

# 53

Fecha de presentación: Enero, 2021

Fecha de aceptación: Marzo, 2021

Fecha de publicación: Abril, 2021

## FIDEICOMISOS Y SU FUNCIÓN MERCANTIL

### TRUSTS AND THEIR COMMERCIAL FUNCTION

Martha Elizabeth Guaigua Vizcaino<sup>1</sup>

E-mail: [ua.marthaguaigua@uniandes.edu.ec](mailto:ua.marthaguaigua@uniandes.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8740-1135>

Monica Patricia Mayorga Díaz<sup>1</sup>

E-mail: [ua.monicamayorga@uniandes.edu.ec](mailto:ua.monicamayorga@uniandes.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3071-236X>

Lexander Guerrero Morales<sup>2</sup>

E-mail: [lexander7801@gmail.com](mailto:lexander7801@gmail.com)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2765-4907>

<sup>1</sup> Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Ecuador.

<sup>2</sup> Universidad Antonio Nariño, Sede Federman, Colombia.

#### Cita sugerida (APA, séptima edición)

Guaigua Vizcaino, M. E., Mayorga Díaz, M. P., & Guerrero Morales, L. (2021). Fideicomisos y su función mercantil. *Revista Universidad y Sociedad*, 13(S1), 478-486.

#### RESUMEN

El mercado de valores en el Ecuador no ha tenido la fuerza necesaria de inversión por parte del sector empresarial. En la actualidad se desconoce de sus procedimientos, beneficios y soluciones económicas que puedan brindar. Se presentan diversos problemas a raíz de una ausencia de educación financiera bien establecida, esto genera desconfianza, rechazo y la opción de poder generar nuevas formas de inversión. Los objetivos de este trabajo fueron: ampliar los conocimientos sobre fideicomisos mercantiles, señalar las ventajas o desventajas que pueda presentarse, y realizar un esquema que dé una explicación sencilla del funcionamiento del fideicomiso mercantil. Los métodos que utilizó fueron revisión documental, un listado de verificación y la esquematización, los resultados expresaron que la carencia del conocimiento ante este tema provocó desconfianza, temor y la pérdida de nuevas opciones de inversión, se pudo concluir que al no existir un conocimiento adecuado bursátil se puede invertir en opciones menos favorables para las personas y que al presentar un esquema más sencillo de procedimientos las personas tuvieron una nueva optativa para invertir.

**Palabras clave:** Fideicomitente, fiduciaria, fideicomisario, educación financiera.

#### ABSTRACT

The stock market in Ecuador has not had the necessary investment strength from the business sector. At present, its procedures, benefits, and economic solutions that they can provide are unknown. Various problems arise because of a lack of well-established financial education, this generates distrust, rejection, and the option of being able to generate new forms of investment. The objectives of this work were: to broaden the knowledge about mercantile trusts, point out the advantages or disadvantages that may arise, and make a scheme that provides a simple explanation of the operation of the mercantile trust. The methods used were documentary review, a checklist and outlining, the results expressed that the lack of knowledge on this issue caused distrust, fear, and the loss of new investment options, it could be concluded that in the absence of adequate knowledge Stock market can be invested in less favorable options for people and that by presenting a simpler scheme of procedures people had a new option to invest.

**Keywords:** Settlor, fiduciary, trustee, financial education.

## INTRODUCCIÓN

Al tener el conocimiento que un fideicomiso es un acto jurídico de confianza se puede expresar que este se da cuando un individuo entrega la titularidad de sus bienes a otro esperando que se lo administre de forma responsable y bajo instrucciones establecidas previamente. Se puede revisar diferentes definiciones dadas por diversos autores para ampliar un poco más este conocimiento.

El fideicomiso según Azparrent & Zamudio en su tesis “El Fideicomiso: Ventajas y desventajas que definen su nivel de implementación en los proyectos inmobiliarios con financiamiento bancario” plantea: “El Fideicomiso, es una figura jurídica de relación contractual entre dos o más partes, en la cual el otorgante, constituyente o Fideicomitente desprende de su esfera jurídica y de su dominio un activo o conjunto de activos, derechos u obligaciones los cuales son destinados a formar un patrimonio autónomo. Este patrimonio autónomo deja de ser susceptible de obligaciones que pueda tener el Fideicomitente frente a terceros o consigo mismo, salvo aquellas que hayan sido pactadas, acordadas o reconocidas en el acto constitutivo”. (Azparrent et al., 2019; Montarcé, 2017).

