y resalta lo siguiente aplicable a los fideicomisos:

- ✓ Cuando se deba ceder y traspasar derechos o créditos, sea para transferirlos al fideicomiso mercantil o para que éste transfiera al originador o a terceros, no se requerirá notificación alguna al deudor u obligado de tales derechos o créditos.
 - ✓ Por el traspaso de derechos o créditos, se transfiere de pleno derecho y sin requisito o formalidad adicional, tanto el derecho o crédito como las garantías constituidas sobre tales créditos.
- En El Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización COOTAD.

En esta ley en su Art. 161 se establece sustituir el artículo 551, transcribimos el primer inciso el cual afecta directamente a los fideicomisos que desarrollan actividad económica, los cuales están sujetos al pago del impuesto a la patente, de acuerdo a lo siguiente:

Requisito previo para la autorización de comprobantes de venta de las sociedades.-

“Las sociedades que sean sujetos pasivos del impuesto a las patentes municipales, deberán pagar un valor con cargo a dicho tributo al Servicio de Rentas Internas, institución que cumplirá las funciones de agente recaudador en este caso. El pago deberá efectuarse como requisito previo para el otorgamiento de la segunda autorización para imprimir comprobantes de venta, comprobantes de retención o documentos complementarios, de conformidad con la resolución

²⁸ Ley de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil. Art. 154; Suplemento Registro Oficial N° 249

que dicha entidad emita para el efecto. Posteriormente, el Ministerio de Finanzas o quien haga sus veces, transferirá los valores correspondientes a cada Gobierno Autónomo descentralizado Municipal, dentro de los primeros ocho (8) días hábiles del mes siguiente de su recaudación²⁹.

Este impuesto constituirá exclusivamente un anticipo del impuesto a las patentes municipales y su liquidación final la realizará cada municipalidad, conforme a las ordenanzas respectivas.

Pago en exceso → constituirá un crédito para la sociedad que podrá utilizarse en el año o años siguientes:

Pago inferior → se pagará la diferencia al municipio respectivo.

- En La Ley de Régimen Tributario Interno

Exención Impuesto a la Renta, los depósitos o valores deberán emitirse a un año o más y permanecer en posesión del tendedor que se beneficia de la exoneración más de 360 días de manera continua, sobre los rendimientos obtenidos por personas naturales y sociedades, por sus depósitos a plazo fijo.

Beneficios o rendimientos obtenidos por personas naturales y sociedades, distribuidos por fideicomisos mercantiles de inversión, fondos de inversión y fondos complementarios, siempre que la inversión sea en depósitos a plazo fijo o en valores de renta fija.

A continuación señalamos los porcentajes de retención en la fuente del Impuesto a la Renta por el pago de beneficios o utilidades y anticipos de beneficios aplicable en los fideicomisos:

²⁹ Ley de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil. Art. 161; Suplemento Registro Oficial N° 249

Ilustración 5. RETENCIONES EN LA FUENTE DEL IMPUESTO A LA RENTA (BENEFICIO Y/O ANTICIPO)

Fideicomiso realiza pago de	Se efectúa retención en la fuente del Impuesto a la Renta a....					
	Sociedad residente en Ecuador	Sociedad residente en exterior		Persona natural residente en el Ecuador	Persona residente en exterior	
Beneficiario del pago es:		PF	No PF		PF	No PF
Beneficios/Utilidades	NO	SI, 13%	NO	SI, 1%, 5% o 10%	NO	NO
Anticipo de Beneficios/Utilidades	SI, 22%	SI, 22%+13%*		SI, 22%, + 1%, 5% o 10%*	SI, 22%	

* Deben emitirse 2 comprobantes de retención; la retención 22% es crédito tributario para el fideicomiso

CAPÍTULO III**METODOLOGÍA****3.1 ELECCIÓN DEL DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**

Para la elaboración del presente trabajo se ha considerado la investigación bibliográfica y documental que consiste en datos obtenidos de diversas fuentes bibliográficas como: Libros, revistas, internet u otros documentos escritos; que permitan conocer los distintos enfoques, teorías o conceptualizaciones y criterios de los diferentes autores sobre el tema a investigar, de tal forma que se respalde y favorezca el camino de la investigación.

Así mismo, otro tipo de investigación que aplicaremos en este estudio, es el descriptivo, en virtud que se trabajará sobre las realidades de hecho para de esta manera presentar una interpretación correcta en relación con la hipótesis puesta a prueba. Es decir, para este tipo de investigación requiere la elaboración de cuestionarios con el fin de buscar a las personas, grupos o cualquier otro fenómeno que sea que se necesario para el análisis.

Los métodos que utilizaremos para llevar el cumplimiento de esta investigación, son los métodos: Teórico, empírico, de análisis, descriptivo, deductivo, inductivo, cualitativo y cuantitativo.

Con el método teórico hemos recogido toda la información necesaria que respaldan este trabajo investigativo, el mismo que se encuentra en forma ordenada y sistemática en el capítulo. Con el método empírico, vamos a recopilar datos basados en la práctica y el conocimiento del tema y usaremos la técnica de la entrevista a expertos dedicados al fideicomiso. Con el método de análisis,

procederemos a indagar cada una de las respuestas que nos proporcionan los expertos en la entrevista para proceder dar la mejor conclusión y recomendación a este trabajo. Con el método descriptivo identificaremos los elementos, su interrelación y el impacto que sufrieron con la promulgación de Ley que impuso el pago de tributos a los fideicomisos.

Con el método cualitativo aplicaremos la entrevista y la revisión de documentos, que son las tres técnicas que nos recomienda. Con el fin de obtener una información adecuada y veraz para lograr un buen resultado en este trabajo investigativo; y, por último utilizaremos el método cuantitativo que consiste en la aplicación de números y estadísticas a información estructurada, la misma que se procesarán, analizarán y se emitirán los comentarios adecuados.

3.2 NOVEDAD Y VIABILIDAD DE LA INVESTIGACIÓN

La viabilidad del presente trabajo investigativo está garantizado, dado que en nuestro medio existe una amplia gama de información y revelación directa de personas que se dedican a esta actividad financiera.

3.3 ENTREVISTA A FIDUCIARIOS

Para conocer mejor la problemática del sector fiduciario, se acudió a una de las técnicas de la metodología, como es la entrevista. En la cual se les preguntará a expertos sobre el tema que ayudará aportar con mejor criterio en la propuesta que expondremos en el Capítulo V.

Aspecto administrativo

Desde el punto de vista Administrativo Gerencial, ¿Que representa Fiducia S.A. en el mundo del negocio fiduciario?

Fiducia tiene 20 años en el negocio y como objetivo fundamental para los socios en sus inicios fue el de facilitar el desarrollo de grandes proyectos inmobiliarios como ahora son una realidad tales como ejemplo: hoteles y edificios y el más grande The Point, nuestra visión se ha cumplido ya que a través de figuras se han desarrollados grandes proyectos y negocios.

Desde el punto de vista macroeconómico el mundo inmobiliario es un generador importante de empleo y de alguna manera se ha contribuido a la generación de empleo se ha agregado valor al país.

Existen otros tipos fideicomisos como titularización que también ayudaron a generar y dinamizar la economía.

Con lo cual hemos cumplido con el objetivo de Fiducia el cual era en sus inicios el de agregar valor, generar empleo como compañía y dinamizar la economía mediante la estructura legal de fideicomisos.

En la actualidad ¿Cómo se ve en el negocio fiduciario, existe algún crecimiento o decrecimiento en su desarrollo?

El negocio fiduciario ha crecido en número de fiduciarias, esto no significa en volumen de negocio ya que al tener más fiduciarias no necesariamente nos ha vuelto más eficiente y pienso que ahí existe un aspecto negativo ya que nuestro trabajo se ha visto afectado por la tarifa de otras fiduciarias lo que nos ha obligado a bajar nuestros precios, pero nuestra compañía tiene una estructura nacional importante; afectó internamente, democratizó externamente pero no creemos que el negocio fiduciario ha crecido por existir más fiduciarias.

Siendo Fiducia, la pionera en dinamizar la figura del negocio fiduciario, desde esa época a la actualidad la figura del fideicomiso es conocida por entes de control, promotores, instituciones financieras y fundamentalmente por el público en general, ya que el cliente conoce que adquirir un inmueble mediante una

promotora no es lo mismo que lo realice por intermedio de un fideicomisos, porque el negocio fiduciario le da mayor seguridad al cliente.

¿La Fiduciaria que representa, se ha visto afectada de alguna manera con la entrada en vigencia de nuevas leyes o reformas aplicables a los Fideicomisos?

Totalmente, tanto que el fideicomiso de garantía que se mantenía con instituciones financieras (crédito automotriz) sean eliminadas, esto afectó la liquidez e ingresos de la compañía y de todas las fiduciarias del mercado. Este cambio fue un impacto grave, porque nos obligó cubrir esa deficiencia de recursos con otros que implicó un análisis y reestructuración de la compañía.

¿Cuál es su opinión respecto del control e intervención de los Organismos de Control SIC y anterior CNV a las fiduciarias y fideicomiso?

Yo diría que ha tenido una evolución importante, ya que en sus inicios el control era mínimo, por varias razones; por el desconocimiento, por infraestructura y el mercado fiduciario no trascendía y por ello no era muy objetado; hoy en día es lo contrario al existir 40 administradoras de fondos, al existir proyectos que fracasaron, al tener tantos fideicomisos en el Banco Central que lo usaron negativamente, obviamente que el Gobierno a través de sus entes de control han visto que la figura del fideicomiso fue mal utilizada. Todo lo descrito anteriormente ha hecho que los controles sean más rigurosos y estrictos.

De acuerdo a los tipos de fideicomisos que existen en nuestro país, ¿Qué estructuras de fideicomisos son las más usadas en nuestro medio, según su experiencia?

Cinco grandes grupos administrados en el tiempo y nos quedaríamos con cuatro en la actualidad; los cuales son: el mundo de los fideicomisos de garantía (éste eliminado mediante Ley para salvaguardar créditos automotrices con instituciones financieras), fideicomisos inmobiliarios, fideicomisos de titularización y

fideicomisos de administración como por ejemplo el de flujos, atender a los estudios jurídicos para asegurar negociaciones, hereditarios y el último el negocio de fondos. Y por último el negocio de fondos, hoy en día se va a cambiar el aspecto de importancia, estratégicamente para nosotros como compañía en el siguiente orden: En el mercado fiduciario de fondos, aumentando su estructura y fuerza de ventas; posteriormente al negocio inmobiliario, titularización y administración.

Aspecto Contable-Tributario

De acuerdo a su experiencia contable tributaria en fideicomisos, ¿Qué diferencia representativa encuentra en utilizar la figura jurídica de fideicomisos y no la de una compañía tradicional?

Efectivamente, realizar algún tipo de negocio por un fideicomiso existe seguridad, ya que se traslada los bienes del constituyente a un patrimonio autónomo el cual no puede ser embargado y pertenece al fideicomiso, así como también nuestra legislación nos permite liquidar un fideicomiso de manera más rápida lo que no ocurre con una compañía.

En el año 2010 con la implementación de las NIIF en el Ecuador, ¿Cuál fue el impacto que Fiducia y sus fideicomisos administrados tuvieron a raíz de este cambio?

Realizar este cambio en todos los fideicomisos fue arduo por las nuevas normas contables que tratan el tema financiero y no legal. Implico un análisis por tipos de fideicomiso, ya que bajo dicha normativa existieron fideicomisos como los de garantía que no deberían tener contabilidad por no tener esencia financiera. En los fideicomisos inmobiliarios se procedió a ajustar de acuerdo al análisis analítico, a segregar valores de cuentas e indicar si era costo o gasto del proyecto ya que anteriormente era viable que todo lo desembolsado era registrado como parte del activo – construcciones en curso.

Con las normas contables internacionales NIIF lo descrito anteriormente no procede, por lo cual se reclasificó posterior al análisis, a registrar como pérdidas de implementación NIIF todos aquellos rubros indirectos que se registró como activo inicialmente en los estados financieros.

Para los constituyentes de los fideicomisos considera ¿Qué existieron implicaciones negativas que desestimaron la constitución de fideicomisos en sus distintos tipos?

Al inicio con la implementación de las NIIF, existió un recelo por parte de los constituyentes al formar fideicomisos ya que casi en la misma fecha hubo la reforma tributaria del pago de impuesto a la renta y los constituyentes no diferenciaban entre llevar un proyecto bajo la figura del fideicomiso o como promotora inmobiliaria. Por ello después, se tuvieron charlas con dichos constituyentes y se indicó que aún existía beneficio tributarios que no lo van a poder eliminar si se lo lleva como promotora, éstos son: Realizar contratos con proveedores de la obra gris del proyecto lo que implica que estos últimos y dentro de los requisitos para que sean seleccionados es que adjunto a las planillas de avance de obra también adjunten los pagos de las planillas del IESS y con este antecedente el fideicomiso no pagaría participación de utilidades ya que no tendría enrolado personal alguno, así también la deslocalización de los activos del constituyente dentro de sus estados financieros y lo más importante también la inembargabilidad de los bienes que conforman el fideicomiso.

¿Qué beneficios tributarios considera que en la actualidad son significativos en la constitución de un Fideicomiso?

Hoy en día, los fideicomisos que desarrollen actividad económica cancelan el impuesto a la renta, en el caso de los proyectos inmobiliarios dentro de la reforma tributaria nos permite que el pago del anticipo de impuesto a la renta sea a partir del quinto año de certificación del punto de equilibrio. En el caso de los fideicomisos inmobiliarios tenemos la vida promedio de estos se estiman en cuatro

años ya que se procede a su liquidación una vez que todas las unidades inmobiliarias están inscritas en el registro de la propiedad a favor del que las adquirió. Por ello, una vez que comenzamos con la escrituración también se tiene como objetivo inscribir estas unidades y no demorar en la liquidación y con esto nos acogemos al no pago del anticipo de impuesto a la renta.

De acuerdo a los tipos de fideicomisos que existen en nuestro país, ¿Qué estructuras de fideicomisos son las más usadas en nuestro medio según su experiencia?

A través de Fiducia S.A. hemos realizado un sinnúmero de proyectos y somos los pioneros en los fideicomisos de titularización, como es el caso de OmniHospital, por el cual mediante captaciones de inversionistas se construyó dicha edificación mediante el cual los inversores reciben su rendimiento anual variable dependiendo de la rentabilidad de la operatividad del hospital. Siguiendo esta estructura, posteriormente se constituyeron también otros hoteles. Podríamos decir, que fiducia se caracteriza por ser innovador en sus productos ya que fuimos pioneros en conjugar una estructura titularización-inmobiliario.

Adicionalmente también se estructuraron varios proyectos inmobiliarios y esto mediante la seguridad que forma constituirlos mediante la figura del fideicomiso, con lo cual ha prevalecido el concepto de confianza hacia los clientes

¿En cuanto a las reformas tributarias, éstas cómo impactaron a los fideicomisos que manejan?

Con las nuevas reformas, se podría decir la más significativa a nuestro manejo de fideicomisos, fue el pago de Impuesto a la renta, antes de que se emita dicha reforma teníamos la alternatividad de pagar dicho impuesto y podíamos trasladar este beneficio de pago al constituyente, posteriormente con dicha reforma se eliminó dicho beneficio y hoy por hoy, dependiendo de la categoría del fideicomiso y si desarrolla o no actividad empresarial debe pagar el impuesto a la renta.

