



Asistencia Técnica Internacional para la Reactivación Productiva Post-Terremoto

Asistencia Técnica Internacional – ATI a la Secretaría Técnica para la Reconstrucción y Reactivación Productiva para la consecución y acompañamiento del Plan de Reconstrucción y Reactivación Productiva post terremoto en el Ecuador

Contrato N° LA/2017/391-895

PRODUCTO 3: Establecimiento de un Fondo que reduzca la tasa de interés para los créditos dirigidos a las cooperativas y organizaciones de productores agropecuarias y pesqueras.

Noviembre, 2021

Financiado por la Unión Europea



Implementado por el consorcio AGRER - TYPASA



Disclaimer:

Este informe ha sido elaborado por el consorcio AGRER-TYPSA con financiamiento de la Unión Europea. Las opiniones aquí expresadas son del consultor y no expresan necesariamente las de la Comisión Europea.

Financiado por la Unión
Europea



Asistencia Técnica Internacional para la Reactivación Productiva Post-Terremoto

Contrato N° LA/2017/391-895

POLÍTICAS Y HERRAMIENTAS PARA EL FOMENTO Y LA CONSOLIDACIÓN DEL COOPERATIVISMO Y LA ASOCIATIVIDAD EN LAS PROVINCIAS DE MANABÍ Y ESMERALDAS

**PRODUCTO 3: Establecimiento de un Fondo que reduzca la
tasa de interés para los créditos dirigidos a las cooperativas y
organizaciones de productores agropecuarias y pesqueras.**

Autores:

Juan Carlos Urgilés

Vanessa Nieto

Carol Chehab

Manabí, Noviembre 2021

Consortio AGRER - TYPASA



Índice de contenido

INTRODUCCIÓN	6
1. ESTABLECIMIENTO DE UN FONDO PARA LA REDUCCION DE LA TASA DE INTERES DE CREDITOS ASOCIATIVOS	6
1. 1 Objetivo del Fondo:	6
1.2 Establecimiento del Fondo mediante un Fideicomiso Mercantil.....	7
1.3 Tipo de financiamiento	7
1.4 Administración del Fondo	8
Condiciones financieras	8
1.6 Implementación del Fondo	8
2. FUNDAMENTOS LEGALES PARA ESTABLECIMIENTO DE UN FIDEICOMISO	11
2.1 Patrimonio Autónomo.....	12
2.2 Transferencia a título del Fideicomiso Mercantil.....	13
2.3 Constituyentes o Fideicomitentes.....	13
2.4 Instituciones Beneficiarias.....	14
2.5 Terminación del Fideicomiso	15
2.6 Rendición de Cuentas.....	15
3. JUNTA DE POLÍTICA Y REGULACIÓN MONETARIA Y FINANCIERA	16
3.1 Normativa sobre las Casas Valores, Compañías Calificadoras de Riesgo y Administradoras de Fondos y Fideicomisos en el Código Orgánico Monetario y Financiero	16
3.2 Calificación de las Casas Valores, Compañías Calificadoras de Riesgo y Administradoras de Fondos y Fideicomisos en el Código Orgánico Monetario y Financiero.....	17
3.3. Selección de la administradora de fondos y fideicomisos	18

Abreviaciones

ATI	Asistencia Técnica Internacional
CAF	Corporación Andina de Fomento
DUE	Delegación de la Unión Europea
IEPS	Instituto de Economía Popular y Solidaria
MIES	Ministerio de Inclusión Económica y Social
FICA	Fondo para la Integración de Cadenas Agroproductivas
GAD	Gobierno Autónomo Descentralizado
ONG	Organizaciones No Gubernamentales
UE	Unión Europea

Introducción

El Proyecto de Asistencia Técnica ATI para la Reactivación Productiva Post Terremoto financiado por la Unión Europea contrató una Asistencia Técnica Internacional con el objetivo de formular una propuesta de políticas y herramientas para el fomento y la consolidación del Cooperativismo y de la Asociatividad para las Provincias de Manabí y Esmeraldas.

El producto 3 de la Asistencia Técnica Internacional consiste en definir un mecanismo específico para que cooperativas y organizaciones de productores accedan de forma ágil, oportuna y en condiciones especiales, a fuentes de financiamiento que les permita desarrollar servicios de calidad para sus socios. Involucra dos temas: la modalidad de financiamiento y de garantías que faciliten el acceso en condiciones especiales.