Una definición dada por José Márquez en su artículo “¿Para qué sirve el fideicomiso?” expresa que: “sin mención concreta a una determinada regulación legislativa, o a si se trata del modelo continental o el del “common law” (trust)—nos referimos a una relación jurídica por la cual una parte (fiduciante, constituyente, “settlor”) transfiere la titularidad de uno o varios bienes a otra parte (fiduciario, “trustee”) para que esta lo afecte a, o gestione con, un fin determinado”. (Márquez, 2000).

En el libro “Fideicomiso teoría y aplicación a los negocios” de Raccanello et al., (2017) se define al fideicomiso como él: “acto por el cual una persona (disponente) encargaba a otra (fiduciario) la transmisión de toda su herencia o de una cuota de ella o de un bien determinado de la misma a una tercera persona (fideicomisario).

### Antecedentes

Es importante dar a conocer los inicios del fideicomiso, ya que con base en esto se puede establecer una idea más de su función y como ha ido desarrollándose hasta llegar a ser una herramienta de inversión tanto en el mercado bursátil como en el monetario.

Etimológicamente un fideicomiso conocido como “fideicommissum” es dividido en dos partes, por un lado fides que quiere decir fe y por otro commissus que quiere decir comisión, se puede expresar que tiene sus inicios en la antigua Roma donde obtuvo normatividad y legalidad, dando solución a varias complicaciones que se

presentaban en ese entonces especialmente por la duración extensa de las guerras, he ahí que en las personas se desarrolla la creencia de la confianza pues a quien se designaba de administrador podía utilizar los bienes para provecho propio y hasta los podía venderlos o cederlos. (Herrera et al., 2014).

Este convenio buscaba que una persona adjudique a otra de total confianza sus bienes para ser administrados por la misma bajo las condiciones señaladas, existiendo dos figuras jurídicas la primera que se presentaba como garantía ante una deuda obtenida y la segunda cuando el propietario de los bienes acudía a la guerra o su ausencia era extendida se lo realizaba con el fin de que se pudiera defender y administrar los bienes. En otro aspecto la funcionalidad del fideicomiso según Ferrer mencionan en su libro que: “El fideicomiso es de origen romano, se introdujo principalmente con dos objetivos: el primero, facilitar los actos de última voluntad buscando un medio de que dispusiesen de sus bienes los peregrinos, o quienes por otras causas no pudiesen hacer el testamento romano; segundo hacer llegar las herencias a las personas incapacitadas por ley para ser herederas, pero que no obstante merecen ser remuneradas por los servicios que habían prestado a los testadores”. (Ferrer, 2013; Ortiz, 2017).

### Fideicomiso mercantil

En el Ecuador, el artículo 109 de la Ley de Mercado de Valores incorporada en el Código Orgánico Monetario y Financiero (Ecuador. Asamblea Nacional. 2014) como libro II expresa del fideicomiso mercantil que (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 existan 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 a favor del propio constituyente o de un tercero llamado beneficiario.

### Clasificación del fideicomiso mercantil

Su clasificación varía dependiendo su utilidad, para la (Resolución de la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera No. 385 (como se citó en Mendoza, 2018). Análisis jurídico de la prohibición de los fideicomisos mercantiles en garantía sobre vehículos en el Ecuador) señala que la clasificación del fideicomiso mercantil (abarcaba las modalidades por las que se podía constituir un contrato de fideicomiso mercantil dependiendo del

objeto y de la finalidad de estos. Entre esta clasificación se encuentra:

1. De garantía: se entiende por fideicomiso mercantil de garantía aquel contrato por el cual el constituyente que generalmente es el deudor transfiere la propiedad de uno o varios bienes a título de fideicomiso mercantil convirtiéndolo, siendo uno de sus efectos jurídicos en patrimonio autónomo del fideicomiso para de esta manera garantizar el cumplimiento de una o varias obligaciones. En este caso la tercera persona que interviene que es la fiduciaria solo asegurara que en caso de que el deudor no cumpla con la obligación actuara conforme lo previsto en el contrato de fideicomiso mercantil la garantía.
2. De administración: se entiende por fideicomiso mercantil de administración aquel contrato por el cual se transfieren la propiedad de los bienes al patrimonio autónomo, para que la fiduciaria los administre y cumpla con las instrucciones establecidas en el contrato de fideicomiso mercantil de administración.
3. Inmobiliario: se entiende por fideicomiso inmobiliario aquel contrato por el cual el constituyente o constituyentes transfieren uno o varios inmuebles o dinero para la adquisición de un terreno o para el desarrollo de un proyecto inmobiliario, con la finalidad de que la fiduciaria administre dichos bienes y realice las gestiones administrativas orientadas para el desarrollo y ejecución del proyecto inmobiliario, siempre de acuerdo con lo establecido en el contrato.
4. De inversión: se entiende por fideicomiso de inversión el contrato en virtud del cual los constituyentes o fideicomitentes adherentes entregan dinero para que la fiduciaria los administre o los invierta según las instrucciones establecidas en el contrato para beneficio del propio fideicomitente o de terceros.
5. De los procesos de titularización: se trata de aquellos por los cuales deberán llevarse a cabo a través de fideicomisos mercantiles, su proceso es mediante el cual se emiten valores susceptibles de ser colocados y libremente negociados en el mercado bursátil.

#### Personas que interviene en el fideicomiso mercantil

En el contrato del fideicomiso mercantil participan tres entes:

- a) Constituyente. - llamado también fideicomitente puede ser una persona natural o jurídica que pueda enajenar, responsable de establecer el contrato de fideicomiso mercantil el cual permitirá cumplir de forma legal lo establecido, donde se transfiere bienes muebles o inmuebles en un tiempo determinado.
- b) Fiduciaria. - representante legal capaz de administrar fideicomisos mercantiles, en el Ecuador quienes

están autorizados son las Administradoras de Fondos y Fideicomisos. Las cuales realizan la cobranza de los ingresos y rentabilidad, informes periódicos y prestación de un servicio técnico para la buena administración de los fideicomisos.

- c) Beneficiario. - conocido también como fideicomisario, es la persona a quien se va a transferir los bienes el cual debe constar con esa denominación en el contrato de constitución del fideicomiso mercantil.

#### Requisitos mínimos del contrato de fideicomiso mercantil

Todo documento bursátil debe cumplir con determinados requisitos para poder tener el respaldo legal.

Los requisitos mínimos para cumplir según Márquez (2000) Análisis de las reformas introducidas por la Ley Orgánica de Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil sobre el fideicomiso mercantil en garantía.

- a) La identificación del o los constituyentes y del o los beneficiarios.
- 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.
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.
9. Las condiciones generales o específicas para el manejo, entrega de los bienes, frutos, rendimientos y liquidación del fideicomiso mercantil. (Ecuador. Asamblea Nacional. 2014a).

#### Aspectos tributarios del fideicomiso

El conocimiento tributario es primordial en el momento de la ejecución de este contrato. De esta manera lo expresa:

Mendoza, (2018). Fideicomiso mercantil. Concepto y breves antecedentes históricos. Guayaquil, Ecuador.

Esta transferencia 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. La transferencia de dominio de bienes inmuebles realizada a favor de un fideicomiso está exenta del pago 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 estos. Las transferencias que haga el fiduciario al constituyente también están exentas, falla de la condición, 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 a 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 bienes muebles está exenta de IVA y de otros indirectos. Igual exención se aplicará en el caso de restitución al constituyente.

### Características

El contrato de fideicomiso mercantil se caracteriza por diversos aspectos que lo diferencian de otras herramientas de inversión. Mantilla (2015) expresa que se presentan cuatro características, la primera es la confianza como elemento principal de los negocios fiduciarios ya de no existir el negocio jurídico no tuviera sentido, la segunda característica es la irrevocabilidad aplicada tanto en los encargos fiduciarios como del fideicomiso mercantil, más aún si se trata de un fideicomiso mercantil en legislaciones que además se vuelve inembargable, la tercera característica es la finalidad específica que es la instrucción que da el fideicomitente en los negocios fiduciarios, finalmente la cuarta característica es la temporalidad la cual va ligada de la característica anterior, ya que los negocios fiduciarios en principio y de manera general son temporales hasta cumplir su fin.