Tabla 3. Variable Independiente - Instrumento Financiero

CATEGORIA	SUBCATEGORIA	INDICADORES
Fideicomiso	F. Titulación F. Garantía F. Administración	Buen uso en los negocios de la construcción

Fuente: Las autoras

Tabla 4. Variable Dependiente - Procesos Tributarios y Contables

CATEGORÍA	SUBCATEGORÍA	INDICADORES
TRIBUTOS	Anticipos Impuesto a la Renta Impuesto a la Renta NIC	Afectación de la liquidez en los presupuestos
NIIF	1,2,8,16,18,23,24,32,36,37,39 Y 40	Controversias con las disposiciones del CNV

Elaborado por: Las autoras

3.4 DETERMINACIÓN DE LOS MÉTODOS E INSTRUMENTOS QUE SE APLICARÁN PARA RECOGER LA INFORMACIÓN.

Tabla 5. Variable Independiente - Instrumentos Financieros

CATEGORÍA	SUBCATEGORÍA	INDICADORES	ÍTEMS	TÉCNICA E INSTRUMENTO
FIDEICOMISO	F. Titulación F. Garantía F. Administración	Buen uso en los negocios de la construcción	¿A qué se debe?	Revisión de Archivos- Guía de Archivos

Elaborado por: Las autoras

Tabla 6. Variable Dependiente - Procesos Tributarios y Contables

CATEGORÍA	SUBCATEGORÍA	INDICADORES	ÍTEMS	TÉCNICA E INSTRUMENTO
TRIBUTOS	Anticipos Impuesto a la Renta Impuesto a la Renta NIC	Afectación de la liquidez en los presupuestos Controversias con las disposiciones del CNV	¿Cómo está?	Entrevista - Guía de Entrevista
NIIF	1,2,8,16,18,23,24,32,36,37,39 Y 40			

Elaborado por: Las autoras

CAPÍTULO IV**ANALISIS DE LOS RESULTADOS****4.1 RESULTADOS DE LA INVESTIGACION**

Con el método de investigación bibliográfica y documental, se recabó información que nos llevaron a descubrir los factores que han incidido en los fideicomisos mercantiles con respecto a las últimas reformas tributarias, Normas Internacionales de Información Financiera y el proyecto de reforma a la Ley de Valores.

Los fideicomisos desde su creación con la LMV del año 1993, se han ido posicionando como una herramienta financiera para la obtención de múltiples proyectos promoviendo la generación de inversión en el país por sus distintas modalidades; es decir, fideicomisos de garantía, administración, inmobiliario y de titularización todas éstas con el firme cumplimiento del objetivo por el cual fueron creadas y conferidas a la fiduciaria para su administración. Uno de los principales beneficios sin duda surgió por régimen tributario preferencial que la ley y el reglamento establecía y que posteriormente, con el transcurso del tiempo han sido objeto de reformas que eliminaban este beneficio, siendo aquella última contenida en el Código de la Producción.

Desde 1999, la legislación tributaria permitía que el fideicomiso mercantil en conjunto con el reglamento a la ley de régimen tributario amparaban dos alternativas: la primera que los fideicomisos legalmente constituidos liquidaran y pagaran el impuesto a la renta y la segunda, que alternativamente, los fideicomisos podían distribuir los beneficios a los beneficiarios debiendo éstos declarar el impuesto a la renta. También se contemplaba que las retenciones que

le hubieren sido efectuadas al fideicomiso por inversiones se asignarían a los beneficiarios, valor que debería ser compensado en su propia declaración del impuesto a la renta anual.

Esta ventaja conferida y amparada por ley, les permitía a las partes elegir libremente una de las dos maneras y la que le resultaba más conveniente. Lamentablemente, el uso excesivo de los contribuyentes por la figura del fideicomiso como mecanismo de planificación tributaria ocasionó reformas en el reglamento a la ley orgánica de régimen tributario eliminando la posibilidad de elegir esta alternativa y sometiendo a todos los fideicomisos, sin distinción a tributar como medida anti - evasiva. Esto también sumado al hecho de que los beneficios de los fideicomisos al igual que los dividendos de las sociedades estaban sujetos a un segundo nivel de tributación según reforma del 2009.

Ahora, la norma tributaria ha convertido a todos los fideicomisos en sujeto pasivo de impuesto a la renta y están obligados a calcular el anticipo de impuesto a la renta (salvo excepciones) y a efectuar retención en la fuente del 1%, 5% y 10% dependiendo del caso sobre los dividendos y utilidades distribuidas

En Diciembre 2010, entra en vigencia el Código de la Producción y como parte de las reformas tributarias en este cuerpo legal, se incorpora un tratamiento tributario condicionado con el hecho de que el fideicomiso realice una actividad empresarial u opere en negocio en marcha y proceda a realizar la retención al momento de la repartición de dividendos y utilidades.

Según la reforma del Código de la Producción, se entenderá que un fideicomiso mercantil realiza actividades empresariales u opera un negocio en marcha, cuando su objeto y/o la actividad que realiza es de tipo industrial, comercial, agrícola, de prestación de servicios, así como cualquier otra que tenga ánimo de lucro y que regularmente sea realizada a través de otro tipo de sociedades. Entonces, en la medida en que el fideicomiso mercantil no se dedique a una actividad con finalidad de lucro el fideicomiso no está sujeto a tributación.

Por lo expuesto, haremos una breve referencia a la calidad de agente de retención que ostenta el fideicomiso mercantil y la responsabilidad tributaria del fiduciario, por cuanto es importante tener claro ambos conceptos para proseguir con el análisis de su tratamiento tributario.

4.1.1. El fideicomiso mercantil como agente de percepción y retención

De acuerdo con lo estipulado en el art. 63 de la Ley Orgánica del Régimen Tributario y el artículo 29 del Código Tributario³⁰, la calidad de agente de retención recae sobre todas las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, personas naturales obligadas a llevar contabilidad y aquellos considerados como contribuyentes especiales que deberá realizarla al momento del pago o crédito en cuenta; de igual manera la calidad de agente de percepción recae sobre las personas ya descritas y que están obligados a recaudar tributos y entregarlo al sujeto activo.

Acoplándose a lo estipulado en estas normas y ya que el fideicomiso mercantil tiene la condición de sociedad para todos los efectos tributarios, la LMV atribuye al fideicomiso el carácter de agente de retención y percepción en su artículo 135, que dice: *“El fideicomiso mercantil tendrá la calidad de agente de recepción o de percepción respecto de los impuestos que al fideicomiso le corresponde retener y percibir en los términos de la legislación tributaria vigente”*. Con esta disposición de la Ley, el fideicomiso adquiere la responsabilidad de agente de retención y agente de percepción.

³⁰ Código Tributario Registro Oficial N° 38 de 14 de Junio del 2005

4.1.2. Responsabilidad tributaria del fiduciario

A la fiduciaria como representante legal del fideicomiso le son aplicables los artículos 26 y 27 del Código tributario ya que adquiere la responsabilidad solidaria entre el contribuyente y responsable de las obligaciones tributarias, que en conjunto con el art. 97 de la misma norma se le impone la responsabilidad por incumplimiento en los deberes formales. El Artículo 96 norma los deberes formales del contribuyente o responsable.

4.1.3. Tributación efectiva de los fideicomisos

A continuación se examinará la tributación del fideicomiso mercantil por tipo, de los siguientes impuestos nacionales: Impuesto a la Renta y anticipo e Impuesto al Valor Agregado, en virtud que en el fideicomiso mercantil se realizan transferencias de bienes o derechos y por otro lado, dependiendo de la finalidad que persiga, puede generar utilidad.

4.1.3.1 Impuesto a la Renta

El Impuesto a la Renta está regulado por la Ley Orgánica del Régimen Tributario Interno (LORTI), de codificación 2004-2066³¹, y por el Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno. (RALRTI). El impuesto a la renta grava a la renta global que obtengan las personas naturales, las sucesiones indivisas y las sociedades nacionales o extranjeras así como los obtenidos en el exterior por personas naturales domiciliadas en el país o por sociedades nacionales. Por lo tanto, son sujetos pasivos del impuesto a la renta

³¹ Codificación 2004-026 (Suplemento del Registro Oficial 463, 17-XI-2004), modificado por Ley s/n (Segundo Suplemento del Registro Oficial 392, 30-VII-2008), Ley s/n (Suplemento del Registro Oficial 497, 30-XII-2008), Ley s/n (Suplemento del Registro Oficial 94, 23-XII-2009), Decreto Ley s/n (Suplemento del Registro Oficial 244, 27-VII-2010), Ley s/n (Segundo Suplemento del Registro Oficial 351, 29-XII-2010)

las personas naturales, las sucesiones indivisas y las sociedades, nacionales o extranjeras, domiciliadas o no en el país, que obtengan ingresos gravados.

Para fines tributarios el fideicomiso es considerado como sujeto pasivo bajo la calidad de contribuyente y como tal tiene calidad de agente de retención todo esto en concordancia con el Reglamento de Aplicación a la Ley del Régimen Tributario Interno (RALORTI) que es una norma secundaria de menor jerarquía que ayuda a interpretar y direcciona en la aplicación de la LORTI.

En el art. 42.1 ³²de la LORTI, da un tratamiento diferenciado a efectos de declaración y pago de impuesto a la renta en las rentas de aquellos que desarrollen actividades empresariales u operen negocios en marcha y las rentas obtenidas por los fideicomisos mercantiles que no desarrollan actividades empresariales u operan negocios en marcha.

A continuación exponemos la manera en que tributan las rentas de los fideicomisos mercantiles mencionados:

a) Fideicomisos mercantiles que desarrollan actividades empresariales u operan negocios en marcha:

Los fideicomisos mercantiles que desarrollen actividades empresariales u operen negocios en marcha, deberán declarar y pagar el correspondiente impuesto a la renta por las utilidades obtenidas de acuerdo con las normas generales que corresponda a las sociedades. Por lo cual para determinar la base imponible sujeta al pago de impuesto a la renta los fideicomisos mercantiles realizarán los respectivos ajustes de acuerdo al caso, del registro de sus ingresos y sus exenciones; registros y ajustes de las deducciones a tales ingresos que se

³² Agregado por la Disposición reformativa segunda, num. 2.11, de la Ley s/n, R.O. 351 S, 29-XII-2010

establecen en los arts. 8, 9 y 10 LORTI y proceder al pago de la renta como sociedad cuya tasa impositiva es del 22%³³ actualmente.

Una vez calculado el Impuesto a la renta por el fideicomiso mercantil, los dividendos y utilidades distribuidos por sociedades nacionales o extranjeras residentes en el país, a favor de otras sociedades nacionales o extranjeras, no domiciliadas en paraísos fiscales o jurisdicciones de menor imposición o de personas naturales no residentes en el país será considerado como ingreso exento para quien las perciba.

A diferencia de aquellos dividendos y utilidades distribuidos a favor de personas naturales residentes en el país constituyen ingresos gravados para quien los percibe, debiendo por tanto efectuarse la correspondiente retención en la fuente por parte de quien los distribuye (fideicomiso mercantil en este caso)

A continuación un cuadro que resume lo expuesto:



Bajo este concepto, los fideicomisos mercantiles deben proceder a realizar la respectiva retención en la fuente de las utilidades distribuidas a favor de personas naturales residentes en el país de acuerdo a la siguiente tabla³⁴

³³ Art. 37 LORTI

³⁴ Art. 15 RALORTI Reformado por el Art. 2 del D.E. 732, R.O. 434, 26-IV-2011

Fracción Básica	Exceso hasta	Retención fracción básica	Porcentaje de Retención sobre fracción excedente
-	100.000	-	1%
100.000	200.000	1.000	5%
200.000	en adelante	6.000	10%

Más sin embargo, cuando el dividendo sea distribuido a una sociedad domiciliada en paraíso fiscal o jurisdicciones de menor imposición, deberá efectuarse la correspondiente retención en la fuente de impuesto a la renta. Dicho porcentaje será igual a la diferencia entre la máxima tarifa de Impuesto a la renta para personas naturales y la tarifa general de Impuesto a la renta prevista para sociedades, es decir 35% PN – 22%PJ diferencia 13%, porcentaje a ser aplicado.

El tratamiento descrito conforme al artículo 42.1 de la LORTI, sólo es aplicable para las rentas provenientes de fideicomisos mercantiles que desarrollan actividades económicas o negocios en marcha. Por este motivo dentro de la misma ley se establece criterios básicos para establecer cuando un fideicomiso ejerce actividad económica, las cuales son:

- ✓ Cuando su objeto y/o actividad es de tipo industrial, comercial, agrícola, de prestación de servicios, así como cualquier otra que tenga ánimo de lucro; y
- ✓ Que dicha actividad sea realizada regularmente a través de otro tipo de sociedades.

Una vez verificada esta condición, las rentas que obtenga el fideicomiso mercantil tributan conforme con lo dispuesto.

b) Fideicomisos mercantiles que no desarrollan actividades económicas ni operan negocios en marcha:

En continuación con el Artículo 42.1 de la LORTI trataremos los fideicomisos que no desarrollan actividades económicas y cuyos ingresos que adquieran gozan de la exención del impuesto a la renta siempre que cumpla con la condición establecida en el numeral 15, del Artículo 9 de la misma ley³⁵.

Según este Artículo, para que el fideicomiso mercantil que no desarrolla actividades empresariales u otros negocios pueda beneficiarse de esta exoneración, es requisito indispensable que al momento de la distribución de las utilidades, la fiduciaria haya efectuado la correspondiente retención en la fuente en los mismos porcentajes establecidos para el caso de distribución de dividendos y utilidades, conforme con lo dispuesto en el Reglamento para la aplicación de esta Ley y además presente una declaración informativa al Servicio de Rentas Internas (SRI), en medio magnético, por cada fideicomiso mercantil que administre con la información y en la periodicidad que señale SRI.

A continuación expondremos una particularidad que se observan en el tratamiento tributario de los fideicomisos mercantiles de titularización.

En la ley de mercado de valores en su art. 159 indica *"Los ingresos que perciba el patrimonio de propósito exclusivo están sujetos a tributación en él, de conformidad con la naturaleza propia de tales rentas y el régimen tributario ordinario aplicables a ella"* y el Artículo 45 la LORTI señala *"No procederá retención en la fuente en los pagos realizados ni al patrimonio de propósito exclusivo utilizados para desarrollar procesos de titularización, realizados al amparo de la Ley de Mercado de Valores"*

Por lo cual podemos indicar que los fideicomisos de titularización y las utilidades distribuidas a sus beneficiarios, no están sujetos al impuesto a la renta ya que en

³⁵ Art. 9 numeral 15 *Sustituido por la Disposición Reformativa Segunda, num. 2.1, de la Ley s/n, R.O. 351S, 29XII2010*

aspecto tributario impera la norma que regula el tratamiento impositivo de las rentas obtenidas por actividades económicas.