La metodología para desarrollo del producto incluye cuatro temas: (1) revisión de información secundaria sobre casos de éxito de mecanismos de fideicomisos para apoyar el financiamiento de cooperativas: FICA, Manabí Produce, PRONERI, Plan de Semillas, Programa de Riego, entre otros; (2) revisión de normativa sobre la implementación de fondos financieros, fideicomisos o esquemas de subvención directa a actividades para incentivar la acción cooperativa; (3) revisión de información y normativa sobre funcionamiento de fondos de garantía para créditos a organizaciones sin patrimonios propios; y, (4) evaluación de la institucionalidad provincial y nacional para viabilizar el establecimiento de los fondos.

El documento tiene tres partes: la estructuración del Fondo para reducir la tasa de interés, el fundamento jurídico para el establecimiento de un fideicomiso y su viabilidad y la normativa de la Junta de Regulación Monetaria.

1. ESTABLECIMIENTO DE UN FONDO PARA LA REDUCCION DE LA TASA DE INTERES DE CREDITOS ASOCIATIVOS

1.1 Objetivo del Fondo:

El Fondo tendrá como objetivo aportar recursos que contribuyen a reducir la tasa de interés real en el financiamiento otorgado por las Cooperativas de Ahorro y Crédito (CAC) para financiar las actividades desarrolladas por las cooperativas (no financieras) y las asociaciones de pequeños productores agropecuarios y pescadores artesanales de la Provincia de Manabí. Los créditos a las cooperativas no financieras serán otorgados por las CAC, como línea de crédito asociativo financiada desde sus fondos propios y desde una línea de financiamiento de la CONAFIPS a una tasa de interés preferencia (entre 3 y 4%), mientras el promedio de las CAC se fondean con fondos captados de sus socios entre el 6 y el 8%.

Presentamos a continuación la estructura de costos de las líneas de crédito entre la banca comercial y las cooperativas de crédito y mutuales según los segmentos:

Tipo de costo	Bancos grandes y medianos	Bancos pequeños	Segmento 1 y Mutualistas	Segmento 2	Segmento 3
Costo de fondeo	4,1%	6,2%	8,6%	7,3%	7,0%
Costo de riesgo crédito	3,5%	2,7%	2,9%	2,3%	2,4%
Costo de operaciones	6,2%	7,4%	4,6%	6,1%	7,9%
Total costos	13,8%	16,3%	16,0%	15,6%	17,3%

Fuente: Estudio INTEFID (Inteligencia Tecnológica Financiera para el Desarrollo – CAC Jardín Azuayo 2021).

Según este cuadro una línea de crédito de CONAFIPS al 3% para créditos asociativos de las CAC, permitiría reducir la tasa de unos 4 % (7,3% para las cooperativas de segmento 2, las más frecuentes en Manabí, menos 3% = 4,3%). Si consideramos que estos créditos actualmente oscilan entre 14% y 20%, las CAC de Manabí podrían ofrecer créditos a las organizaciones de productores entre el 10% y 16%. Este valor de interés es todavía poco atractivo para las organizaciones que han sido acostumbradas desde hace varias décadas en financiarse mediante donaciones (de los Gobiernos locales, de los Ministerios o de la Cooperación Internacional y ONG). En estas condiciones es indispensable que intervenga el “Fondo para la reducción de la tasa de interés de créditos asociativos”, con recursos no reembolsables aportados por el Gobierno Provincial de Manabí.

El aporte del Gobierno Provincial no tendrá costo, por las organizaciones que accedan a este financiamiento pagarán intereses inferiores a los que se ofertan en el mercado, lo cual lo convertirá en uno de los principales incentivos para que las cooperativas y asociaciones de productores lo utilicen.

1.2 Establecimiento del Fondo mediante un Fideicomiso Mercantil

Mediante Escritura Pública se estructurará un Fideicomiso Mercantil integrado por los constituyentes, en este caso, el Gobierno Provincial de Manabí que aportará los recursos anualmente para reducir la tasa de interés y la entidad financiera pública CONAFIPS, que actuará como administradora de los recursos y banca de segundo piso. El Fideicomiso podrá acoger adicionalmente a otros participantes privados y públicos, nacionales y extranjeros, que podrían aportar recursos adicionales para fortalecer el fondo y ser parte de este instrumento financiero, a los cuales se les llamará constituyentes adherentes.

El objeto del Fideicomiso Mercantil no tiene ánimo de lucro de ninguna naturaleza económica y no implica el desarrollo de actividad empresarial alguna, ni la operación de ningún tipo de negocio en marcha, su principal función será la de un regulador del mercado de tasas de interés.