### Participación dentro del mercado de valores

El fideicomiso mercantil realiza el proceso similar al resto de los demás documentos mercantiles que participan en el mercado de valores. Dentro de este mercado quien se encarga de los fideicomisos son las Administradoras de Fondos y Fideicomisos.

Las administradoras para la Bolsa de Valores de Quito el mercado de valores son compañías anónimas que administran fondos de inversión y negocios fiduciarios.

### Necesidad

La necesidad del fideicomiso surge de ser una herramienta fácil para negociar ya sea con bienes o valores, así se expresa en informes sobre Construir en su artículo El fideicomiso que asegura los bienes en el fideicomiso de administración se transfieren bienes muebles o inmuebles al patrimonio autónomo, para que la fiduciaria los administre. En el de garantía, el deudor transfiere la propiedad de uno o varios bienes a título del fideicomiso mercantil para garantizar con ellos su producto. El de inversión implica la entrega al patrimonio autónomo de valores o dinero para que la fiduciaria los administre, para beneficio propio o de terceros. Se trata, de un contrato celebrado por escritura pública en el que una persona, que es el fiduciante, transfiere un inmueble o recursos financieros a un fiduciario, quien se obliga a ejercerla en beneficio de quien se designe beneficiario. Y a transmitirlo al cumplimiento de un plazo o condición al fiduciante, beneficiario o fideicomisario.

### Importancia

Según Soto en su trabajo de investigación expresa "Cualquier bien o derecho puede ser objeto de este contrato, excepto los derechos personalísimos, tales como el derecho a la vida, a la salud, libertad, entre otros, que no pueden ser transferidos. Tales bienes deben ser ciertos, determinados y estar en el comercio.

El objeto del contrato puede ser un bien presente o futuro. Se puede tratar de bienes muebles, inmuebles, dinero, etc., pero cualquiera que sea el bien objeto, es indispensable que se pueda determinar con exactitud y que sea parte de la masa de bienes que se encuentran en el comercio". (Soto, 2018).

Los fideicomisos prohibidos son:

Los fideicomisos secretos. La prohibición de los fideicomisos secretos nace de la necesidad de evitar la realización de fines ilícitos o de defraudar a acreedores y que con los controles que existen actualmente, son prácticamente imposibles.

Sucesivos. Son aquellos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deban substituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la substitución se realice a favor de personas que estén vivas.

Fideicomisos con duración mayor de 30 años. Son aquellos cuya duración sea mayor de 30 años, cuando se designe como beneficiario a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia. Sin embargo, pueden constituirse con duración mayor de 30

años cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro.

Ilícitos. Estos van en contra de las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

El fideicomiso se extingue por diferentes casos expuestos señalados en la ley los cuales son:

- Por la restitución, la restitución es la entrega de la propiedad al fideicomisario cuando este cumple la condición
- Por la resolución del derecho de su autor, es decir, del constituyente
- Por la destrucción de la cosa en la que se constituyó el fideicomiso
- Por la renuncia del fideicomisario antes del día de la restitución
- Por confundirse la calidad de fideicomisario único con la del fiduciario único

### Diferencia entre objeto y finalidad del fideicomiso

#### Objeto

Los objetos de fideicomiso pueden ser cualquier bien inmueble, mueble, registrables o no, dinero, títulos valores, etc., cuando se puedan individualizar. Cuando a la fecha de celebración del fideicomiso no resulte posible su individualización, se describirán los requisitos y características que deban reunir.

El objeto puede ser:

Inmediato: es la entrega de la propiedad de un bien para ser administrado a título de propietario.

Mediato: puede ser toda clase de bienes o derechos.

#### Finalidad

Todas las actuaciones del fiduciario deben estar encaminadas a alcanzarla. Para ello debe seguir las instrucciones que establece el fideicomitente en el pacto. El único límite que encuentra el cumplimiento del fin del fideicomiso radica en la licitud.