4.1.3.2. Anticipo de impuesto a la renta

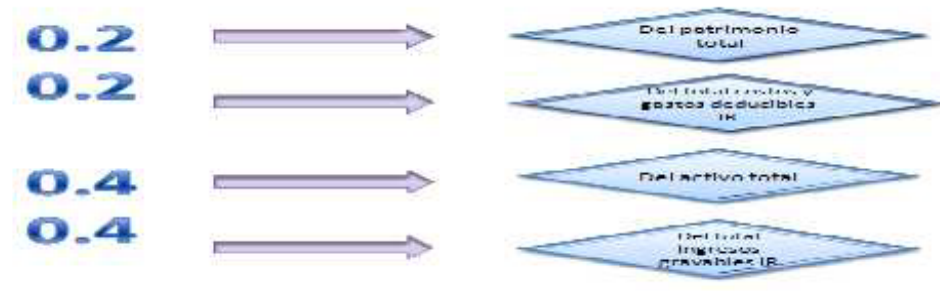
Hasta el año 2010 los fideicomisos mercantiles no estaban sujetos al pago del anticipo del impuesto a la renta, posteriormente este beneficio desaparece con la emisión del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, vigente desde el 29 diciembre del 2010, que agregó el Artículo 42.1 a la LORTI, en el cual se establece que para efectos de aplicación del anticipo, en el caso de los fideicomisos mercantiles inmobiliarios el momento de inicio de la operación efectiva, se tendrá en cuenta el cumplimiento del punto de equilibrio del proyecto inmobiliario o de cualquiera de sus etapas, en concordancia con el Artículo 41 LORTI que establece que las sociedades recién constituidas que iniciaren actividades, estarán sujetas al pago de este anticipo después del quinto año de operación efectiva.

Este beneficio resulta atractivo e implica un ahorro tributario en aquellos constituyentes que estén interesados en el desarrollo de proyectos inmobiliarios a través de fideicomisos ya que cuentan con este tiempo de cinco años una vez certificado el punto de equilibrio para proceder al primer pago del anticipo. Ya que por lo general, los proyectos inmobiliarios no poseen una vida mayor a cinco años.

Así mismo, existen otro tipo de fideicomiso que desarrollan actividad económica como los de administración en el cual no va a existir punto de equilibrio y el pago del anticipo será después del quinto año de operación efectiva, entendiéndose por tal al inicio de su proceso comercial o productivo.

Por lo cual procederá al cálculo respectivo y equivaldrá a la suma matemática de los siguientes rubros³⁶

Un valor equivalente a la suma matemática de los siguientes rubros:



4.1.3.3 Impuesto al Valor Agregado

A continuación trataremos el ámbito tributario del Impuesto al Valor Agregado (IVA), mismo que se encuentra normado en la LORTI en su Título II, este impuesto grava al valor de la transferencia de dominio o a la importación de bienes muebles de naturaleza corporal, en todas sus etapas de comercialización, así como a los derechos de autor, de propiedad industrial y derechos conexos y al valor de los servicios prestados, en la forma y en las condiciones establecidas.

En su art. 53 de la LORTI establece que para efectos de este impuesto se considera transferencia:

- Todo acto o contrato realizado por personas naturales o sociedades que tenga por objeto transferir el dominio de bienes muebles de naturaleza corporal, así como los derechos de autor, de propiedad industrial y derechos conexos, aun cuando la transferencia se efectúe a título gratuito;
- A la venta de bienes muebles de naturaleza corporal que hayan sido recibidos en consignación y el arrendamiento de éstos con opción de compraventa, incluido el arrendamiento mercantil, bajo todas sus modalidades; y

³⁶ Art. 41 numeral 2 literal b Sustituido por el Art. 13, num. 1 de la Ley s/n, R.O. 945, 23-XII-2009;

- El uso o consumo personal, por parte del sujeto pasivo del impuesto, de los bienes muebles de naturaleza corporal que sean objeto de su producción o venta.

Por lo que las transferencia de bienes muebles a título de fideicomiso mercantil realizada al patrimonio autónomo estaría exenta del IVA ya que es necesario cumplir el criterio de "comercialización" y esto no se da. Ya que dicha transferencia que se realiza no es onerosa ni gratuita ya que no determina provecho económico ni para el constituyente ni para el fiduciario y ésta se da como medio para que este último pueda cumplir una finalidad determinada en el contrato.

Así mismo, podemos indicar que no solo dicha transferencia estaría exenta del IVA sino también la restitución -ya sea como consecuencia por efectos contractuales, caso fortuito o fuerza mayor- que realice el fideicomiso al constituyente siempre y cuando dichos bienes muebles vuelvan en las mismas condiciones que se dieron originalmente, este requisito es primordial para que aplique exención ya indicada. De no cumplirse con este requisito, se entiende que dicho bien pudo haber sufrido algún cambio por lo cual la transferencia estaría gravada con la tasa impositiva del IVA 12%

Por lo tanto, una vez que el fideicomiso mercantil comience a ejercer actividades como: Adquisiciones o importaciones de bienes, prestación de servicios y la cesión de derechos o licencia de uso de derechos de propiedad intelectual dichas transacciones darán origen al hecho generador del IVA y estarían gravadas con la tarifa 12%.

Por lo cual el fideicomiso mercantil como sociedad de una actividad económica debidamente inscrito en el Registro Único del Contribuyente (RUC), se constituye en agente de retención y bajo esta condición deberá efectuar la retención del IVA a aquellos sujetos a los que se les está obligado, en los porcentajes establecidos

para la transacción de bienes o servicio que realiza, entregando el correspondiente comprobante de retención.

A continuación el cuadro de quienes deben retener y los porcentajes establecidos:

Tabla 7. Retenciones a la fuente del Impuesto Agregado

AGENTE DE RETENCIÓN (Comprador; el que realiza el pago)	RETENIDO: El que vende o transfiere bienes, o presta servicios.							
	ENTIDADES Y ORGANISMOS DEL SECTOR PÚBLICO Y EMPRESAS PÚBLICAS	CONTRIBUYENTES ESPECIALES	SOCIEDADES	OBLIGADA A LLEVAR CONTABILIDAD	PERSONAS NATURALES			
					NO OBLIGADA A LLEVAR CONTABILIDAD			
					BIENEFACTURA O NOTA DE VENTA	SE ENTE LIQUIDACIÓN DE COMPRAS DE BIENES O ADQUISICIÓN DE SERVICIOS (INCLUYE PAGOS POR ARRENDAMIENTO AL EXTERIOR)	PROFESIONALES	FOR ARRENDAMIENTO DE BIENES INMUEBLES PROPIOS
ENTIDADES Y ORGANISMOS DEL SECTOR PÚBLICO Y EMPRESAS PÚBLICAS	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%
CONTRIBUYENTES ESPECIALES	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%
SOCIEDAD Y PERSONA NATURAL OBLIGADA A LLEVAR CONTABILIDAD	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%
CONTRATANTE DE SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES ——— SERVICIOS 30%	BIENES ——— SERVICIOS 30%	BIENES ——— SERVICIOS 30%	BIENES ——— SERVICIOS 30%	BIENES ——— SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 30%	—————
COMPAÑÍAS DE SEGUROS Y REASEGUROS	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 30% SERVICIOS 70%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%	BIENES ——— SERVICIOS 100%
EXPORTADORES (ÚNICAMENTE EN LA ADQUISICIÓN DE BIENES QUE SE EXPORTEN, O EN LA COMPRA DE BIENES O SERVICIOS PARA LA FABRICACIÓN Y COMERCIALIZACIÓN DEL BIEN EXPORTADO)	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES NO RETIENE SERVICIOS NO RETIENE	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	BIENES 100% SERVICIOS 100%	—————

Fuente: www.sri.gob.ec

4.1.3.4 Impuestos municipales

A continuación, seguiremos con el análisis de los impuestos municipales estos son: El Impuesto de Alcabala (IA), el Impuesto a las Utilidades en la Compraventa de Predios Urbanos y Plusvalía de los mismos (IUCPUP), el Impuesto de Patente Municipal (IPM) y el Impuesto del 1.5 por mil sobre los activos totales, tal como ya se ha indicado un fideicomiso que desarrolle actividades económicas va a encontrarse gravados por estos impuestos.

La norma principal que regula los impuestos municipales es el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, del 11 de agosto de 2010 (COOTAD), y en el caso de los dos últimos se atenderá también conforme a lo establecido las Ordenanza Municipales del Cantón Guayaquil Suplemento del Registro Oficial 350, 28-XII-2010 y Registro Oficial 425, 12-IV-2011 respectivamente.

4.1.3.5. Impuesto a la Alcabala

Este es un impuesto que se grava en el otorgamiento de actos jurídicos que implica el traspaso de dominio de bienes inmuebles.

De acuerdo a lo estipulado en el Artículo 527 del COOTAD, son objeto de este impuesto los siguientes actos jurídicos³⁷:

- a. Los títulos traslaticios de dominio onerosos de bienes raíces y buques en el caso de las ciudades portuarias, en los casos en que la ley lo permita;
- b. La adquisición del dominio de bienes inmuebles a través de prescripción adquisitiva de dominio y de legados a quienes no fueren legitimarios;
- c. La constitución o traspaso, usufructo, uso y habitación, relativos a dichos bienes;

³⁷ Art. 527 del COOTAD. Ediciones Legales.

- d. Las donaciones que se hicieren a favor de quienes no fueren legitimarios; y
- e. Las transferencias gratuitas y onerosas que haga el fiduciario en favor de los beneficiarios en cumplimiento de las finalidades del contrato de fideicomiso mercantil.

Los sujetos pasivos de la obligación tributaria, los contratantes que reciban beneficio en el respectivo contrato, así como los favorecidos en los actos que se realicen en su exclusivo beneficio.

En el impuesto a la alcabala se contempla un tratamiento diferenciado para el acto de transferencia del dominio de bienes inmuebles para la constitución del fideicomiso mercantil y el acto de transferencia del dominio de los bienes al beneficiario en cumplimiento del objeto del fideicomiso.

A continuación y siguiendo el mismo orden vamos a analizar, el régimen establecido para ambos actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles:

1. Acto de transferencia del dominio de bienes para la constitución del fideicomiso mercantil.

De conformidad con la naturaleza jurídica de la transferencia de dominio de bienes que se efectúa en el fideicomiso mercantil, la cual no es onerosa ni gratuita porque no determina un provecho económico ni para el constituyente ni para el fiduciario y se da como medio necesario para que el fiduciario pueda cumplir las finalidades determinadas por el constituyente en el contrato, el COOTAD declara que este acto de la transferencia del dominio de bienes para la constitución de un fideicomiso mercantil está exento del Impuesto a la alcabala.

Así el párrafo segundo del artículo 536, determina: *“Están exonerados del pago de todo impuesto, tasa o contribución provincial o municipal, inclusive el impuesto de plusvalía, las transferencias de dominio de bienes inmuebles que se efectúen con el objeto de constituir un fideicomiso mercantil»*³⁸.

La exención de este impuesto como dispone este precepto, sólo es aplicable a la transferencia del dominio de los bienes que realiza el constituyente al fideicomiso al momento de su constitución. Por lo que las transferencias posteriores que la fiduciaria realice con terceras personas y cumpliendo la finalidad del fideicomiso se someten a esta imposición ya que el hecho generador de este impuesto grava los actos jurídicos que implican la transferencia del dominio de bienes inmuebles.

Por otra parte, conforme señala el artículo 113 de la LMV, la restitución de dominio que realice la fiduciaria al mismo constituyente, sea por falla en la condición prevista en el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor o por efectos contractuales que determinen que los bienes vuelvan en las mismas condiciones en las que fueron transferidos, gozará también de la exención del impuesto a la alcabala³⁹.

Se debe entender por bienes restituidos en las mismas condiciones, considerando que el fideicomiso mercantil constituye un medio para realizar algunos negocios y que en el desarrollo de las actividades unidas a su finalidad el patrimonio fideicomitado sufre incrementos o disminuciones, por lo que se entiende que la norma apunta a que los bienes restituidos al constituyente no deben contemplar ningún tipo de incremento o disminución patrimonial, pues con ello se alteraría el estado inicial que dichos bienes fueron transferidos al fideicomiso y por lo tanto no procedería de tal exención.

³⁸ Art. 536 del COOTAD. Ediciones Legales.

³⁹ Ley de Mercado de Valores, Art. 113 Reformado por el Art. 48 de la Ley s/n, R.O. 249S, 20-V-2014

Por último, los impuestos adicionales al impuesto de alcabalas, tasas o contribuciones que puedan establecer en lo posterior los municipios, no tendrán alcance sobre la transferencia de dominio de bienes inmuebles efectuados para la constitución del fideicomiso mercantil ya que en el párrafo segundo del Artículo 536 del COOTAD se consagra la exoneración del pago de dichos tributos.

2. Acto de transferencia de dominio de los bienes al beneficiario en cumplimiento de la finalidad del fideicomiso mercantil.

La transferencia de dominio de los bienes que realice el fideicomiso al beneficiario en cumplimiento de la finalidad del fideicomiso mercantil constituye un acto jurídico gravado por el impuesto de alcabalas.

El tributo de este acto de transferencia lo encontramos en el literal e) del artículo 527 del COOTAD, cuyo texto señala que *“«constituye objeto del impuesto de alcabalas las transferencias gratuitas y onerosas que haga el fiduciario en favor de los beneficiarios en cumplimiento de las finalidades del contrato de fideicomiso mercantil”*.

Por lo cual, la transferencia de bienes efectuada al beneficiario está sujeta al pago de impuesto de alcabalas tanto si el beneficiario es una tercera persona como si es el mismo constituyente del fideicomiso. Esta transferencia por tanto se grava el 1% sobre la base imponible, obligando al pago de dicho impuesto al beneficiario que recibe dichos bienes.

4.1.3.6. Impuesto a las Utilidades en la Transferencia de de Predios Urbanos y Plusvalía

El Impuesto a las Utilidades en la transferencia de Predios Urbanos y Plusvalía de los mismos (IUTPUP), como delata su propia denominación, es un tributo que grava la ganancia o rédito obtenido por la transferencia de un inmueble urbano en relación con el precio de su adquisición.

Son sujetos pasivos del IUTPUP los que como dueños de los predios los vendieren (*transfieren*) obteniendo la utilidad imponible y por consiguiente real, los adquirentes hasta el valor principal del impuesto que no se hubiere pagado al momento en que se efectuó la venta (*transferencia*); en las transferencias de dominio el impuesto grava solidariamente a las partes contratantes o a todos los herederos o sucesores si se trata de herencias, legados o donaciones⁴⁰; y en las plusvalías por obras de infraestructura, el impuesto será satisfecho por los dueños de los predios beneficiados o en su defecto por los usufructuarios, al tratarse de herencias, legados o donaciones se establecerá conforme a las ordenanzas respectivas⁴¹.

En el caso del fideicomiso mercantil, la transferencia de bienes efectuados para su constitución está exenta del IUTPUP en virtud del Artículo 536 del COOTAD y Artículo 113 de la LMV. También están exenta del IUTPUP la transferencia que efectuó el fiduciario al constituyente si los bienes restituidos son devueltos en las mismas condiciones en que fueron transferidos al momento de la constitución del fideicomiso mercantil. ⁴²

⁴⁰ Art. 558 del COOTAD

⁴¹ Art. 561 del COOTAD

⁴² Párrafo segundo art. 113 Ley mercado valores

La ley es clara en cuanto a la exención de este impuesto en la transferencia de los bienes para la constitución del fideicomiso y la restitución de los bienes en las mismas condiciones iniciales al constituyente, sin embargo no contempla ninguna referencia en cuanto a la transferencia de los bienes a los beneficiarios.

Se deduce que tal transferencia no se encuentra gravada, ya que las disposiciones del IUCPUP (contenida en los arts. 556 al 561 del COOTAD) no recogen expresamente el alcance del impuesto en la transferencia de los bienes al beneficiario del fideicomiso.

