

FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES
SEDE ECUADOR
PROGRAMA DE ECONOMÍA
CONVOCATORIA 2010-2012

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE MAESTRÍA EN ECONOMÍA Y GESTIÓN
EMPRESARIAL

UTILIZACIÓN DE INSTRUMENTOS FINANCIEROS PARA LA PLANIFICACIÓN
TRIBUTARIA

MARÍA ELIZABETH MORENO MENA

JULIO 2013

**FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES
SEDE ECUADOR
PROGRAMA DE ECONOMÍA
CONVOCATORIA 2010-2012**

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE MAESTRÍA EN ECONOMÍA Y GESTIÓN
EMPRESARIAL**

**UTILIZACIÓN DE INSTRUMENTOS FINANCIEROS PARA LA PLANIFICACIÓN
TRIBUTARIA**

MARÍA ELIZABETH MORENO MENA

**ASESOR DE TESIS: FERNANDO MARTIN MAYORAL
LECTORES DE TESIS: MAYRA SAENZ Y JAIRO GODOY**

JULIO 2013

AGRADECIMIENTOS

Agradezco de forma especial a mis padres por su amor incondicional y apoyo en la consecución de mis metas. Al Economista Fernando Martin, por su guía que ha sido sumamente valiosa en la realización de esta investigación. Al Servicio de Rentas Internas por permitirme llevar a cabo este estudio aplicando la experiencia adquirida en mi vida profesional y a todos quienes de una u otra forma me apoyaron en la elaboración de este estudio.

ÍNDICE

Contenido	Páginas
INTRODUCCIÓN	8
Definición del problema	8
Pregunta general.....	9
Preguntas específicas	9
Hipótesis	9
Objetivos de la investigación	9
Objetivo general	9
Objetivos específicos.....	10
CAPÍTULO I.	11
MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL	11
Sistema tributario.....	11
Principios tributarios	12
Definición y clasificación de los impuestos.	13
Planificación tributaria, evasión y elusión.	14
Planificación tributaria.	14
Evasión.	15
Elusión.	16
Diferencia entre evasión y elusión.	16
Incidencia de la globalización en la generación de riesgos tributarios.	17
Empresas multinacionales.	18
Paraísos fiscales.	19
Concepto de simulación, esencia sobre la forma (substance over form).....	19
Principio de plena competencia.	21
Sistemas financieros.....	21
Instrumentos financieros.	22
Definición.	22
Clasificación general y características de Instrumentos Financieros.	23
Factoring.....	24
Contratos de futuros.	25

Swaps.....	26
Opciones.....	27
Titularización.....	27
Finalidades por las cuáles se contratan instrumentos financieros.....	28
Control tributario.....	29
CAPÍTULO II.....	31
MARCO EMPÍRICO Y ESTUDIO COMPARATIVO.....	31
Experiencias de control tributario sobre instrumentos financieros en otros países.....	31
Problemas identificados para el control de instrumentos financieros en los países analizados....	38
Lineamientos generales relacionados a la tributación de los instrumentos financieros derivados.	39
Marco metodológico.....	40
CAPÍTULO III.....	42
ANÁLISIS DEL CASO ECUATORIANO.....	42
Clasificación de impuestos por capacidad contributiva en ecuador.....	42
Análisis de marco tributario y la ley de mercado de valores ecuatoriano para detectar falencias o fortalezas en cuanto a la reglamentación de instrumentos financieros.....	45
Normativa Tributaria relacionada aplicable a casos de uso de instrumentos financieros..	45
Ley de Mercado de Valores.....	48
Utilización de instrumentos financieros en casos ecuatorianos.....	49
Titularización.....	50
<i>Titularizaciones negociadas en la Bolsa de Valores de Quito.....</i>	<i>50</i>
Principal sector que aplica instrumentos financieros en la provincia de Pichincha.....	52
<i>Situación del sector bancario ecuatoriano en el período 2009 a Noviembre 2012.....</i>	<i>53</i>
<i>Análisis financiero años 2008 a 2011 de una de las instituciones que aplicó instrumentos financieros en la provincia de Pichincha.....</i>	<i>57</i>
<i>Análisis de cartera período 2008 a 2011, del banco en el que se detectó el monto más alto por aplicación de instrumentos financieros.....</i>	<i>58</i>
Casos detectados por el Servicio de Rentas Internas.....	61
<i>Caso Titularización de cartera de crédito.....</i>	<i>61</i>
<i>Caso Factoring “Venta de cartera”.....</i>	<i>64</i>