1.3 Tipo de financiamiento

Conforme al objetivo del Fondo, los recursos entregados a través del fideicomiso se emplearán para reducir el costo de los créditos única y exclusivamente en actividades relacionadas a las cadenas productivas de las cooperativas y asociaciones. El crédito que se beneficie de la reducción de las tasas de interés será asociativo, es decir, dirigido a las cooperativas o asociaciones de pequeños productores en las áreas agrícola, pecuaria y pesquera de la provincia de Manabí;

Algunas actividades que podrían financiarse serían las siguientes:

- Crédito para capital de operación o de trabajo de las organizaciones ;
- Crédito para construcción de infraestructura como: centros de acopio y enfriamiento de leche, marquesinas para secar cacao, bodegas de almacenamiento, cuartos fríos para conservar pescado, instalación de viveros, instalación para fermentar cacao, sistemas de filtración para tratar desechos;
- Crédito para compra de semillas, fertilizantes, agro insumos a nivel asociativo;
- Crédito para compra de herramientas de labranza para que las organizaciones puedan prestar servicios de mecanización a sus socios;
- Crédito para arriendo o compra de terrenos;
- Crédito para comprar maquinarias y equipos para fabricar elaborados lácteos, chocolates, balanceados, pescado seco y congelado, entre otros;
- Crédito para estructurar estrategias de comercialización;
- Crédito para asistencia técnica especializada.

La subvención sobre la tasa de interés podrá ser bajo dos modalidades: (1) al momento de entregar el crédito; y (2) como incentivo a las organizaciones y cooperativas de productores que cumplan puntualmente el pago de sus obligaciones.

1.4 Administración del Fondo

El Fondo se manejará a través de una “Guía Técnica” que normará la entrega del crédito, la cual contendrá los requisitos para su concesión; esta Guía se establecerá a través de un Convenio firmado entre la institución que aporta los fondos y aquella que los administrará.

En el presente caso, conviene que la institución financiera pública que administre los fondos sea la Corporación Nacional de Finanzas Populares y Solidarias –CONAFIPS, pues el crédito se canalizará a través las cooperativas de ahorro y crédito de la provincia de Manabí

Condiciones financieras

La tasa de interés que se aplique a los créditos concedidos por el Fondo será preferencial, pues el dinero que aportará el Gobierno Provincial de Manabí a la CONAFIPS no tendrá costo; en estas circunstancias, el interés que finalmente se acuerde cobrar, reflejará los costos administrativos de la CONAFIPS que administrará el Fideicomiso, más el interés que cobre la cooperativa que otorgue el préstamo a las organizaciones de productores.

Por otra parte, hay que tener en cuenta que el Fondo financiará activos como infraestructura física, maquinaria, equipamiento e instalaciones; en estos casos, el plazo al que se otorgue el crédito y el periodo de gracia consiguiente, adquieren especial relevancia y constituirán uno de los principales atractivos para que los potenciales beneficiarios accedan al crédito.

Para financiar capital de operación, los requisitos serán diferentes y también se establecerán en la Guía Técnica que se elaborará. Inclusive se puede incorporar compromisos del Gobierno Provincial u otras organizaciones de apoyar con asistencia técnica a las cooperativas y organizaciones de productores agropecuarios y pesqueros.

1.6 Implementación del Fondo

Autorización del Ministerio de Finanzas

La constitución del Fideicomiso Mercantil requiere la autorización previa del Ministerio de Finanzas como autoridad rectora del sector; en tal sentido, el Gobierno Provincial de Manabí deberá informar sobre el proyecto que desea implementar y solicitar la autorización respectiva.

Búsqueda de Agente Fiduciario

Con el informe favorable del Ministerio de Finanzas, el Gobierno Provincial llamará a concurso para designar el Agente Fiduciario público que administrará los recursos del Fideicomiso.¹

Elaboración del Fideicomiso Mercantil

El siguiente paso para implementar el Fondo será elaborar el Fideicomiso Mercantil que estará integrado por el Gobierno Provincial de Manabí, institución que aportará los fondos y la institución financiera pública que los administrará (CONAFIPS). Con estos dos participantes, llamados “constituyentes”, un abogado elaborará el Fideicomiso que lo firmarán los representantes legales de estas dos instituciones. Este instrumento jurídico, será notariado.

La escritura pública de constitución del Fideicomiso Mercantil² detallará el objetivo del Fondo, los constituyentes y su modalidad de participación, los derechos y obligaciones a cargo del constituyente y de los constituyentes adherentes, el monto del aporte, los beneficiarios del financiamiento y las actividades a financiar, el manejo administrativo del fondo, las causales y forma de terminación del Fideicomiso Mercantil y otras características relevantes

Es importante señalar que otras entidades públicas y privadas, nacionales y extranjeras, podrían aportar recursos adicionales para fortalecer el Fondo, a las cuales se les llamaría “constituyentes adherentes”; algunas de estas entidades podrían ser: Instituto de Economía Popular y Solidaria (IEPS), Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES), Ministerio de Agricultura y Ganadería –MAG, Gobiernos Autónomos Descentralizados (GAD), Organizaciones No Gubernamentales (ONG), Cooperación Internacional, Banco Mundial, empresas privadas del sector comercial, productivo y financiero.