#### Estado actual del problema

Un fideicomiso tiene una funcionalidad atractiva que puede ser aprovechada en gran escala, pero ante esto se tiene los cambios continuos dentro del Código Orgánico Monetario y Financiero realizados por parte del gobierno.

Según la Ley orgánica para el fortalecimiento y optimización del sector societario y bursátil señala: "La expedición de la Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil publicada en el Registro Oficial No. 249 del 20 de mayo de 2014, supuso una reforma profunda al libro II del Código Orgánico Monetario y Financiero (COMF), ya que la esquemática de todos los procesos de titularización cambió. A continuación, se hace un recuento de los aspectos más importantes de la titularización de activos que cambiaron con esta última reforma. (Ecuador. Asamblea Nacional. 2014<sup>a</sup>).

La reforma mencionada implicó un cambio al artículo 139 de la Ley de Mercado de Valores anterior, el cual hacía referencia a las partes esenciales del proceso de titularización, con esta reforma se suprimió de la normativa antes descrita el uso de fondos colectivos como figura para poder constituir los patrimonios autónomos a través de fondos de inversión, dejando únicamente la opción de constitución a través de fideicomisos mercantiles, modificando así, los mecanismos para titularizar." (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014).

Otro problema es el punto de vista del gobierno y la entidad tributaria, que al presentarse diversidad en las negociaciones de fideicomisos mercantiles no tienen una comprensión amplia de los mismos.

Para Gabalachis et al., (2019) el problema es (El Contrato de Fideicomiso es de gran aceptación para desarrollar múltiples negocios por razones de índole económica, financiera y jurídica. Pero al decir de algunos expertos, el contrato presenta "para una misma realidad jurídica varias realidades económicas" y es por eso quizás que a la doctrina tributaria y al propio Estado, en su potestad de recaudador, no les resulta sencillo el análisis en esta materia, en términos de gravamen. Es así como el tratamiento impositivo de los múltiples negocios desarrollados a través de fideicomisos muchas veces presenta dudas de interpretación, tanto para la administración tributaria como para los contribuyentes.) Gabalachis et al. (2019).

El conflicto de mando entre entidades es otra complicación dentro del mercado bursátil de forma especial para los fideicomisos mercantiles.

La problemática se refleja dando a denotar (El Fideicomiso Mercantil del Seguro de Depósito tiene a su cargo el resguardo de los recursos que vayan destinados al Seguro de Depósito, se juega una figura innecesaria al tener que conjugar dichos recursos entre COSEDE y Banco Central, ya que el primero deberá hacer la transferencia de manera inmediata, lo razonable sería que los recursos le fuesen directamente acreditados al fideicomiso.

Así como la poca institucionalidad con la que se dota a dicho fideicomiso debido a que, si bien por ley le conceden la facultad al Banco Central de hacer las veces de administrador de fideicomisos, es una facultad limitada en exceso, puesto que actúa siempre bajo control y disposiciones de lo que disponga la COSEDE, que está a través de su directorio, organiza y planifica todo lo referente a dichos recursos, mermándole la funcionalidad al Banco Central como administrador. Es importante tomar en cuenta esta situación.

En cuanto a la Educación financiera es la capacidad de entender cómo funciona el dinero en el mundo: como una persona lo obtiene (gana), lo administra y lo invierte. Más específicamente, la educación financiera se refiere al conjunto de habilidades y conocimientos que permiten a un individuo tomar decisiones informadas de todos sus recursos financieros. Actualmente, en países como Australia, Canadá, Japón, Estados Unidos y Reino Unido, aumentar el interés por las finanzas personales se ha convertido en uno de los principales objetivos de los programas estatales.

La Comisión Nacional del Mercado de Valores de España la define de la siguiente manera: La educación financiera permite a los individuos mejorar la comprensión de conceptos y productos financieros, prevenir el fraude, tomar decisiones adecuadas a sus circunstancias y necesidades y evitar situaciones indeseables derivadas bien de un endeudamiento excesivo o de posiciones de riesgo inadecuadas.