Recordemos que el artículo 113 de la LMV puntualmente indica que la transferencia onerosa o gratuita que realice el fiduciario a los beneficiarios estará gravada siempre que las disposiciones generales previstas en las leyes así lo determinen.

Por último, la transferencia de bienes que efectúe el fideicomiso con terceras personas en cumplimiento de las instrucciones fiduciarias, y en virtud de lo previsto en el Artículo 556 del COOTAD, se encuentran sujetos al pago del IUCPUP ya que en este caso se está cumpliendo con el hecho generador de este impuesto, el mismo que es la obtención de utilidades en la venta de bienes inmuebles

En tal sentido, dicha transferencia de bienes hacia un tercero se someterá a la tarifa impositiva del 10%⁴³, debiendo el fiduciario, como vendedor y representante legal del fideicomiso, satisfacer el pago del impuesto.

⁴³ Art. 556 del COOTAD.

4.1.3.7 Impuesto Patente Municipal

Los Artículos 546 y 547 del COOTAD definen el Impuesto de Patente Municipal (IPM) como un tributo anual que grava el ejercicio permanente de actividad comercial, industrial, financiera, inmobiliaria y profesional de personas naturales, jurídicas, sociedades, nacionales o extranjeras, domiciliadas o con establecimiento en la respectiva jurisdicción municipal o metropolitana como un impuesto que recae sobre el ejercicio permanente de actividades comerciales, industriales, financieras, inmobiliarias y profesionales en una jurisdicción municipal o metropolitano.

El hecho generador de este impuesto radica en el ejercicio de actividades económicas, en los fideicomisos mercantiles el impuesto a la patente tiene alcance a partir del ejercicio permanente de actividades económicas. Lo que conlleva que solo los fideicomisos mercantiles que tienen por objeto o finalidad principal el ejercicio de actividad económica están sujetos a dicho impuesto en la municipalidad donde desarrollen su actividad.

Otro tipo de fideicomisos mercantiles cuya finalidad sea de garantía o administración de bienes que no generan ni producen servicios no se encontrarían gravados con dicho impuesto, debido a que no se produce el hecho generador por el no desarrollo de actividad económica.

En los fideicomisos mercantiles de los que se verifique el ejercicio de actividad económica el IPM es declarado y liquidado en la municipalidad donde desarrollen su actividad económica, de acuerdo con la reglamentación municipal del impuesto.

A continuación, describimos a modo de ejemplo la tributación de los fideicomisos mercantiles en el impuesto a la patente conforme con la Ordenanza Municipal s/n R.O. 350S, 28-XII-2010. Los fideicomisos mercantiles son sujetos pasivos de

dicho impuesto y están obligados a pagarlo en la medida en realicen actividades económicas en el Cantón Guayaquil, por lo cual, se ha de determinar si el fideicomiso mercantil desarrolla actividad económica. Todo esto conforme con lo establecido en el contrato, su objeto e instrucciones o finalidad del fideicomiso mercantil. Una vez verificado esto, y de establecerse que está sujeto a dicho impuesto la base imponible será en función del patrimonio con el que operen dentro del cantón y que conste en el Balance General al cierre del ejercicio económico del año inmediato anterior, presentado en la Superintendencia de Compañías y el Servicio de Rentas Internas.

El Artículo 8 de la respectiva ordenanza establece el impuesto anual de patente de la siguiente manera:

Tabla 8. Impuesto anual de patente

BASE IMPONIBLE		TARIFA	
Fracción Básica	Fracción Excedente	Valor Base	Sobre Excedente
0.00	5,000.00	10.00	0.0000
5,000.01	10,000.00	10,00	0.0021
10,000.01	20,000.00	20.50	0.0022
20,000.01	40,000.00	42.50	0.0023
40,000.01	80,000.00	88.50	0.0024
80,000.001	160,000.00	184.50	0.0025
160,000.01	320,000.00	384.50	0.0026
320,000.01	640,000.00	800.50	0.0027
640,000.01	1.280,000.00	1664.50	0.0028
1.280.000.01	2.560,000.00	3,456.50	0.0029
2.560,000.01	5.120,000.00	7,168.50	0.0030
5.120,000.01	5.168,870.00	14,848.50	0.0031
5.168,870.01	o más	15,000.00	0.0000

Fuente: Ordenanza Municipal

4.1.3.8. Impuesto del 1.5 por mil sobre los activos totales

El Impuesto del 1.5 por mil sobre los activos totales es el tributo que grava anualmente el ejercicio permanente de actividad comercial, industrial, financiera y cualquier otra de orden económico, de las personas naturales, jurídicas, sociedades nacionales o extranjeras, domiciliadas o con establecimiento en la respectiva jurisdicción municipal o distrital, que estén obligados a llevar contabilidad⁴⁴.

En los fideicomisos mercantiles, el IAT es exigible a la realización de cualquier actividad de orden económico dentro de la jurisdicción cantonal de Guayaquil.

Sólo en estos fideicomisos mercantiles se cumpliría lo previsto en el artículo 553 del COOTAD para la exigencia del IAT, los cuales son: primero que la persona natural o jurídica esté obligada a llevar contabilidad, lo cual se cumple en el fideicomiso ya que para efectos tributarios es asimilado como sociedad y como tal está obligado a llevar contabilidad y segundo, que desarrolle una actividad económica en forma permanente dentro de un cantón.

Por lo cual, la declaración y pago de este impuesto debe efectuarse en la municipalidad donde se desempeñe la actividad económica, en los términos que establezca la respectiva ordenanza municipal que reglamenta dicho impuesto dentro de su jurisdicción cantonal.

A continuación, la tributación de dicho impuesto en los fideicomisos mercantiles que ejercitan actividades económicas con el fin de ilustrar mejor la aplicación del IAT en el Cantón Guayaquil. De acuerdo con el artículo 4 de la Ordenanza s/n la base imponible está constituida por el total de activos totales, incluyendo activos

⁴⁴ Según Roca, el impuesto a los activos totales como el impuesto a las patentes recaen sobre la misma base imponible, con lo cual, el autor concluye que estos impuestos producen un efecto cascada. ROCA, Jerónimo: "Tributación directa en Ecuador. Evasión, equidad y desafíos de diseño", CEPAL-Serie macroeconomía del desarrollo, núm. 85, diciembre de 2009, Santiago de Chile, p. 33

contingentes, al que se le deducirá las obligaciones de hasta un año plazo y los pasivos contingentes que constan en el balance al cierre del ejercicio económico presentado en el Servicio de Rentas Internas.

Por lo que en dicho sentido el fideicomiso debe efectuar la respectiva declaración y pago del IAT el mismo que se pagara hasta 30 días después de la fecha límite establecida para la declaración del impuesto a la renta y en la municipalidad donde el fideicomiso mercantil desenvuelva la actividad económica.

4.1.4 Aplicación de las NIIF en los Fideicomisos

Las Normas Internacionales de Información Financiera (NIIF) son las Interpretaciones emitidas por el Consejo de Normas Internacionales de Contabilidad (IASB) y comprenden:

- (a) Normas Internacionales de Información Financiera;
- (b) Las Normas Internacionales de Contabilidad;
- (c) Interpretaciones CINIIF; e
- (d) Interpretaciones SIC

Estas Normas son aplicadas a los estados financieros, siguientes:

1. Estado de situación financiera
2. Estado del resultado del periodo y otro resultado integral del periodo
3. Estado de cambios en el patrimonio
4. Estado de flujos de efectivo

Como también las notas a los estados financieros que incluye un resumen de las políticas más significativas

El cambio en una estimación contable.- Es el ajuste del valor en los libros que se produce tras la evaluación de la situación actual de la compañía dichos cambios contables son el resultado de nueva información o acontecimientos y, en consecuencia, no son correcciones de errores.

Ingresos.- Es la entrada bruta de beneficios económicos, siempre que tal entrada de lugar a un aumento en el patrimonio, que no esté relacionado con las aportaciones de los propietarios de ese patrimonio.

Contingente.- Es un suceso posible en el futuro que surge a raíz de sucesos pasados reconocidos en el presente y que ha de ser reconocida por la exigibilidad de la transacción

NIC (Normas Internacionales de Contabilidad).- Son un conjunto de normas emitidas por el IASB (International Accounting Standards Board) que establece la información que debe presentarse y la forma en que esa información debe aparecer y de esta manera reflejar la esencia económica de las operaciones del negocio.

NIIF (Normas Internacionales de Información Financiera).- Son un conjunto de normas e interpretaciones contables emitidas por el IASB y que constituyen los estándares internacionales para el desarrollo de la actividad contable.

Políticas Contables.- Son las bases, acuerdos reglas y procedimientos específicos adoptados por la entidad en la elaboración y presentación de sus estados financieros

Provisión.- Es el análisis de una obligación cuyo origen es por un suceso del pasado y nace su obligación de pago de tipo legal o implícita para la entidad, de forma que no le queda otra alternativa más que satisfacer el pago.

Valor Neto realizable.- Es el precio estimado de venta de un activo menos los costos estimados para terminar su producción y los necesarios para llevar a cabo la venta

Valor razonable.- Es el precio que sería percibido por vender un activo o cancelar un pasivo entre un comprador y vendedor interesado en la negociación que realizan la transacción libre en el mercado.

Vida útil.- es el tiempo o periodo que se espera utilizar un activo en la compañía o el número de unidades de producción que se espera obtener del activo.

4.1.4.1 Relación de las NIIF con los Fideicomisos Mercantiles de Titularización, Inmobiliario, Administración y Garantía

A continuación presentamos un resumen de las principales NIC que aplican a los fideicomisos mercantiles en donde se fundamenta el objetivo y alcance que registran dichas normas:

NIC 1, esta norma de presentación de estados financieros establece los lineamientos para una apropiada presentación de los estados financieros así como también deben ser comparables con periodos anteriores y con otras entidades, por lo que establece requerimientos generales para su estructura y presentación.

Esta norma también indica que se debe considerar a las otras NIIF para el reconocimiento medición e información a revelar para transacciones y otros sucesos.

Así también establece que las entidades que carecen de patrimonio como son los fideicomisos de Titularización y Garantía, debido a la falta de transferencia de riesgo, control y ventajas tal como se define en la NIC 32 Instrumentos Financieros, podrían tener la necesidad de adaptar la presentación en los estados financieros bajo la condición real y de acuerdo a la naturaleza del contrato.⁴⁵

⁴⁵ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 1 Presentación de estados financieros

NIC 2, esta norma de inventarios establece una guía para determinar el costo de los inventarios que deben reconocerse como un activo, así como gastos incurridos, incluyendo cualquier deterioro que disminuya el valor en libros al valor neto realizable. La norma da lineamientos a ser reconocidos⁴⁶:

- Reconocer si los inventarios se comercializan en la compañía y si traen beneficios económicos reconocidos en ganancias.
- Identificar la cantidad de costo que debe reconocerse en los inventarios disponibles para la venta y si existe alguna sobrevaloración o pérdida por deterioro, determinar dicha pérdida y registrándola de tal manera que dichos inventarios se encuentren a su valor neto realizable.
- Seleccionar los métodos de valuación de los inventarios para determinar su costo, éstos pueden ser costo estándar, costo promedio, primera entrada primera salida.

NIC 8, esta norma políticas contables y cambios en las estimaciones contables prescribe los criterios para seleccionar y modificar las políticas contables, así como el tratamiento contable y la información a revelar. También esta norma trata de como considerar los cambios y errores en las estimaciones contables y las correcciones de estos originados en el pasado⁴⁷.

NIC 16, norma que trata sobre la propiedad, planta y equipo y las consideraciones que la administración debe tener en cuenta para sus registros contables, es decir, el reconocimiento de la inversión que realizan los fideicomisos.⁴⁸ Las principales observaciones que se han dado en los fideicomisos es la determinación de la vida útil, los reconocimientos por depreciación y pérdida por deterioro que deben reconocerse en dichas propiedades.

⁴⁶ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 2 Inventarios

⁴⁷ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 8 Políticas contables y cambios en las estimaciones contables

⁴⁸ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 16 Propiedad, planta y equipo

NIC 18, norma que trata sobre los ingresos ordinarios y las consideraciones que las administradoras de fideicomisos deben tener en dicho reconocimiento, y que adoptan una gran variedad de nombre como ventas, comisiones, servicios e intereses.

El objetivo de esta norma es establecer los lineamientos contables de los ingresos en actividades ordinarias que surgen de varias transacciones. Los ingresos de actividades ordinarias son reconocidos cuando es probable que los beneficios económicos futuros fluyan a la entidad y estos beneficios puedan ser medidos con fiabilidad⁴⁹

- Ingresos por ventas incluye los producidos por la entidad para ser vendidos, como los adquiridos para su reventa, tales como las mercaderías al por menor o los terrenos u otras propiedades que se tienen para revenderlas a terceros.
- Ingresos por prestación de servicio implica la ejecución, por parte de la entidad, de un conjunto de tareas acordadas en un contrato, con una duración determinada en el tiempo. Los servicios pueden prestarse en el transcurso de un único periodo o a lo largo de varios periodos contables.
- El uso de activos de la entidad por terceras personas generan ingresos como son: Intereses por el uso del efectivo; regalías por el uso de activos a largo plazo como patentes, marcas, derechos; y, también se puede registrar ingresos por dividendos recibidos y distribuidos por la participación accionaria que se posea en otra entidad en proporción al porcentaje de participación.

NIC 23, esta norma trata sobre los costos por préstamos y las consideraciones que los fideicomisos deben tener en cuenta en relación a dichos costos por préstamos y que la norma indica que los mismos pueden ser directamente atribuibles a la adquisición, construcción o producción de un activo. También

⁴⁹ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 18 Ingresos

establece que los demás costos por préstamos que no se atribuyan a los enunciados anteriores serán reconocidos como gastos del periodo que se incurra⁵⁰.

NIC 24, trata sobre la información a revelar con compañías relacionadas durante el periodo. Las entidades deben identificar y dejar revelado toda información entre las partes relacionadas, transacciones, saldos pendientes, incluyendo compromisos, en los estados financieros⁵¹. Los fideicomisos revelan en sus estados financieros aquella relación que son por lo general Constituyente, Beneficiario y la administradora de fondos.

NIC 32, esta norma se aplicará a todas las entidades y a todos los tipos de instrumentos financieros, excepto a: participaciones en subsidiarias, asociadas o negocios conjuntos; derechos y obligaciones de los empleadores; contratos de seguro e instrumentos financieros cuyo alcance se encuentre en otras normas⁵². Bajo esta norma los fideicomisos tienen aplicación contable en cuanto a: costo amortizado, método del interés efectivo y pasivos financieros que se contabilizan al valor razonable con cambios en resultado y costo de transacción.

NIC 36, esta norma establece los procedimientos que una entidad aplicará para asegurarse de que sus activos están contabilizados por un importe que no sea superior a su importe recuperable. La norma exige que la entidad reconozca una pérdida por deterioro del valor del activo y es de aplicación a todos los activos excepto: Inventarios, activos surgidos por contratos de construcción, activos por impuestos diferidos, activos de beneficios a empleados, propiedades de inversión,

⁵⁰ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 23 Costos por prestamos

⁵¹ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 24 Información a revelar sobre partes vinculadas

⁵² Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 32 Instrumentos Financieros: Presentación

activos biológicos, contratos de seguro y activos no corrientes⁵³. En el caso de los fideicomisos, la normativa es aplicable a los activos fijos que se contabilizan según su valor revaluado.