Conviene mencionar que en tiempos de funcionamiento del FICA, se mantuvo contacto con la Corporación Andina de Fomento -CAF, la cual mostró interés en estudiar la posibilidad de su participación; esta institución posee los llamados “fondos patrimoniales” que serían aquellos que se utilizarían en el Fondo

Las autoridades del Gobierno Provincial serían los encargados de promocionar el Fondo frente a las instituciones nombradas y otras que consideren pertinentes.

Elaboración de una Guía Técnica

El Fondo se manejará a través de una “Guía Técnica” que normará la entrega del crédito. La Guía se elaborará conjuntamente entre el Gobierno Provincial y la CONAFIPS, en consulta con las Cooperativas de Ahorro y Crédito y los actores de las cadenas productivas, con el objetivo de definir las características del crédito que tendrá la tasa de interés preferencial, y que deberá adecuarse a la realidad productiva de las actividades agrícola, pecuaria y pesquera.

La Guía Técnica deberá contener y normar, entre otros, los siguientes temas:

Beneficiarios del crédito con tasa preferencial

Los beneficiarios del crédito serían en principio, las 20 organizaciones de pequeños productores de la Provincia de Manabí que han sido escogidas por el Proyecto, más otras que defina el Gobierno Provincial

¹ El llamamiento a concurso debe precisar que el fondo que administrará el fideicomiso será utilizado por las cooperativas de ahorro y crédito de la provincia de Manabí, con las cuales el Gobierno Provincial tiene firmado un Convenio de cooperación.

² Se incluye en anexo como ejemplo de escritura pública, borrador del fideicomiso mercantil: “*Fideicomiso de subvención de tasa de interés a créditos agropecuarios*” que debió firmarse entre el Ministerio de Agricultura y Ganadería y la Corporación Financiera Nacional. El fideicomiso en cuestión no llegó a ejecutarse.

Requisitos para la concesión del crédito con tasa preferencial

El requisito mínimo para que las organizaciones de pequeños productores accedan al crédito, será que estén debidamente legalizadas e inscritas en la entidad correspondiente; en el caso de los pescadores artesanales, deberán estar calificados por el Viceministerio de Acuicultura y Pesca

Características del crédito

La Guía normará las características que tendrá el crédito, en aspectos básicos como:

- Montos
El monto será variable dependiendo del tipo de financiamiento al que se quiera acceder: capital de operación, equipos, maquinaria, infraestructura etc. Cada organización presentará su demanda de crédito con el monto requerido.
- Plazos
Los plazos de los créditos dependerán también del tipo de financiamiento que se requiera. En el caso de financiar activos, el plazo estará acorde al tiempo necesario para estos activos comiencen a generen ingresos y posibiliten el repago del crédito.
- Intereses
El interés de los créditos que las cooperativas de ahorro y crédito otorgarán a las organizaciones de productores será inferior al vigente en el mercado, pues la CONAFIPS les entregará dinero sin costo aportados por el Gobierno Provincial para cubrir parte de la tasa de interés. En la práctica, habrá una competencia entre las cooperativas y la tasa de interés que finalmente cobren, variará entre una y otra.
- Períodos de gracia
Los periodos de gracia están íntimamente ligados al plazo de los créditos y al tipo de financiamiento solicitado; se entiende que durante los periodos de gracia no se repaga ni los intereses ni el capital.
- Garantías
Las garantías se presentan como uno de los principales obstáculos para que las organizaciones de pequeños productores accedan al crédito. La CONAFIPS y las cooperativas de ahorro y crédito deberán idear modalidades de garantías -prendarias, hipotecarias u otras- que faciliten el cumplimiento de este requisito por parte de los productores. Una posibilidad que se debe analizar sería acceder al Fondo de Garantía que maneja la Corporación Financiera Nacional- CFN u otro fondo público o privado que exista.
- Desembolsos
 - La modalidad de los desembolsos se adecuará a las necesidades del proyecto presentado, pudiendo efectuarse de manera parcial o total. En caso de financiamiento para capital de operación, como la compra asociativa de semillas, fertilizantes y agro insumos, el desembolso podría ser total y acreditarse directamente a la cuenta del vendedor. En caso de financiamiento de activos como maquinaria, instalaciones, infraestructura, los desembolsos podrían ser parciales y efectuarse de acuerdo con el avance de las actividades.
- Formas de repago

Las formas de repago deberían adecuarse al ciclo productivo de las cadenas con las cuales trabajan las organizaciones participantes -tiempos de cosecha y venta de productos- y podrían ser mensuales, trimestrales, semestrales o anuales.