En el 2003 la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) inició un proyecto gubernamental con el objetivo de proporcionar formas para mejorar la educación financiera a través del desarrollo de principios comunes en educación financiera. En marzo del 2008, la OCDE lanzó el Portal Internacional de la Educación Financiera, el cual tiene como objetivo servir de centro de intercambio de Educación Financiera, además de información e investigación para todo el mundo. En el Reino Unido, el término alternativo “capacidad financiera” es usado por el Estado y sus agencias: la Autoridad de Servicios Financieros (FSA) por sus siglas en inglés, inició una estrategia nacional de capacidad financiera en el 2003. El gobierno de Estados Unidos también estableció la Comisión para la Educación Financiera en 2003. (Zapata et al., 2010).

#### Alcance del problema

Frente a todas las complicaciones existentes el problema que genera a todas ellas es la ausencia de una educación financiera adecuada dentro de la sociedad, la cual

deja muchas veces de lado optativas que brindan iguales o mejores estrategias de inversión y funcionalidad. El desconocimiento sumado a la inseguridad de inversión y hacia el gobierno da como resultado el desaprovechamiento de mejores resultados económicos y abandono del mercado bursátil.

#### Objetivos

Los objetivos para realizar esta investigación son: ampliar los conocimientos sobre fideicomisos mercantiles, señalar las ventajas o desventajas que pueda presentarse, y realizar un esquema de una explicación sencilla del funcionamiento del fideicomiso mercantil.

#### MÉTODOS

La presente investigación se basa de forma principal en una revisión documental, la cual permitirá identificar las investigaciones elaboradas con anterioridad, las autorías y sus discusiones, observar las estéticas de los procedimientos entre otras, ampliando los conocimientos sobre los fideicomisos mercantiles en el mercado de valores.

El método de lista de verificación permitirá establecer la comparación entre ventajas y desventajas de los fideicomisos mercantiles.

El uso de una secuencia cíclica para un mejor entendimiento de proceso de los fideicomisos mercantiles.

#### RESULTADOS

Lista de verificación de las ventajas y desventajas de los fideicomisos mercantiles.

Tabla 1. Fideicomiso mercantil: Ventajas y desventajas

Aspectos	Ventajas	Desventajas
Documento lícito	X	
Requisitos mínimos	X	
Objeto del contrato	X	
Conocimiento financiero		X
Gozo de beneficios tributarios	X	
Bienes entregados inembargables	X	
Contrato de confianza	X	
Contrato irrevocable	X	
Condiciones con finalidad específica	X	
Temporalidad	X	
Reformas legales (		X

Libertad de disposición de los bienes entregados		X
Entidades públicas conflicto de actividades		X

Tabla 2. cuantificación de ventajas y desventajas

Aspectos	A Favor	En Contra
Ventajas	9	4
Desventajas	4	9
Total	13	13

La información obtenida de las tablas 1 y 2, reflejan los beneficios que pueden brindar los fideicomisos frente a sus desventajas, aunque esta herramienta pueda presentar algunas discordias en el proceso, se expresa que su utilización tiene respaldo tanto legal, comercial y de inversión frente a otro tipo de negociaciones similares.