NIC 37, asegura que se utilicen las bases apropiadas para el reconocimiento y la medición de las provisiones, pasivos contingentes y activos contingentes, así como los lineamientos para su revelación en los estados financieros.

Se reconoce una provisión cuando una entidad tiene obligación presente surgida a raíz de sucesos pasados y que para cancelarla la entidad espera desprenderse de recursos y pueda realizarse una estimación fiable del importe de la obligación. Los activos y pasivos contingentes son por general la causa de litigios legales a favor o en contra de la entidad y que por su ocurrencia alta es procedente el registro en los estados financieros o en su defecto el mismo sea revelado adecuadamente⁵⁴. En los fideicomisos esta normativa es aplicable para el registro oportuno y razonable en los estados financieros

NIC 39, establece los principios para el reconocimiento y medición de los pasivos financieros, así como de algunos contratos de compra o venta de partidas no financieras. La presentación de estos instrumentos financieros se trata en la NIC 32 así como aquellas excepciones que le son aplicables⁵⁵.

Para los fideicomisos esta normativa es aplicable en los de titularización de flujos futuros, de cartera u otros activos donde deben ser evaluados al momento de su reconocimiento y medición.

NIC 40, es prescribir el tratamiento contable de las propiedades de inversión y las exigencias de revelación de información. Tenemos que las propiedades de inversión son activos que se tienen (por parte de la administración de la compañía)

⁵³ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 36 Deterioro del Valor de los activos

⁵⁴ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 37 Provisiones, Pasivos y Activos contingentes

⁵⁵ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 39 Instrumentos Financieros: Reconocimiento y medición

para obtener renta, plusvalía o ambas en lugar de su uso para la producción o su venta en el curso ordinario de las operaciones, su registro puede ser en otros activos corrientes o no corrientes⁵⁶.

Para los fideicomisos, esta norma es aplicable para aquellos activos fijos comprados con el fin de generar recursos mediante su venta ya que no forman parte del giro del negocio.

4.1.4.2 Análisis de la gestión contable de los fideicomisos mercantiles bajo las disposiciones del Consejo Nacional de Valores y posterior aplicación de las NIIF

4.1.4.2.1 Fideicomiso de Titularización

Objeto del Fideicomiso: es administrar el proceso de titularización, tiene como finalidad que el originador sea el beneficiario del producto neto de la colocación de los valores y que se honren los títulos valores con cargo a los flujos generados por la cartera⁵⁷

De acuerdo al análisis realizado a los fideicomisos de titularización, éstos presentan cuentas por cobrar a todos los clientes que están garantizando los pagos de los títulos emitidos, situación que bajo NIIF requieren que un activo financiero sea registrado únicamente cuando existe la transferencia de los riesgos, beneficios y control. A continuación un cuadro explicativo y práctico con relación a su contabilización y efectos:

⁵⁶ Norma Internacionales de Contabilidad, NIC 40 Propiedades de inversión

⁵⁷ Tomado del ICT Fideicomiso de Titularización

Ilustración 6. Metodología aplicada en los fideicomisos de titularización

CONTRATO DEL FIDEICOMISO	CONTABILIDAD	OBSERVACION
<p>De acuerdo a los términos del contrato un resumen de las principales instrucciones fiduciarias para este tipo de fideicomiso:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Transferir la cartera que garanticen el total de los títulos emitidos más intereses y garantías 	<p>Las siguientes son las prácticas aplicadas por las fiduciarias de acuerdo a los términos contractuales e interpretaciones a las disposiciones del CNV:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se registra cuentas por cobrar por cada tramo de la titularización 	<p>Las siguientes son las observaciones a la práctica contable</p> <ul style="list-style-type: none"> - No se debe registrar cuentas por cobrar debido a que no existe la transferencia de riesgo, ventaja y control
<ul style="list-style-type: none"> - El fideicomiso recibe del constituyente la recaudación de la totalidad de los flujos generados por cartera 	<ul style="list-style-type: none"> - Producto de la cobranza el fideicomiso registra una cuenta por cobrar 	<ul style="list-style-type: none"> - Debido a que el fideicomiso no posee el derecho de dicho dinero no debería registrar la cuenta por cobrar
<ul style="list-style-type: none"> - La recaudación de los flujos para pagar a los inversionistas es realizado por el constituyente 	<ul style="list-style-type: none"> - No hay registro contable por parte del fideicomiso 	<ul style="list-style-type: none"> - Se evidencia que no existe control del efectivo por parte del fideicomiso
<ul style="list-style-type: none"> - El administrador de cartera que es el constituyente no cuenta con honorarios ni contrato por dicho servicio 	<ul style="list-style-type: none"> - No hay registro contable por parte del fideicomiso 	<ul style="list-style-type: none"> - Se evidencia que no existe administración ni riesgo por parte del fideicomiso
<ul style="list-style-type: none"> - Con periodicidad trimestral se practican ajustes a los mecanismos de garantía 	<ul style="list-style-type: none"> - Los mecanismos de garantía se registran como cuentas por cobrar 	<ul style="list-style-type: none"> - Se evidencia que no existe el riesgo en el fideicomiso

<p>- Los excedentes provenientes del diferencial de tasa de interés son restituidos al originador con periodicidad trimestral</p>	<p>- Se registra devoluciones al constituyente por los excedentes diferencial tasa</p>	<p>- Se evidencia que la ventaja no le corresponde al fideicomiso</p>
<p>- Durante el pazo de los cinco primeros días del mes inmediato siguiente se efectúan canjes de cartera malo al originador</p>	<p>- Se registra la cartera mala al constituyente y el nuevo registro de la recepción de cartera nueva como aportaciones</p>	<p>- Se evidencia que no se ha transferido el control ni riesgo de la cartera al fideicomiso</p>
<p>- Cuando existe prepago de la cartera de clientes, se realizan canjes por cartera nueva con el originador en las mismas características que las iniciales</p>	<p>- Se registra la devolución de cartera cancelada al constituyente y el nuevo registro de la cartera nueva</p>	<p>- Se evidencia que no se ha transferido el control y ventaja al fideicomiso</p>
<p>- Los excedentes de flujo que tenga el fideicomiso son transferidos al constituyente</p>	<p>- Registra la disminución de salida de fondos al constituyente</p> <p>- De acuerdo al CNV no hay presentación de operaciones a corto y largo plazo</p>	<p>- Se evidencia que no le corresponde el registro de la cuenta por cobrar</p> <p>- Bajo NIIF corresponde la presentación de activos y pasivos a corto y largo plazo</p>

Fuente: Plan de trabajo por implementación de NIIF elaborado por Deloitte & Touche

Situación Financiera del Fideicomiso de Titularización

A continuación exponemos el análisis y cifras del fideicomiso de titularización:

Ilustración 7. Estados financieros contables del Fideicomiso de titularización

Cuentas	Estados Financieros Contables (en U.S. dólares)	Observacion
<u>ACTIVOS</u>		
Otras instituciones financieras	7.034.889	
Documentos por cobrar cliente	29.336.343	De acuerdo al analisis no corresponde a un documento por cobrar
Otros activos no corrientes	491	
Total Activos	36.371.723	Los activos deben ser clasificados en corrientes y no corrientes (corto y largo plazo)
<u>PASIVOS Y PATRIMONIO</u>		
<u>PASIVOS</u>		
Interés por pagar	264.097	
Retenciones	27	
Valores de titularización	28.750.000	Los pasivos deben ser clasificados en corrientes y no corrientes (corto y largo plazo)
Total pasivos	29.014.124	
<u>PATRIMONIO</u>		
<u>Patrimonio autónomo</u>		
Patrimonio del Fideicomiso	35.227.351	
Uso del patrimonio	(29.983.880)	
Resultado del ejercicio	2.114.128	
TOTAL PATRIMONIO	7.357.599	De acuerdo a lo indicado este registro no corresponde a un patrimonio
TOTAL PASIVO Y PATRIMONIO	36.371.723	

Ilustración 8. Estado de resultado Integral del Fideicomiso de titularización

Cuentas	Estados Financieros Contables (en U.S. dólares)	Observacion
INGRESOS:		
Intereses ganados	3,059,414	
GASTOS OPERACIONALES:		
Intereses pagados	914,747	
Comisiones pagadas	20,832	
Servicios a terceros	9,288	
Otros	419	
Total Gastos	<u>945,286</u>	
Utilidad neta	<u>2,114,128</u>	De acuerdo a lo indicado y ya que no existe transferencia, riesgo y control no existe este registro

La presentación de los estados financieros de titularización no son los apropiados, por cuanto, por cumplir con las disposiciones emanadas por el CNV se infringe con las Normas Internaciones de Informacion Financiera.

4.1.4.2.2 Fideicomiso de Administración

Objeto del Fideicomiso: Este tipo de fideicomisos por lo general recibe bienes muebles o inmuebles de parte de los constituyentes, sean éstos personas naturales o jurídicas para que realicen la gestión administrativa de los referidos bienes.

Los estados financieros de los fideicomisos de administración, presentan básicamente la estructura contractual estipulada y se registra en el patrimonio del fideicomiso aquellos bienes entregados. Adicionalmente, este tipo de fideicomisos cuyo objetos solo sea la tenencia de dichos bienes, no tienen actividad económica por lo que estarían exentos del anticipo y pago de impuesto a la renta. Un resumen del análisis de estos fideicomisos como sigue:

:

Ilustración 9. Metodología aplicada en los fideicomisos de administración

CONTRATO DEL FIDEICOMISO	CONTABILIDAD	OBSERVACION
<p>De acuerdo a los términos del contrato un resumen de las principales instrucciones fiduciarias para este tipo de fideicomiso:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Registrar contablemente como propiedad del Fideicomiso, el dinero que transfieren los Constituyentes o en el futuro para el desarrollo de su objeto - El fideicomiso incurrirá en gastos por la administración de los bienes inmuebles entregados a la constitución del fideicomiso 	<p>Las siguientes son las practicas aplicadas por las fiduciarias de acuerdo a los términos contractuales e interpretaciones a las disposiciones del CNV:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se registra como aportes iniciales del constituyente a nivel patrimonial el dinero entregado inicialmente - Los desembolsos realizados por el fideicomiso son registrados como gastos 	<p>Las siguientes son las observaciones a la práctica contable</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los dineros recibidos posteriormente por el constituyente no deberían ser registrados a nivel patrimonial ya que el contrato estipula que los constituyentes o beneficiarios deberán proveer al fideicomiso para el pago de cualquier gasto en cumplimiento de las instrucciones fiduciarias. - Debido a que la función del fideicomiso es solo la administración o tenencia de dichos bienes, no debe registrar ningún gasto sino una cuenta por cobrar para posterior reembolso al constituyente y por consiguiente el fideicomiso no debe preparar ningún estado de resultado integral

<p>- De acuerdo al contrato del fideicomiso, el constituyente da la instrucción para pagar terceros valores monetarios</p>	<p>- Los pagos a terceros que deba realizar el fideicomiso por instrucción contractual son registrados como cuentas por cobrar y pagar por el mismo importe</p>	<p>- Debido a que la función del fideicomiso es como mediador para pagos a terceros por cuenta del constituyente, no debería realizar registro alguno en los libros del fideicomiso</p>
	<p>- De acuerdo al CNV no hay presentación de operaciones a corto y largo plazo</p>	<p>- Bajo NIIF corresponde la presentación de activos y pasivos a corto y largo plazo</p>

Fuente: Plan de trabajo por implementación de NIIF elaborado por Deloitte & Touche

Situación Financiera del Fideicomiso de Administración

A continuación exponemos el análisis y cifras del fideicomiso de administración:

Ilustración 10. Análisis y cifras del fideicomiso de administración

Cuentas	Estados Financieros Contables (en U.S. dólares)	Observacion
<u>ACTIVOS</u>		
Otras instituciones financieras	495,00	
Inmueble Lote de Terreno Via Machala	<u>613.923,91</u>	
Total Activos	<u><u>614.418,91</u></u>	Los activos deben ser clasificados en corrientes y no corrientes (corto y largo plazo)
<u>PASIVOS Y PATRIMONIO</u>		
<u>PASIVOS</u>		
Acreedores	56,00	De acuerdo al analisis ya que solo es la tenencia del inmueble el fideicomiso no deberia registrar ningun gasto o pasivo asociado
Total pasivos	<u><u>56,00</u></u>	
<u>PATRIMONIO</u>		
<u>Patrimonio autónomo</u>		
Aporte efectivo inicial	1.000,00	
Inmueble Lote de Terreno Via Machala	613.923,91	
Efectivo recibido	1.000,00	Los efectivos recibidos posteriormente para cancelar gastos no deben ser registrados a nivel patrimonial
Resultado acumulado	-1.500,00	
Resultado del ejercicio	-61,00	
TOTAL PATRIMONIO	<u>614.362,91</u>	
TOTAL PASIVO Y PATRIMONIO	<u><u>614.418,91</u></u>	
<u>Estados Financieros Contables</u>		
Cuentas	(en U.S. dólares)	Observacion
GASTOS OPERACIONALES:		
Gastos bancarios	5,00	
Administracion	<u>56,00</u>	
Total Gastos	<u><u>61,00</u></u>	
Utilidad neta	<u><u>-61,00</u></u>	Estos valores deberian registrarse como cuentas por cobrar al constituyente

La presentación de los estados financieros de administración no son los apropiados, por cuanto, por cumplir con las disposiciones emanadas por el CNV se infringe con las Normas Internacionales de Información Financiera.

4.1.4.2.3 Fideicomiso Inmobiliario

Objeto del Fideicomiso: Este tipo de fideicomiso cuyo objeto es el desarrollo de un Proyecto inmobiliario que comprende la construcción de los lujosos edificios, parqueos, centros comerciales y departamentos, serán construidos con los recursos económicos entregados por los Constituyentes y por los Promitentes Compradores o Reservantes, en cumplimiento de la promesas de compraventa o reservas.

De acuerdo al análisis en estos fideicomisos inmobiliarios, se detectó que se están registrando gastos menores como parte del costo de construcción del proyecto, situación que bajo la norma internacional contable deben ser contabilizados como gasto en el período incurrido.

Adicionalmente, y de acuerdo con los términos contractuales, se establece que los bienes entregados al fideicomiso y que formarán parte del patrimonio autónomo se registrarán como tal. Se aclara que bajo la legislación anterior, los dineros entregados por el constituyente para cubrir los gastos pre-operativos de los Proyectos y los necesarios para alcanzar la certificación del punto de equilibrio se contabilizan como aportes patrimoniales ya que una vez cumplido este hecho, los mismos serán devueltos.

Actualmente, a partir de promulgación en el Registro Oficial de la Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil, suplemento 249 del 20-V-2014 solo se aceptará dicho dinero, si el financiamiento es por medio de una institución financiera.