Otros elementos a considerar en la estructuración de la Guía Técnica

Comité Técnico

La Guía Técnica considerará la estructuración de un Comité Técnico integrado por un representante del Gobierno Provincial, la CONAFIPS y la Asociación de Cooperativas de Ahorro y Crédito de Manabí, que revisará y aprobará las solicitudes de crédito presentadas por las organizaciones de productores participantes del proyecto. Una vez autorizado el financiamiento, la cooperativa respectiva iniciará el proceso de concesión del préstamo.

Seguimiento de los créditos

La guía normará las actividades de seguimiento que la entidad crediticia ejecutará durante el tiempo que dure el financiamiento, con la finalidad de precautelar el buen uso del crédito. En caso de existir problemas como operaciones vencidas, la situación se pondrá a consideración del Comité Técnico.

Seguro Agrícola

En el caso de financiamiento de siembras, la Guía Técnica establecerá como obligatorio el financiamiento de un seguro agrícola que cubra posibles riesgos sanitarios, climatológicos y ambientales.

Inicio de operaciones

Una vez estructurada la Guía Técnica, el Fondo comenzará a atender las diversas demandas de financiamiento.

La implementación del Fondo requerirá articular otras actividades como asistencia técnica, fortalecimiento de capacidades institucionales, gestión y desarrollo de mercados, etc.

2. Fundamentos Legales para establecimiento de un fideicomiso

El fideicomiso mercantil, aparece en la legislación ecuatoriana, a través de la Ley de Títulos de Crédito de 1963, ley que tuvo poca duración y no trajo ningún avance en la materia. Treinta años después, la figura del fideicomiso es incorporada por el artículo 80 de la Ley de Mercado de Valores de 1993; sin embargo, continuó siendo insuficiente dada la complejidad y los efectos jurídicos que produce una figura de corte anglosajón en legislaciones de corte romanista como la ecuatoriana.

En la Ley de Mercado de Valores de 1998, normativa que incorpora un elemento único en las legislaciones latinoamericanas, esto es, la dotación al fideicomiso mercantil de personalidad jurídica.

La Constitución de la República del Ecuador establece en su Art. 225 que el sector público comprende:

1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.
2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.
3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.
4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos.

El fideicomiso mercantil fue establecido en la Ley de Mercado de Valores expedida en el Suplemento del Registro Oficial No. 199 de 28 de mayo de 1993 y modificado por la vigente Ley de Mercado de Valores (R.O. 367, 23-VII-1998), ley que fue codificada en el año 2006 (Codificación 2006-001, R.O. 215-S, 22-II-2006).

Se entiende por fideicomiso mercantil el contrato por 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 incorporales, 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.³

El artículo ciento quince del Libro II del Código Orgánico Monetario y Financiero: Ley de Mercado de Valores establece que pueden ser constituyentes de fideicomisos mercantiles las personas naturales o jurídicas privadas, públicas o mixtas, nacionales o extranjeros, o entidades dotadas de personalidad jurídica, quienes transferirán el dominio de los bienes a título de fideicomiso mercantil. En concordancia con esta norma la disposición general décima primera⁴ del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas señala que los recursos públicos de las entidades públicas se pueden gestionar en forma excepcional a través de fideicomisos constituidos en entidades financieras públicas previa autorización del ente rector de las finanzas públicas.

2.1 Patrimonio Autónomo

Patrimonio autónomo es el conjunto de derechos y obligaciones afectados a una finalidad, que se constituye como efecto jurídico del contrato, al que también se denomina fideicomiso mercantil así, cada fideicomiso mercantil tendrá una denominación peculiar señalada por el constituyente en el contrato a efectos de distinguirlo de otros que mantenga el fiduciario con ocasión de su actividad.

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.

³CÓDIGO ORGÁNICO MONETARIO Y FINANCIERO, Libro II Ley de Mercado de Valores, Del Fideicomiso Mercantil Y Encargo Fiduciario, [Art. 109.-](#) Del contrato de Fideicomiso Mercantil.

⁴ DISPOSICIÓN GENERAL DÉCIMA PRIMERA.- Los recursos públicos de las empresas públicas nacionales y de las entidades financieras públicas podrán gestionarse a través de fideicomisos, previa la autorización del ente rector de finanzas públicas. No estarán sujetas a esta limitación los recursos de personas jurídicas de derecho privado en la banca pública y las entidades financieras públicas. En casos excepcionales, las entidades del sector público, que no son empresas públicas nacionales ni de las entidades financieras públicas, se podrán gestionar a través de fideicomisos constituidos en instituciones financieras públicas, previa autorización del ente rector de las finanzas públicas.