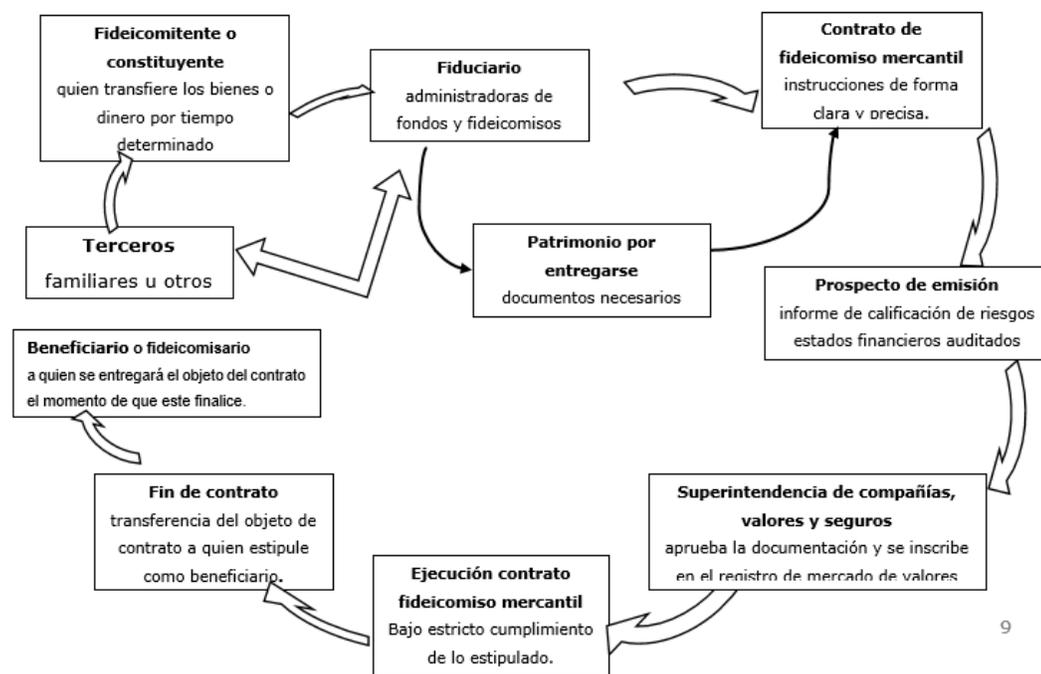


Figura 1. Secuencia cíclica: proceso mercantil del fideicomiso

En la figura 1, se expresa el proceso de forma resumida y entendible a simple vista, el desarrollo de este proceso en esta forma específica es la de atraer a aquellos inversionistas que desconocen o están inseguros de usar un fideicomiso. Empieza con el fideicomitente quien es el que genera el contrato de fideicomiso mercantil y quien transferirá sus bienes o dinero al fiduciario que en el caso de Ecuador son las Administradoras de fondos y fideicomisos. Al establecer el contrato este debe ser inscrito en el registro del mercado de valores sin antes ser revisado de forma estricta por la superintendencia de compañías, valores y seguros.

El momento de tener todos los pasos en orden y aprobados se procede a dar cumplimiento lo que estipula el contrato. Finalmente, al haber cumplido el fin del contrato en el tiempo estipulado este se dará por finalizado procediendo a transferir el objeto del contrato al beneficiario pudiendo ser este el mismo fideicomitente no antes Se puede apreciar que además de poder establecer condiciones, se encuentra respaldado de forma legal, revisado y aprobado por las entidades participantes del mercado bursátil, de igual manera el beneficiario puede ser el mismo constituyente o terceros que desee designar.

## DISCUSIÓN

El contrato de fideicomiso, aunque se presente beneficioso por diversas razones su desconocimiento financiero provoca el abandono de este en el área de inversión, cabe denotar que dentro del mercado de valores tiene un proceso similar a los demás documentos mercantiles negociados en el mismo. El fideicomiso está basado principalmente en la confianza y protegido de forma legal por el Orgánico Monetario y Financiero. Dentro de este proceso, se debe especificar que el contrato debe ser inscrito en el registro del mercado de valores. Además, goza de varias exclusiones tributarias, teniendo un tiempo de finalización el momento de cumplir su fin. Con base en la revisión documental se ha podido acrecentar el conocimiento de esta herramienta mercantil.

Si bien un contrato de fideicomiso puede ser factible y beneficioso, no se debe dejar de lado que la variación de criterio por parte del gobierno ante temas poco conocidos o entendidos puede afectar rato menos pensado con la modificación de una ley o a su vez con la creación de una nueva, lo cual daría paso nuevamente a desconfianzas e inestabilidad de inversión.

Un proceso cíclico para la presentación del contrato del fideicomiso mercantil de forma básica es un enganche para aquel individuo o empresa que busca nuevas formas de invertir, pero a pesar de expresarlo de esta forma, es cierto que el proceso de legalización de documentos lleva un tiempo determinado, de igual manera se debe estar al día ante todas las representaciones tributarias y legales que se exigen, aún más el conocimiento debe ser ampliado si existe interés en el mismo, tanto para poder establecer cláusulas y exigencias en el contrato como para identificar que se está firmando antes de realizar el convenio.