A continuación un análisis de este tipo de fideicomiso:

Ilustración 11. Metodología aplicada en los fideicomisos inmobiliarios

CONTRATO DEL FIDEICOMISO	CONTABILIDAD	OBSERVACION
<p>De acuerdo a los términos del contrato un resumen de las principales instrucciones fiduciarias para este tipo de fideicomiso:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los constituyentes entregan valores monetarios para cubrir los gastos pre-operativos del proyecto, y cuando el fideicomiso recaude los flujos monetarios producto de la comercialización de las unidades restituir estos importes hechos por el constituyente. - El fideicomiso incurrirá en pagos relacionados con la construcción del proyecto inmobiliario objeto de la constitución del fideicomiso 	<p>Las siguientes son las prácticas aplicadas por las fiduciarias de acuerdo a los términos contractuales e interpretaciones a las disposiciones del CNV:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se registra como aportes patrimoniales los valores monetarios entregados por el constituyente para la operatividad inicial 	<p>Las siguientes son las observaciones a la práctica contable</p> <ul style="list-style-type: none"> - No se debe registrar en cuentas patrimoniales en función de que el mismo posteriormente será devuelto. Su registro debe ser a nivel de pasivo, salvo si el mismo no se entregue hasta la liquidación del fideicomiso y así conste en el contrato deberá constar a nivel patrimonial
	<ul style="list-style-type: none"> - Los desembolsos realizados por el fideicomiso para la construcción del proyecto inmobiliario son registrados como parte del costo del proyecto sin distinción si los mismos son rubros relacionados con la construcción 	<ul style="list-style-type: none"> - Ya que el objeto del fideicomiso radica en la construcción del proyecto inmobiliario para después venderlos, se debe segregar la naturaleza del desembolso para la adecuada designación de las partidas atribuibles al costo del proyecto y aquellos que deben ser consideradas como resultado en el período incurrido.

	<p>- Los desembolsos realizados para la construcción del proyecto inmobiliario son registrados como parte del costo del proyecto y este es contabilizado como construcciones en curso en activos corrientes</p> <p>- De acuerdo al CNV no hay presentación de operaciones a corto y largo plazo</p>	<p>- Ya que la función del fideicomiso es la construcción para posterior venta o su activación dependiendo de su naturaleza y en tal sentido si esta completamente construido este debe ser analizado con el fin de su clasificación contable:</p> <ul style="list-style-type: none">• Si el bien esta en construcción debe ser clasificado a activos no corrientes.• Durante la construcción y ya que el fin es venderlos debe ser considerado como inventarios en proceso y una vez terminada la obra como inventario producto terminado• O si el bien esta listo para operar como parte de los bienes del fideicomiso debe ser considerado como propiedad, planta y equipo <p>- Bajo NIIF corresponde la presentación de activos y pasivos a corto y largo plazo</p>
--	---	---

Fuente: Plan de trabajo por implementación de NIIF elaborado por Deloitte &

Touche

Situación Financiera del Fideicomiso de Inmobiliario

A continuación exponemos el análisis y cifras del fideicomiso inmobiliario:

Ilustración 12. Análisis y cifras del fideicomiso inmobiliario

Cuentas	Estados Financieros Contables (en U.S. dólares)	Observacion
<u>ACTIVOS</u>		
Otras instituciones financieras	149.080	
Cuentas por cobrar	687.966	
		Se incluyen desembolsos que no son atribuibles a la construcción del proyecto como publicidad y comercialización, por un importe de \$76.643 que deben ser registrados en gastos del periodo. Adicionalmente, su clasificación debería ser en inventarios en pro
Construcciones en curso	20.764.580	
		Los activos deben ser clasificados en corrientes y no corrientes (corto y largo plazo)
Otros activos no corrientes	3.904	
TOTAL ACTIVOS	<u>21.605.530</u>	
<u>PASIVOS Y PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO</u>		
PASIVOS		
		De acuerdo al análisis estos pasivos deben ser clasificados a corto y largo plazo
Préstamo	800.000	
Anticipo clientes	19.107.784	
Cuentas por pagar	3.118.211	
Obligaciones tributarias	38.622	
TOTAL PASIVOS	<u>23.064.617</u>	
PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO:		
		Incluye \$148000 que son aportes de los constituyentes y que deberán ser restituidos que no son instrumentos financieros por ende constituye una cuenta por pagar constituyente la cual deberá ser reclasificada de acuerdo a su naturaleza
Aporte del Constituyente	150.000	
Déficit acumulado	(1.609.087)	
Total déficit patrimonial	<u>(1.459.087)</u>	
TOTAL PASIVOS Y PATRIMONIO	<u>21.605.530</u>	

Ilustración 13. Estado de Resultado Integral del fideicomiso inmobiliario

Estados Financieros Contables		Observacion
Cuentas	(en U.S. dólares)	
Ingreso por resciliación de contratos	33.463	
GASTOS:		
Administración fiduciaria	77.081	
Servicios de terceros	65.617	
Impuestos y tasas	12.736	
Legales y otros	32.909	
Total gastos	188.343	Se debe registrar como parte del gasto el importe por \$76.643 que corresponde a comercialización que no deben ser considerados como parte del costo del proyecto
TOTAL RESULTADO INTEGRAL DEL AÑO	(154.880)	

4.1.4.2.4 Fideicomiso de Garantía

Objeto del Fideicomiso: Tiene por objeto principal crear múltiples, pero al mismo tiempo, individualizados mecanismos de garantía, en virtud de los cuales, un bien mueble o inmueble determinado de propiedad del Fideicomiso, sirva para garantizar a un acreedor los créditos asumidos a su favor por un deudor, todo lo cual quedara debidamente detallado en el respectivo convenio de adhesión.

De acuerdo al análisis se observó, que se presentan saldos en las cuentas por la naturaleza del activo entregado como garantía, situación que bajo norma internacional contable no debería ser considerado como parte del activo, estos bienes que sirven como garantía ya que no se da la transferencia económica del bien, así como ventaja, riesgo y control. Actualmente, a partir de promulgación en el Registro Oficial de la Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil, Suplemento 249 del 20-V-2014 solo las instituciones financieras podrán aceptar la calidad beneficiaria en fideicomisos mercantiles de

garantía, cuando respalden las operación crediticia de vivienda. A continuación un resumen del análisis de este tipo de fideicomiso:

Ilustración 14. Metodología aplicada en los fideicomisos de garantía

CONTRATO DEL FIDEICOMISO	CONTABILIDAD	OBSERVACION
<p>De acuerdo a los términos del contrato un resumen de las principales instrucciones fiduciarias para este tipo de fideicomiso:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Indica que se debe registrar como patrimonio del fideicomiso los activos recibidos en garantía 	<p>Las siguientes son las prácticas aplicadas por las fiduciarias de acuerdo a los términos contractuales e interpretaciones a las disposiciones del CNV:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se registra en cuentas de activos y patrimonio todos los activos recibidos legalmente 	<p>Las siguientes son las observaciones a la práctica contable</p> <ul style="list-style-type: none"> - De acuerdo a la NIIF no se debe registrar en activos aquellos bienes recibidos en garantía, debido que dicha transferencia es solo legal por cuanto no se transfiere el riesgo, ventaja y control
<ul style="list-style-type: none"> - Cancelar todos aquellos gastos incurridos en el fideicomiso necesarios para el mantenimiento de dichos bienes transferidos 	<ul style="list-style-type: none"> - Se registra en cuentas de gastos del fideicomiso 	<ul style="list-style-type: none"> - Estos pagos que realiza el fideicomiso no deben ser considerados como gastos sino registrados en cuentas por cobrar como reembolso de gastos al constituyente, ya que estos activos no poseen esencia económica y no debería existir gastos asociados de un activo inexistente financieramente

Situación Financiera del Fideicomiso de Garantía

A continuación

Ilustración 15. Análisis y cifras del fideicomiso en garantía

Cuentas	Estados Financieros Contables (en U.S. dólares)	Observacion
<u>ACTIVOS</u>		
Otras instituciones financieras	99	
Activos entregados en garantía	11.702.357	De acuerdo al análisis estos activos registrados no deberían ser considerados como tal, por lo cual y por la operatividad del fideicomiso para tener el detalle de los bienes inscritos y en su poder los mismos deben ser reclasificados a cuentas de orden
Total Activos	<u>11.702.456</u>	
<u>PASIVOS Y PATRIMONIO</u>		
<u>PASIVOS</u>		
Cuentas por pagar	<u>111</u>	
Total pasivos	<u>111</u>	
<u>PATRIMONIO</u>		
<u>Patrimonio autónomo</u>		
Aporte efectivo inicial	100	
Bienes entregados en garantía	11.702.357	De acuerdo al análisis estos bienes en garantía no forman parte del patrimonio ya que su esencia es legal
Resultado acumulado	-93	
Resultado del ejercicio	-19	
TOTAL PATRIMONIO	<u>11.702.345</u>	
TOTAL PASIVO Y PATRIMONIO	<u>11.702.456</u>	

Cuentas	Estados Financieros Contables (en U.S. dólares)	Observacion
INGRESOS:		
Ingresos financieros		Estos valores deberían registrarse como 8 cuentas por cobrar al constituyente mediante reembolso de gastos
GASTOS OPERACIONALES:		
Gastos bancarios	7	
Suministros	<u>20</u>	
Total Gastos	<u>27</u>	Estos valores deberían registrarse como cuentas por cobrar al constituyente mediante reembolso de gastos
Utilidad neta	<u>-19</u>	

RESULTADOS ESPERADOS

Con relación al análisis efectuado se estima que el gobierno nacional busque los mecanismo adecuados para regularizar las controversias que existe entre las disposiciones dictadas por el Consejo Nacional de Valores, CNV y las Normas Internacionales de Información Contable, NIIF.

Es necesario que se establezca, que la parte neta de registro contable y presentación de los estados financieros, se los realicen aplicando las normas de las NIIF para que exista un procedimiento único, adecuado y se ejerza un mejor control interno.

Que el CNV solamente ejerza los controles adecuados y que cualquier disposición contable sea dictada acorde a las NIIF.

Así mismo, cuando se modifique o se crea una Ley que afecte a los fideicomisos, esa nueva disposición sea aplicable a partir de los nuevos fideicomisos a fin de no afectar la liquidez de las empresas dedicadas a esta labor o dictar medidas colaterales que ayuden a no afectar la parte presupuestaria de las compañías fiduciarias.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES DE LA INVESTIGACIÓN

- ✓ Para realizar nuestro trabajo de investigación y análisis hemos tenido que remitirnos a los registros de las normativa tributaria derogada y vigente, analizar los principales de tipos de Fideicomisos Mercantiles existentes, de acuerdo a la legislación ecuatoriana vigente y tomar los preceptos de administración que manejan las Fiduciarias en nuestro país.
- ✓ Este trabajo muestra detalladamente cual ha sido el impacto que ha sufrido la figura del Fideicomiso Mercantil desde que aparece, hasta el año 2010 en que

se implementaron las NIIF y se reformó la Ley de Régimen Tributario Interno y desde entonces cuáles son las reformas que cronológicamente se han venido dando, a través de ejemplos que se ha mostrado como ha cambiado la contabilización de algunos conceptos contables y la variación económica que represento a las partes intervinientes dentro de este contrato.

- ✓ Se ha definido y expuesto que las Normas Internacionales de Información Financiera y las disposiciones emitidas por el Consejo Nacional de Valores, la Ley de Mercado de Valores, el Código Tributario, la Ley de Régimen Tributario Interno, y demás aplicables, son las principales normas que rigen la regulación, tributación y tratamiento para la buena práctica contable tributaria en los fideicomisos, las fiduciarias administradoras de fideicomisos, deben observar toda esta estructura legal, desde la constitución del negocio fiduciario y a lo largo de sus administración y posterior liquidación, velar porque el cumplimiento del objeto del contrato se plenamente lícito y del cumplimiento de las instrucciones fiduciarias que constan en el cuerpo del contrato de fideicomiso.
- ✓ En la presente investigación se han expuesto las principales ventajas que gozaban los fideicomisos antes de sus reformas y control por parte de la Superintendencia de Compañías, y pese a la reducción de las mismas, los beneficios que con una buena planificación tributaria o cronograma de ejecución aun gozan los fideicomisos, según sea su objeto o fin con el que es constituido serán los beneficios o desventajas que se obtendrán y con la adecuada asesoría previa a la constitución del negocio fiduciario pueden aprovecharse los beneficios significativos que aun la legislación ecuatoriana nos ofrece.
- ✓ Ante esta situación descrita, se recomienda una propuesta que contenga un resumen del impacto que sufrió el sector fiduciario con la aparición de la Ley que reformó la parte tributaria para este grupo de entidades, las controversias

entre disposiciones emanadas por el CNV y las NIIF; más una estrategias para reducir las incidencias y el impacto económico en el futuro. Por consiguiente, también la hipótesis citada en el Capítulo I de esta trabajo investigativo, se ha cumplido

CAPÍTULO V

5.1. LA PROPUESTA

ESTRATEGIAS PARA LOS FIDEICOMISOS CON EL FIN DE DISMINUIR LAS DIFERENCIAS EXISTENTES ENTRE LAS DISPOSICIONES EMANADAS POR EL CONSEJO NACIONAL DE VALORES, CNV Y LAS NORMAS INTERNACIONALES DE INFORMACIÓN FINANCIERAS, NIIF; EL IMPACTO DE MODIFICACIÓN O CREACIÓN DE NUEVAS LEYES QUE AFECTEN A ESTE SECTOR

5.2. JUSTIFICACIÓN

Conociendo la importancia que tienen los fideicomisos en las diferentes actividades financieras del país, se ha realizado un análisis en los capítulos anteriores de sus incidencias que tienen las disposiciones del Consejo Nacional de Valores, CNV, con relación a lo que establecen las Normas Internacionales de Información Financiera, NIIF, respecto a los registros contables y presentación de los estados financieros. Así como, la modificación que tuvo el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en lo concerniente que las empresas dedicadas al fideicomiso deben tributar el impuesto a la renta y pago anticipado de dicho gravamen. Es necesario buscar los mecanismos necesarios para disminuir esos efectos, a fin de no afectar en lo futuro la parte presupuestaria de dichas empresas y llevar registros contables y presentación de los estados financieros acorde a normas que rijan para esta actividad, quedando el CNV con organismo regulador y control para estas entidades.

5.3. FUNDAMENTACIÓN

Nuestro trabajo investigativo se fundamenta en las diferentes bibliografías relacionadas con el fideicomiso, Código Tributario, Ley de Valores, disposiciones del Consejo Nacional de Valores, Normas Internacionales de Información Financiera y entrevista a experto. Al conocer que cuando se promulgo la modificación del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que dispone que todas las empresas dedicadas al fideicomiso debe pagar impuesto a la renta y sujetarse al pago anticipado del mismo y observar inconsistencias en los registros contables y presentación de los estados financieros que afecta a las actividades de este importante sector; y gracias al análisis de las documentaciones referida en capítulos anteriores, hemos determinado las causas para elaborar una propuesta que contribuya a reducir su impacto en los años futuros y regularizar la parte contable.

5.4. OBJETIVOS

5.4.1. Objetivo General

Reducir las incidencias que ocasionan las instrucciones impartidas por el CNV a los procesos contables que son normadas por las NIIF y las modificaciones o creación de nuevas de Leyes que regulan a los fideicomisos.

5.4.2 Objetivo específico

- ✓ Determinar el impacto económico que sufrieron las compañías fiduciarias al entrar en vigencia Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.
- ✓ Describir los lineamientos para evitar que las disposiciones del CNV no afecten a lo regulado por las NIIF.

- ✓ Diseñar las estrategias para evitar futuros impactos y normar lo relacionado al aspecto contable.

5.5. IMPORTANCIA

En virtud con el estudio realizado, se determinó que a partir de año 2010 las compañías fiduciarias se vieron afectadas con la expedición Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones; así como, la aplicación en los procesos contables de las Normas Internacionales de Información Financiera presentan controversias con los preceptos dado por el Consejo Nacional de Valores, es muy importante presentar una propuesta para contrarrestar el impacto económico y contable de las compañías de fideicomiso.