Cada patrimonio autónomo (fideicomiso mercantil), está dotado de personalidad jurídica, siendo el fiduciario su representante legal, quien ejercerá tales funciones de conformidad con las instrucciones señaladas por el constituyente en el correspondiente contrato.

El patrimonio autónomo no es, ni podrá ser considerado como una sociedad civil o mercantil, sino únicamente como una ficción jurídica capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones a través del fiduciario, en atención a las instrucciones señaladas en el contrato.

La responsabilidad por las obligaciones contenidas en el patrimonio autónomo se limitará únicamente hasta el monto de los bienes que hayan sido transferidos al patrimonio del fideicomiso mercantil, quedando excluidos los bienes propios del fiduciario.

2.2 Transferencia a título del Fideicomiso Mercantil

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.

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. De igual forma, 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. Igual exención se aplicará en el caso de restitución al constituyente, por falla de la condición o por efectos contractuales. Las constancias documentales sobre los derechos personales derivados del contrato de fideicomiso mercantil no constituyen títulos valores.

2.3 Constituyentes o Fideicomitentes

Pueden actuar como constituyentes de fideicomisos o fideicomitentes 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 expedido por el Consejo Nacional de Valores.

Cuando un tercero distinto del constituyente se adhiere y acepta las disposiciones previstas en un contrato de fideicomiso mercantil o de encargos fiduciarios se lo denominará constituyente adherente. Cabe la adhesión en los contratos en los que se haya establecido esa posibilidad.

Las entidades del sector público únicamente pueden adherirse a contratos de fideicomisos mercantiles cuyos constituyentes sean también entidades del sector público.

Beneficiarios

Serán beneficiarios de los fideicomisos mercantiles, 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.

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.

Está expresamente prohibido por la ley, la constitución de fideicomisos mercantiles en los que se designe como beneficiario principal o sustituto al propio fiduciario, sus administradores, representantes legales, o sus empresas vinculadas.

2.4 Instituciones Beneficiarias

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

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 Catastro Público 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.

2.5 Terminación del Fideicomiso

Son causas de terminación del fideicomiso mercantil o del encargo fiduciario, además de las previstas en el contrato constitutivo, las siguientes:

- 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.

2.6 Rendición de Cuentas

La rendición de cuentas es indelegable a terceras personas u órganos del fideicomiso, por lo que corresponde al fiduciario rendir las cuentas comprobadas de sus actuaciones. Es a la sociedad administradora de fondos y fideicomisos a quien le compete demostrar su cumplimiento en la labor ejecutada, de acuerdo con lo dispuesto en el contrato constitutivo y las normas de carácter general que determine la Junta de Regulación del Mercado de Valores.

En la **rendición comprobada de cuentas**, el fiduciario debe justificar, argumentar y demostrar, con certeza, a través de los medios pertinentes, el cumplimiento de la labor encomendada en el contrato constitutivo y en la ley.

Los informes tienen por finalidad la de comunicar o reportar algunas actividades o situaciones llevadas a cabo por el fiduciario para que los interesados conozcan el desarrollo y estado de la gestión. No supone, pues, que tal información sea comprobada, pero tampoco goza de carácter liberatorio de las obligaciones del fiduciario, quien debe obtener la conformidad del constituyente o beneficiario directamente o a través de los procesos determinados anteriormente.

Los aspectos contables y financieros de la **rendición comprobada de cuentas** deben guardar armonía con la información que tiene que presentar el fiduciario a la Superintendencia de Compañías, respecto de aquellas situaciones que afecten de manera importante el estado general del fideicomiso mercantil o encargo fiduciario y, los correctivos a las medidas que se adoptarán para continuar el curso normal del fideicomiso mercantil o encargo fiduciario⁵.

Igualmente, el representante legal de las sociedades administradoras de fondos y fideicomisos deberá informar a la Superintendencia de Compañías los hechos o situaciones que impidan el normal desarrollo del negocio fiduciario y que retarden o puedan retardar de manera sustancial su ejecución y/o terminación, de suerte que comprometan seriamente la obtención de los objetivos perseguidos. Dicho aviso deberá darse a más tardar dentro de los quince días

⁵ Art. 130.- (Reformado por la Disposición General Décima Novena de la Ley de Mercado de Valores agregada por el Art. 93 de la Ley s/n R.O. 249-S, 20-V-2014).-

siguientes a la ocurrencia del hecho o a la fecha en que tuvo o debió tener conocimiento del mismo.