## CONCLUSIONES

Se ha logrado ampliar los conocimientos sobre fideicomisos mercantiles.

Se han establecido las ventajas y desventajas que se pueden presentar en el inicio, mediante y al finalizar un contrato de fideicomiso mercantil.

Se estableció esquema de una explicación sencilla del funcionamiento del fideicomiso mercantil.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Azparrent Hídrogo, R. A., & Zamudio Arias, L. A. (2019). El Fideicomiso: Ventajas y desventajas que definen su nivel de implementación en los proyectos inmobiliarios con financiamiento bancario. *Esan business*, 1-123: [https://repositorio.esan.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12640/1613/2019\\_MAFDC\\_16-1\\_08\\_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.esan.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12640/1613/2019_MAFDC_16-1_08_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Monetario y Financiero. Registro Oficial N. 332. <http://www.pge.gob.ec/documents/Transparencia/antilavado/REGISTROOFICIAL332.pdf>
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2014a). Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario Y Bursátil. Registro Oficial No. 249: <http://www.cjp.org.ec/attachments/article/2263/SUPLEMENTO%2020%20DE%20MAYO%20DE%202014.pdf>
- Ferrer, F. (2013). Sujetos del fideicomiso testamentario (en el derecho argentino y uruguayo). *Revista de la Facultad de Derecho*, (34), 67-95.
- Gabalachis, G., Cáceres, J. C., Alegre, A. A., De Oliveira, C. G., Lenguaza, E. C., Rojas, F. A., & Sobrero, R. E. (2019). Informes contables de fideicomisos. *E-Kó-Divulgando*, 1(4), 22-31.
- Herrera Izaguirre, J., Vázquez Rangel, C. F., & Escobedo Carreón, R. A. (2014). Ley de la Inversión Extranjera: ¿Instrumento para el desarrollo económico? *Boletín mexicano de derecho comparado*, 47(140), 687-703.
- Mantilla, J. P. (2015). El criterio del juez en relación con la interpretación del interdicto de retener es la causa de vulneración de los derechos de los propietarios. *NOUS*, 6(8), 111-111.
- Márquez, J. F. (2000). ¿Para qué sirve el fideicomiso? *Anuario de Derecho Civil*, 5, 155-164: <http://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/ojs/index.php/ADC/article/viewFile/267/168>
- Mendoza, E. (2018). Fideicomiso mercantil. Concepto y breves antecedentes históricos. *Ecuador*.3-36: [http://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2011/12/30\\_235\\_a\\_270\\_fideicomiso.pdf](http://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2011/12/30_235_a_270_fideicomiso.pdf)
- Montarcé, I. (2017). Tensiones entre el derecho y la política: la impartición de justicia laboral en los conflictos de Luz y Fuerza del Centro y Compañía Mexicana de Aviación. *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, 62(230), 51-74.

- Ortiz Escamilla, J. (2017). Rodrigo Moreno Gutiérrez, La Trigarancia. Fuerzas armadas en la consumación de la independencia. Nueva España, 1820-1821, México, Universidad Nacional Autónoma de México/ Fideicomiso Felipe Teixidor y Monserrat Alfau de Teixidor, 2016, 432 p. Estudios de historia moderna y contemporánea de México, (54), 85-88.
- Raccanello, K., Cubillas, L. E. C., & Yerena, M. G. (2017). Acceso y uso de los mercados financieros para el pago de los gastos de la educación básica. Contaduría y administración, 62(3), 843-860.
- Soto, M. A. A., Ávila, P. G., Domínguez, L. E., & Cardozo, S. M. Constitución y Funcionamiento del Fideicomiso. Uncuyo. 1-61: [https://bdigital.uncu.edu.ar/objetos\\_digitales/14857/avila-fce.pdf](https://bdigital.uncu.edu.ar/objetos_digitales/14857/avila-fce.pdf)
- Zapata Jaramillo, C. A. R. L. O. S., & Rojas López, M. D. (2010). Una revisión crítica al modelado de la confianza a nivel organizacional. Estudios gerenciales, 26(116), 193-208.