5.6. IMPACTO, LINEAMIENTOS Y ESTRATEGIAS

Según lo manifestado por el experto en la entrevista efectuada, en una muestra de once clientes de FIDUCIA S.A., una empresa dedicada al fideicomiso, pagó por anticipo de impuesto a la renta, en el año 2010 que entró en vigencia el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, la suma de \$277,564.00, cifra que no estuvo planificada en los presupuestos de dichas entidades, lo que afectó notablemente la liquidez en ese año.

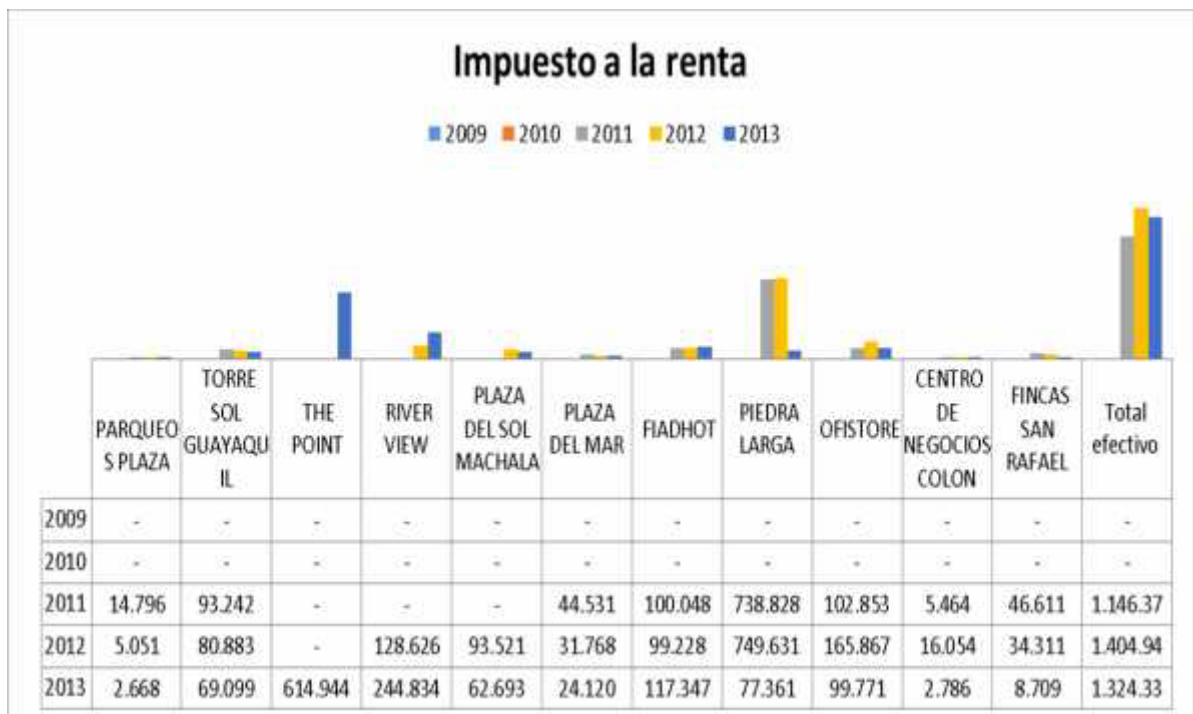
En los años 2011, 2012 y 2013 se pagaron Impuesto a la Renta las cifras de \$1, 146,374.00, \$1, 404,940.00 y \$1, 324,330.00 en su orden y por anticipos les retuvieron \$439,122.00, \$601,720.00 y \$420,515.00 respectivamente, particular que obligó a los empresarios a reestructurar sus entidades, con las debidas consecuencias sociales.

A continuación un cuadro estadístico del pago del Impuesto a la Renta y Anticipo del Impuesto a Renta.

Tabla 9. Pago y Anticipo del Impuestos a la Renta del 2009 al 2013 No.1

Descripcion	2009	2010	2011	2012	2013
PARQUEOS PLAZA	-	-	14.796	5.051	2.668
TORRE SOL GUAYAQUIL	-	-	93.242	80.883	69.099
THE POINT	-	-	-	-	614.944
RIVER VIEW	-	-	-	128.626	244.834
PLAZA DEL SOL MACHALA	-	-	-	93.521	62.693
PLAZA DEL MAR	-	-	44.531	31.768	24.120
FIADHOT	-	-	100.048	99.228	117.347
PIEDRA LARGA	-	-	738.828	749.631	77.361
OFISTORE	-	-	102.853	165.867	99.771
CENTRO DE NEGOCIOS COLON	-	-	5.464	16.054	2.786
FINCAS SAN RAFAEL	-	-	46.611	34.311	8.709
Total efectivo	-	-	1.146.374	1.404.940	1.324.330

Fuente: Autores

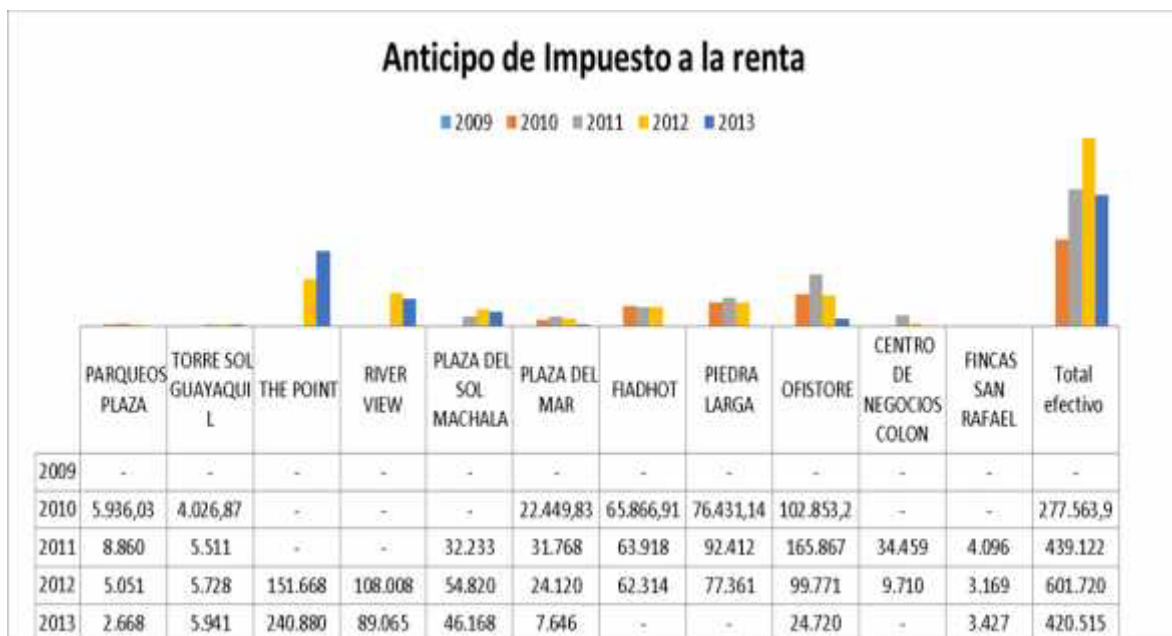


Fuente: Autores

Tabla 10. Pago y Anticipo del Impuestos a la Renta del 2009 al 2013 No.2

Descripcion	2009	2010	2011	2012	2013
PARQUEOS PLAZA	-	5.936,03	8.860	5.051	2.668
TORRE SOL GUAYAQUIL	-	4.026,87	5.511	5.728	5.941
THE POINT	-	-	-	151.668	240.880
RIVER VIEW	-	-	-	108.008	89.065
PLAZA DEL SOL MACHALA	-	-	32.233	54.820	46.168
PLAZA DEL MAR	-	22.449,83	31.768	24.120	7.646
FIADHOT	-	65.866,91	63.918	62.314	-
PIEDRA LARGA	-	76.431,14	92.412	77.361	-
OFISTORE	-	102.853,21	165.867	99.771	24.720
CENTRO DE NEGOCIOS COLON	-	-	34.459	9.710	-
FINCAS SAN RAFAEL	-	-	4.096	3.169	3.427
Total efectivo	-	277.563,99	439.122	601.720	420.515

Fuente: Autores



Fuente: Autores

5.7 Fideicomiso de Titularización

Como se ha observado a lo largo del capítulo IV existe incompatibilidad entre las instrucciones del CNV y las NIIF con respecto a los registros contables y

presentación de los estados financieros. Con respecto al fideicomiso de titularización es necesaria la elaboración de un plan de reestructuración de la parte contable dispuesta por el CNV, que permita cambiar su presentación y viabilizar su interpretación. Dicha actividad consiste:

- ✓ Debido a la falta de la transferencia del riesgo, ventaja y control de la cartera de clientes, el fideicomiso debe reversar la cartera registrada como cuenta por cobrar cliente en virtud de no existir un derecho de cobro por parte del fideicomiso y registrar en una cuenta por cobrar al constituyente por el monto de las obligaciones que posee el fideicomiso hacia los inversionistas, se debe considerar:
 - ✓ Revelar la cartera transferida que constituye una garantía para los pagos a los inversionistas.
 - ✓ Al no existir el derecho de cobro del dinero que posee el constituyente por las recaudaciones realizadas a los clientes, el fideicomiso debe: reversar el registro contable de cuenta por cobrar al constituyente
 - ✓ La falta de transferencia del riesgo, ventaja y control de la cartera al fideicomiso no se debe realizar ningún registro financiero por las recaudaciones que efectúa el constituyente a los clientes para el pago a inversionistas.
- ✓ Debido a que no existe la transferencia del riesgo, ventaja y control de la cartera que transfirió el constituyente al fideicomiso en calidad de garantía, se debe considerar:
 - ✓ Reversar la cartera entregada en calidad de garantía que se encuentra registrada como cuentas por cobrar y ser considerada como una revelación del mecanismo de garantía aplicado.

- ✓ Como no existe la transferencia de riesgo, ventaja y control de la cartera de clientes que se transfirió al fideicomiso, este debe considerar:
 - ✓ Como no existen cuentas por cobrar al cliente sino al constituyente proceder a su reclasificación
 - ✓ Cualquier canje de cartera mala debe ser considerado como una revelación
 - ✓ No se debe registrar y existir canje por cartera
 - ✓ No debe realizarse la transferencia de excedentes ya que la cartera transferida representa una garantía
- ✓ El fideicomiso debe clasificar la porción corriente y largo plazo tanto de sus activos y pasivos con el propósito de una mejor presentación de sus estados financieros.

Además se realizó el respectivo análisis de la situación financiera del fideicomiso de titularización y a continuación se presenta cifras que dan origen a las observaciones y correcciones que se recomienda realizar, y es como sigue:

Ilustración 16. Estado de Situación Financiera 31-12-11

	Estados financieros <u>Contables</u>	Reclasificaciones y ajustes ... (en U.S. dólares) ...	Estados financieros <u>Adjuntos</u>
ACTIVOS			
ACTIVOS CORRIENTES:			
Otras instituciones financieras	7.034.889	(7.034.889)	-
Efectivo (1)		7.034.889	7.034.889
Documentos por cobrar (2)	29.336.343	(29.336.343)	-
Cuentas por cobrar al Constituyente (2) (3)		3.734.458	3.734.458
Otros activos no corrientes (4)	491	(491)	-
Activos por impuestos	-	491	491
Total Activos corrientes	36.371.723	(25.601.885)	10.769.838
ACTIVOS NO CORRIENTES:			
Cuentas por cobrar a Constituyente (3)	-	18.264.286	18.264.286
TOTAL	36.371.723	(7.337.599)	29.034.124
PASIVOS Y PATRIMONIO			
PASIVOS CORRIENTES:			
Interés por pagar (5)	264.097	(264.097)	-
Obligaciones financieras (5)	-	10.749.811	10.749.811
Retenciones (6)	27	(27)	-
Pasivos por impuestos	-	27	27
Total pasivos corrientes	264.124	10.485.714	10.749.838
PASIVOS NO CORRIENTES:			
Valores de titularización (5)	28.750.000	(28.750.000)	-
Obligaciones financieras (5)	-	18.264.286	18.264.286
Total pasivos no corrientes	28.750.000	(10.485.714)	18.264.286
TOTAL PASIVOS	29.014.124	-	29.014.124
PATRIMONIO			
Patrimonio autónomo		20	20
Patrimonio del Fideicomiso	35.227.351	(35.227.351)	-
Uso del patrimonio	(29.983.880)	29.983.880	-
Resultado del ejercicio	2.114.128	(2.114.128)	-
TOTAL PATRIMONIO (2) (7)	7.357.599	(7.337.599)	20
TOTAL PASIVO Y	36.371.723	(7.337.599)	29.034.124

Ilustración 17. Estado de Resultado Integral 31-12-11

	Estados financieros <u>contables</u>	Reclasificaciones y <u>ajustes</u> ... (en U.S. dólares) ...	Estados financieros <u>adjuntos</u>
INGRESOS: (7)			
Intereses ganados	3.059.414	-3.059.414	-
GASTOS OPERACIONALES: (7)			
Intereses pagados	914.747	-914.747	-
Comisiones pagadas	20.832	-20.832	-
Servicios a terceros	9.288	-9.288	-
Otros	<u>419</u>	<u>-419</u>	-
Total	<u>945.286</u>	<u>-945.286</u>	-
Utilidad neta (7)	<u>2.114.128</u>	<u>-2.114.128</u>	-
Total	<u>-----</u>	<u>-----</u>	<u>-----</u>

- (1) Reclasificación de la cuenta otras instituciones financieras a efectivo por US\$ 7, 034,889.
- (2) Reclasificación de documentos y cuentas por cobrar (cartera comercial) entregada por el Constituyente a cuentas por cobrar al Constituyente por US\$ 29, 336,343.
- (3) Reclasificación de la porción corriente y a largo plazo de cuentas por cobrar al Constituyente por US\$3, 734,458 y US\$18, 264,286.
- (4) Reclasificación de retención en la fuente a activos por impuestos corrientes por US\$491.
- (5) Reclasificación de las cuentas Valores de titularización e Interés por pagar a obligaciones financieras corriente y a largo plazo por US\$10, 749,811 y por US\$18, 264,286, respectivamente.

- (6) Reclasificación de retenciones por pagar a pasivos por impuestos corrientes por US\$27.
- (7) Reclasificación de patrimonio a cuentas por cobrar al Constituyente por US\$2, 114,128 correspondiente a la utilidad del ejercicio.

5.8 Fideicomiso de Administración

- ✓ Proceder a reclasificar como pasivos los valores recibidos y no como aporte patrimonial, como lo expresa la normativa contable, dado que estos valores no quedarán permanentes en el fideicomiso, sino que los mismos serán restituidos al constituyente; por lo cual, al no ser un instrumento de patrimonio no debe ser considerado como movimiento patrimonial.
- ✓ Proceder a reversar aquellos rubros por desembolsos por la operación de administración del fideicomiso. De acuerdo con la norma contable el fideicomiso no debería registrar valores como gastos, sino ser manejados como reembolsos de gastos, en virtud del tratamiento contable por el tipo de operación para este tipo de fideicomiso, por ser simplemente de tenencia del inmueble. En conclusión no se debería registrar ningún gasto y por consiguiente no presentar ningún estado integral.
- ✓ En alineamiento con el párrafo anterior, los fideicomisos deben evaluar la sustancia económica de las transacciones por cuanto estos valores son cubiertos por el fideicomiso por cuenta del constituyente (forma de pago) de las obligaciones inmersas por dicha tenencia.
- ✓ El fideicomiso debe clasificar la porción corriente y largo plazo tanto de sus activos y pasivos con el propósito de una mejor presentación de sus estados financieros.