La Junta de Regulación del Mercado de Valores, normará la forma y contenido de los informes sobre rendición de cuentas que deberán ser presentados a la Superintendencia de Compañías.

3. JUNTA DE POLÍTICA Y REGULACIÓN MONETARIA Y FINANCIERA

La Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera forma parte de la Función Ejecutiva es responsable de la formulación de las políticas públicas y la regulación y supervisión monetaria, crediticia, cambiaria, financiera de seguros y valores.

La Junta está conformada con plenos derechos por los titulares de los ministerios de Estado responsables de la política económica, de la producción, de las finanzas públicas, el titular de la planificación del Estado y un delegado del Presidente de la República. Participarán en las deliberaciones de la Junta, con voz pero sin voto, el Superintendente de Bancos, el Superintendente de Compañías, Valores y Seguros, el Superintendente de Economía Popular y Solidaria, el Gerente General del Banco Central del Ecuador, y el Presidente del Directorio de la Corporación de Seguro de Depósitos, Fondo de Liquidez y Fondo de Seguros Privados.

La Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera podrá invitar a participar en sus sesiones a cualquiera otra autoridad pública, entidad privada o popular y solidaria que considere necesaria para sus deliberaciones.

3.1 Normativa sobre las Casas Valores, Compañías Calificadoras de Riesgo y Administradoras de Fondos y Fideicomisos en el Código Orgánico Monetario y Financiero

El artículo 13, Libro 1 del Código Orgánico Monetario y Financiero crea la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, como ente que forma parte de la Función Ejecutiva, responsable de la formulación de políticas públicas y la regulación y supervisión monetaria, crediticia, cambiaria, financiera, de seguros y valores; y el artículo 14 numeral 2 ibidem en concordancia con el artículo 9 numerales 1 y 4 del Libro 2, Ley de Mercado de Valores ibidem, disponen que la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera tiene la función de regular la implementación de las políticas de valores; cumplir con las funciones que la Ley de Mercado de Valores le otorga; establecer la política del mercado de valores y regular su funcionamiento; y, expedir normas complementarias y las resoluciones administrativas de carácter general necesarias para la aplicación de la Ley de Mercado de Valores, respectivamente.

El artículo 14, numeral 3 del Código Orgánico Monetario y Financiero prevé dentro de las funciones de la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, el regular mediante normas las actividades financieras que ejercen las entidades del sistema financiero nacional y las actividades de las entidades de seguros y valores.

El artículo 9, numeral 12 del Libro 2 del Código Orgánico Monetario y Financiero, en concordancia con el artículo 41 ibidem dispone que la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera debe expedir las normas, procedimientos y requisitos que las entidades integrantes del sector público no financiero deban cumplir para intervenir en

todos los procesos previstos en la Ley de Mercado de Valores, contenida en el mencionado Libro 2.

El artículo 37, Libro 2 del Código Orgánico Monetario y Financiero ordena: "La inversión y desinversión de valores inscritos en el Catastro Público del Mercado de Valores que realicen directa o indirectamente las entidades, empresas y organismos del sector público deberán realizarse obligatoriamente a través del mercado bursátil, excepto si en la transacción participan como comprador y vendedor dos entes del sector público"[...] "La inversión de recursos financieros y emisión de valores del sector público se someterá a los principios de transparencia, rendición de cuentas y control público, de conformidad con la Constitución de la República del Ecuador y la ley"; de igual manera, el Art. 37 ibidem delega a la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera que norme el contenido y funcionamiento del registro, a cargo de las bolsas, de las operaciones que con valores inscritos en el Catastro Público del Mercado de Valores realicen entre sí entidades del sector público fuera de bolsa; y la expedición de normas para que el ente rector de las finanzas públicas pueda realizar intermediación de bonos del Estado con el público en general, a través de las bolsas de valores.

La Disposición General Décima Quinta, del Libro 2 del Código Orgánico Monetario y Financiero establece que la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera mediante disposición de carácter general normará el funcionamiento de los fideicomisos y los requisitos de los mismos en los que participe el sector público.

La Regulación No. 026 del Banco Central del Ecuador de 28 de mayo de 2012, en el inciso primero del artículo 4 de la SECCION IV que trata sobre la Ejecución del Pago de Recursos Públicos mediante el Sistema de Pagos Interbancarios, SPI, con crédito a las cuentas del Sistema Financiero, señala: "Cuando se trate de fideicomisos con constituyentes mayoritariamente públicos, el Banco Central del Ecuador apresurará (sic) cuentas corrientes a nombre del fideicomiso, previa autorización del ente rector de las finanzas públicas, asignando la responsabilidad del manejo y uso de dichos recursos a la sociedad administradora de fondos y fideicomisos, que es su fiduciaria y en tal calidad su representante legal

En este sentido, mediante Resolución Nro. 398-2017-V, publicado en el Registro Oficial Nro. 82 del 19 de septiembre del 2017, la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera estableció en la Sección II, la forma de contratación y selección de las **casas de valores, compañías calificadoras de riesgo y administradoras de fondos y fideicomisos**, que estará a cargo de la máxima autoridad de la entidad del sector público o su delegado, acorde a las disposiciones contenidas en sus propias leyes y en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Sin perjuicio de lo expuesto, las entidades del sector público que contraten los servicios de las empresas antes referidas, deberán cumplir con el procedimiento de calificación y selección previsto en la resolución aquí mencionada.

3.2 Calificación de las Casas Valores, Compañías Calificadoras de Riesgo y Administradoras de Fondos y Fideicomisos en el Código Orgánico Monetario y Financiero

Para la calificación, la máxima autoridad o su delegado requerirá a la administradora de fondos y fideicomisos interesada en participar, al menos lo siguiente:

1. Que acredite:
 - a. Estar activa y al día en la presentación de la información continua y ocasional para el mantenimiento de la inscripción en el Catastro Público del Mercado de Valores.

b. No haber sido objeto de sanciones administrativas, de acuerdo con lo dispuesto en los numerales 2 y 3, del artículo 208 del Libro 2 del Código Orgánico Monetario y Financiero, en los últimos doce meses.

c. No encontrarse en estado de intervención.

d. No encontrarse como contratista incumplido en los registros de la Contraloría General del Estado.

2. Que presente:

a. Estados financieros de los tres últimos años, con sus correspondientes informes auditados.

b. Certificado suscrito por el representante legal en el cual conste la siguiente información:

- Nómina actualizada de accionistas o socios, según corresponda.

- Descripción de la infraestructura técnica y de los recursos humanos con la indicación de la capacidad técnica y financiera.

-Detalle de los procesos en los que se haya emitido sentencia en firme en su contra por acciones u omisiones en el desarrollo de su actividad

3. Además de lo previsto en los numerales 1 y 2, para la selección de las casas de valores se deberá requerir lo siguiente:

a. Volumen de negociaciones bursátiles del último año.

b. Cumplimiento de los parámetros de liquidez, endeudamiento y portafolio en el último año anterior a la convocatoria.

c. Contar con la autorización de la bolsa para operar como casa de valores.

d. No haber sido objeto de sanción por las bolsas de valores durante los últimos doce meses.

e. Contrato que acredite a los consorcios de casas de valores, sin perjuicio de que cada casa de valores cumpla con la presentación de la documentación contemplada en los numerales precedentes.

f. Certificación conferida por el Fideicomiso de Administración de la Garantía de Compensación y Liquidación de mantener la aportación establecida por los Depósitos Centralizados de Compensación y Liquidación.

4. Para la selección de la calificadora de riesgo se deberá requerir, adicionalmente a lo previsto en los numerales 1 y 2, lo siguiente:

a. Costo o tarifa por los servicios de calificación.

b. Detalle de las calificaciones efectuadas en el último año.

5. Para la selección de las administradoras de fondos y fideicomisos, además de lo establecido en los numerales 1 y 2, se deberá requerir lo siguiente:

a. Costo o tarifa por los servicios de administración fiduciaria.

b. Detalle de las modalidades y los montos de negocios fiduciarios administrados.

3.3. Selección de la administradora de fondos y fideicomisos

La máxima autoridad o su delegado realizará la selección de las casas de valores o consorcio de ellas, de la calificadora de riesgo y de la administradora de fondos y fideicomisos, acorde a lo previsto en sus propias leyes, fundamentándose en los siguientes criterios:

1. Capacidad jurídica de la entidad para prestar el servicio requerido.

2. Capacidad técnica, financiera, económica y operativa de la entidad.

3. Experiencia en el negocio.

4. Capacidad técnica y profesional del personal a ser asignado para la prestación del servicio ofertado.

5. Condiciones de costos de la oferta.

6. Condiciones técnicas y económicas del servicio a prestar.

7. Historial de cumplimientos a las disposiciones legales y reglamentarias reflejadas en la ausencia de infracciones graves o muy graves dentro de los 12 meses anteriores.

De las ofertas presentadas a nivel nacional y de conformidad con la normativa legal vigente,

las bases de selección, la documentación requerida, y con su metodología de evaluación, la máxima autoridad o su delegado seleccionará a las casas de valores o consorcio de ellas, a la calificadora de riesgo o a la administradora de fondos y fideicomisos que haya presentado la mejor oferta.