Así mismo, se realizó el respectivo análisis de la situación financiera del fideicomiso de administración y a continuación se presenta cifras que dan origen a las observaciones y correcciones que se recomienda realizar y es como sigue:

Ilustración 18. Estado de Situación Financiera 31-12-11

	Estados financieros <u>Contables</u>	Reclasificaciones y ajustes ... (en U.S. dólares) ...	Estados financieros <u>Adjuntos</u>
ACTIVOS			
ACTIVOS CORRIENTES:			
Otras instituciones financieras	495	(495)	-
Efectivo y equivalentes de efectivo		495	495
Inmueble Lote de Terreno Via Machala (1)	613.924	(613.924)	-
Cuentas por cobrar al constituyente	-	505	505
Total activos corrientes	614.419	(613.419)	1.000
ACTIVOS NO CORRIENTES:			
Inmueble Lote de Terreno Via Machala (1)		613.924	613.924
Total activos no corrientes	-	613.924	613.924
TOTAL ACTIVOS	614.419		614.924
PASIVOS Y PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO			
PASIVOS CORRIENTES:			
Acreedores	56	(56)	-
Total pasivos corrientes	56	(56)	-
PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO:			
Aporte del Constituyente (2)	2.000	(1.000)	1.000
Aporte terreno	613.924		613.924
Deficit acumulado (2)	(1.561)	1.561	-
Total patrimonio	614.363	561	614.924
TOTAL PASIVOS Y PATRIMONIO	614.419		614.924

Ilustración 19. Estado de Resultado Integral 31-12-11

	Estados financieros Contables	Reclasificaciones y Ajustes ... (en U.S. dólares) ...	Estados financieros Adjuntos
GASTOS:			
Administración fiduciaria (2)	56	(56)	-
Bancarios (2)	5	(5)	-
Total	<u>61</u>	<u>(61)</u>	<u>-</u>
TOTAL RESULTADO INTEGRAL DEL AÑO	<u>61</u>	<u>(61)</u>	<u>-</u>

- (1) Corresponde a reclasificación del activo corriente a no corriente dada la naturaleza de la transacción.
- (2) De acuerdo a lo estipulado en el contrato del fideicomiso se observa que el constituyente entregó 1.000 para cubrir gastos del fideicomiso. Como ya se indicó estos valores no constituye aporte patrimonial y se procede a la reclasificación de gastos y su efecto en el patrimonio a cuentas por cobrar al constituyente mediante el mecanismo de reembolso por los rubros antes mencionados.

5.9. Fideicomiso Inmobiliarios

- ✓ Proceder a reclasificar como pasivos los valores recibidos y no como aporte patrimonial, en virtud que estos valores no serán permanentes en el fideicomiso, sino que los mismos serán restituidos al constituyente una vez que se cuente con los flujos necesarios y posterior a la certificación del

punto de equilibrio; es decir, al no ser un instrumento de patrimonio no debe ser considerado como movimiento patrimonial.

- ✓ Proceder a analizar la naturaleza de los desembolsos relacionados con la construcción y evaluar si corresponden a costos directos de la construcción o a gastos indirectos los cuales deberían ser registrados como gasto en el período que se incurra
- ✓ Proceder a clasificar la porción corriente y largo plazo tanto de sus activos y pasivos con el propósito de una mejor presentación de sus estados financieros para ser alineados de acuerdo a los principios de contabilidad generalmente aceptados y las NIIF.
- ✓ Proceder a reclasificar los activos no corrientes, las construcciones que están en proceso y que las mismas serán acabadas en un periodo mayor a un año.
- ✓ Una vez que se cuente con las unidades inmobiliarias listas para su uso, pero no se cuente con la venta en firme y se espera que sean vendidas en un periodo mayor al año, reclasificar dicho importe a activos de inversión.
- ✓ Una vez que se cuente con las unidades inmobiliarias listas para su uso y se cuente con la venta en firme proceder a reclasificar dicho importe a inventarios unidades terminadas

También se realizó el respectivo análisis de la situación financiera del fideicomiso de inmobiliario a continuación se presenta cifras que dan origen a las observaciones y correcciones que se recomienda realizar y es como sigue:

Ilustración 20. Estado de Situación Financiera 31-12-11

	Estados financieros Contables ... (en U.S. dólares) ...	Reclasificaciones y ajustes	Estados financieros Adjuntos
ACTIVOS			
ACTIVOS CORRIENTES:			
Otras instituciones financieras (1)	149.080	(149.080)	
Efectivo y equivalentes de		149.080	149.080
Cuentas por cobrar	687.966		687.966
Activos por impuestos corrientes		3.904	3.904
Total activos corrientes	837.046	3.904	840.950
ACTIVOS NO CORRIENTES:			
Construcciones en curso (2)	20.764.580	(76.643)	20.687.937
Otros activos no corrientes (3)	3.904	(3.904)	
Total activos no corrientes	20.768.484	(3.904)	20.687.937
TOTAL ACTIVOS	21.605.530		21.380.887
PASIVOS Y PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO			
PASIVOS CORRIENTES:			
Préstamo	800.000		800.000
Otros pasivos corrientes (4)	22.225.995	(22.225.995)	
Anticipo clientes (4)		19.107.784	19.107.784
Cuentas por pagar (4)		3.266.211	3.266.211
Obligaciones tributarias (5)	38.622	(38.622)	
Pasivos por impuestos		38.622	38.622
Total pasivos corrientes	23.064.617	148.000	23.212.617
PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO:			
Aporte del Constituyente (4)	150.000	(148.000)	2.000
Déficit acumulado	(1.609.087)		1.609.087
Total déficit patrimonial	(1.459.087)	(148.000)	1.611.087
TOTAL PASIVOS Y PATRIMONIO	21.605.530		24.823.704

Ilustración 21. Estado de Resultado Integral 31-12-11

	Estados financieros <u>Contables</u>	Reclasificaciones y ajustes	Estados financieros <u>Adjuntos</u>
	... (en U.S. dólares) ...		
Ingreso por resciliación de contratos	<u>33.463</u>		<u>33.463</u>
GASTOS:			
Administración fiduciaria	77.081		77.081
Publicidad y promoción (2)		76.643	76.643
Servicios de terceros	65.617		65.617
Impuestos y tasas	12.736		12.736
Legales y otros	<u>32.909</u>		<u>32.909</u>
Total	<u>188.343</u>		<u>264.986</u>
TOTAL RESULTADO INTEGRAL DEL AÑO	<u>(154.880)</u>	<u>-</u>	<u>(231.523)</u>

- (1)** Corresponde a reclasificación de cuenta otras instituciones financieras a efectivo y equivalentes de efectivo por US\$149,080.
- (2)** Corresponde a la reclasificación como parte del gasto indirecto publicidad, rubros que estaban siendo considerados como parte del costo de la construcción y que de acuerdo a las NIIF fueron reclasificados por \$ 76.643
- (3)** Corresponde a la reclasificación de la cuenta otros activos no corrientes a la cuenta activos por impuestos corrientes por US\$3,904
- (4)** Corresponde a la reclasificación de otros pasivos corrientes a anticipos de clientes y cuentas por pagar por US\$19.1 millones y US\$3.1 millones, respectivamente.

De acuerdo a lo estipulado en el contrato del fideicomiso se observa que el constituyente entregó 148.000 como aporte en efectivo el mismo que será devuelto posteriormente. Como ya se indicó estos aportes que serán restituidos en forma parcial o total no deben ser tratados como movimiento patrimonial, por lo cual estos valores fueron reclasificados a pasivos.

- (5) Corresponde a la reclasificación de obligaciones tributarias a pasivos por impuestos corrientes por US\$38,000.

5.10 Fideicomiso de Garantía

- ✓ De conformidad con las NIIF un activo en garantía no representa propiedad de una entidad, si al mismo no se le han transferido todos los riesgos, ventas y control inherentes; dichos activos transferidos al fideicomiso no constituye un activo que deba ser registrado como tal, por consiguiente no se lo debe reconocer como patrimonio alguno.
- ✓ El fideicomiso de Garantía, solo constituye su tenencia legal y no como operación, por lo tanto, no se deben reconocer gastos asociados y en tal sentido se debe reconocer una cuenta por cobrar al constituyente por todos aquellos desembolsos.

Así mismo, se realizó el respectivo análisis de la situación financiera del fideicomiso de garantía y a continuación se presenta cifras que dan origen a las observaciones y correcciones que se recomienda realizar y es como sigue:

Ilustración 22. Estado de Situación Financiera 31-12-11

	Estados financieros <u>Contables</u>	Reclasificaciones y ajustes	Estados financieros <u>Adjuntos</u>
	... (en U.S. dólares) ...		
ACTIVOS			
ACTIVOS CORRIENTES:			
Otras instituciones financieras	92	(92)	-
Efectivo y equivalentes de efectivo		92	92
Cuentas por cobrar al constituyente (2)		19	19
Activos Fijos recibidos en garantía (1)	11.702.357	(11.702.357)	-
Total activos corrientes	11.702.449	(11.702.338)	111
TOTAL ACTIVOS	11.702.449		111
PASIVOS Y PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO			
PASIVOS CORRIENTES:			
Cuentas por pagar del Fideicomiso	111		111
Total pasivos corrientes	111	0	111
PATRIMONIO DEL FIDEICOMISO (1)	11.702.338	(11.702.338)	0
TOTAL PASIVOS Y PATRIMONIO	11.702.449		111

Ilustración 23. Estado de Resultado Integral 31-12-11

	Estados financieros <u>Contables</u>	Reclasificaciones y Ajustes	Estados financieros <u>Adjuntos</u>
	... (en U.S. dólares) ...		
INGRESOS:			
Ingresos financieros (2)	8	(8)	-
GASTOS OPERACIONALES:			
Gastos bancarios (2)	7	(7)	-
Suministros (2)	20	(20)	-
Total Gastos	27	(27)	-
Perdida del Año	(19)	19	-

(1) Corresponde a la eliminación de los convenios de adhesión aportados al fideicomiso en garantía y registrado como activo y patrimonio por las garantías de las obligaciones de los deudores, las cuales no cumplen en criterio bajo NIIF para su reconocimiento y medición.

(2) Corresponde a la reclasificación de los ingresos y gastos y su efecto en el patrimonio a cuentas por cobrar al constituyente mediante el mecanismo de reembolso por los rubros antes mencionados

CAPÍTULO VI**CONCLUSIONES Y RECOMEDACIONES**

En la conclusión de la investigación, señalada en el Capítulo IV de este trabajo investigativo, se pudo determinar que los objetivos de la investigación se cumplieron. Así mismo, la recomendación de elaborar una propuesta que contenga información para cumplir la hipótesis, también se ha plasmado.

Con la propuesta se ha podido reafirmar que la actividad de fideicomiso se ha visto afectada por el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que dispone el pago del impuesto a la renta; las controversias que existe entre las instrucciones dadas por el Consejo Nacional de Valores y las Normas Internacionales de Información Financiera. Asimismo, nos indica que la actividad de fideicomiso es muy importante en el desarrollo de la construcción y otras; por lo tanto, los objetivos de la propuesta se han cumplido.

A fin de reducir las incidencias futuras que afectan al correcto manejo de los fideicomisos, la misma que contribuirá en la disminución del impacto económico en los futuros años, es necesario la aplicación de la propuesta señalada en el Capítulo V de este trabajo investigativo para así ratificar el cumplimiento de la hipótesis.

Bibliografía

EDICIONES LEGALES; Ley de Mercado de Valores; Edición 2014

EDICIONES LEGALES; Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización Del Sector Societario y Bursátil; Edición 20-V-2014

EDICIONES LEGALES; Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones; Edición 29-XII-2010

EDICIONES LEGALES; Código Orgánico De Organización Territorial, Autonomía Y Descentralización (COOTAD); Reforma 20-V-2014

EDICIONES LEGALES; Ley de Régimen Tributario Interno; Reforma 20-V-2014

EDICIONES LEGALES; Reglamento a la Ley de Régimen Tributario Interno; Reforma 20-V-2014

EDICIONES LEGALES; Código de Procedimiento Civil; Reforma 20-V-2014

EDICIONES LEGALES; Ley de Compañías; Reforma 20-V-2014

BOLETIN 19. Editorial: La fiducia inmobiliaria: un vehículo para inversiones tributariamente atractivo; Por Abg. Gustavo Ortega Illingworth, LLM, y, Abg. Ana Cristina Veintimilla. Obtenido de <http://www.ortegaabogados-ec.com>

BOLETIN 33. Editorial: La Tributación del Fideicomiso Mercantil. Abg. Gustavo Ortega Illingworth, Obtenido de <http://www.ortegaabogados-ec.com>

GONZÁLEZ TORRE, Roberto: "El fideicomiso público", Revista Jurídica de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas. Ed. 13, Tomo, 2. Obtenido de: <http://www.revistajuridicaonline.com>.

GONZÁLEZ TORRE, Roberto: "Ley del Mercado de Valores: Breve estudio crítico del fideicomiso mercantil", en Revista Jurídica, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas, Tomo 8. Obtenido de: <http://www.revistajuridicaonline.com>.

DE LA TORRE REYES, Diego: "El fideicomiso mercantil", Editorial Albazul Offset, Ecuador, 1998

GONZÁLEZ TORRE, Roberto: “Manual de Fideicomiso en Ecuador y América Latina”, Editorial Edino, Ecuador, 2009

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 1 Presentación de estados financieros. Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 2 Inventarios: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 8 Políticas contables y cambios en las estimaciones contables: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 16 Propiedad, planta y equipo: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 18 Ingresos: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 23 Costos por prestamos: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 24 Información a revelar sobre partes vinculadas: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 32 Instrumentos Financieros: Presentación: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 36 Deterioro del Valor de los activos: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 37 Provisiones, Pasivos y Activos contingentes: Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 39 Instrumentos Financieros: Reconocimiento y medición. Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

NORMA INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD, NIC 40 Propiedades de inversión. Obtenido de: <http://www.ifrs.org>

GLOSARIO DE TERMINOS

Consejo Nacional de Valores	CNV
Ley de Mercado de Valores	LMV
Reglamento de la Ley de Mercado de Valores	RLMV
Normas Internacionales de Información Financiera	NIIF
Norma Internacional de Contabilidad	NIC
Consejo de Normas Internacionales de Contabilidad	IASB
Registro Oficial	RO
Codificación de las Resoluciones expedida por el Consejo Nacional de Valores	CRCNV
Superintendencia de Compañías del Ecuador	SICE
Ley Orgánica de Regimen Tributario Interno	LORTI
Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno	RALRTI
Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización	COOTAD
Impuesto de Alcabala	IA
Impuesto del 1.5 por mil sobre los activos totales	IAT
Impuesto a las Utilidades en la Compraventa de Predios Urbanos y Plusvalía	IUCPUP
Impuesto de Patente Municipal	IPM

Persona Natural	PN
Persona Jurídica	PJ
Servicio de Rentas Internas	SRI
Impuesto al Valor Agregado	IVA
Registro Único de Contribuyentes	RUC