CAPÍTULO IV.....	70
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	70
Conclusiones.....	70
Recomendaciones	72
BIBLIOGRAFÍA	75

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N.º 1 Procesos integrados de multinacionales.....	18
Gráfico N.º 2 Procesos integrados de multinacionales.....	28
Gráfico N.º 3 Recaudación por tipo de impuesto año (2008-2012)	44
Gráfico N.º 4 Participación de regionales en recaudación	45
Gráfico N.º 5 Quienes son partes relacionadas según la normativa legal	46
Gráfico N.º 6 Quienes conforman la figura de titularización	48
Gráfico N.º 7 Titularizaciones negociadas en la Bolsa de Valores de Quito	50
Gráfico N.º 8 Valores de titularizaciones negociadas por sector en BV Quito	51
Gráfico N.º 9 Valores de obligaciones con el público (depósitos Sistema Bancario Ecuatoriano)	54
Gráfico N.º 10 Valores de cartera Sistema Bancario Ecuatoriano	54
Gráfico N.º 11 Conformación de cartera por Tipo de Crédito	55
Gráfico N.º 12 Evolución de la tasa de morosidad por tipo de crédito del sistema bancario.....	56
Gráfico N.º 13 Variables de análisis financiero Banco	57
Gráfico N.º 14 Conformación de cartera de crédito (Banco analizado).....	58
Gráfico N.º 15 Conformación de cartera de crédito por vencer (Banco analizado).....	59
Gráfico N.º 16 Calidad de activos (Banco analizado)	60
Gráfico N.º 17 Procesos de titularización BANCO “B”.....	62
Gráfico N.º 18 Operaciones de compra/venta de cartera BANCO “B”	65

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N.º 1 Ejemplo de negociación de futuro.....	26
Tabla N.º 2 Recaudación de impuestos por año (2008-2011)	43
Tabla N.º 3 Composición de emisión de títulos valores.....	61

INTRODUCCIÓN

Definición del problema

Actualmente los instrumentos financieros, en especial los instrumentos derivados son producto de la innovación financiera de los grupos multinacionales, que hace posible la generación de nuevos métodos, altamente sofisticados y riesgosos, que desafían el diseño de la política tributaria y en consecuencia los controles de las Administraciones Tributarias.

El uso de instrumentos financieros permite a las empresas administrar sus riesgos y lograr un alto grado de apalancamiento, no obstante, su uso inadecuado o como estrategia entre compañías relacionadas podría generar pérdidas financieras que inciden en la base gravada sujeta del impuesto a la renta en casos de contribuyentes inscritos en la Dirección Regional Norte¹ del Servicio de Rentas Internas del Ecuador. En el año 2008 se detectaron casos en los cuales los contribuyentes optaron por figuras de instrumentación financiera referente a *factoring* y titularización de activos. Esta situación revela que la Administración Tributaria del Ecuador debe analizar cuáles son los sectores propensos a la adopción de estos instrumentos, si existen otros tipos de instrumentos que hayan sido utilizados y lo más importante, conocer si su aplicación está o no afectando la recaudación tributaria.

A nivel internacional, debido al desarrollo de los mercados bursátiles ya sean estos mercados organizados (regulados) o no regulados “*over the counter*” (OTC), se han desarrollado una diversidad de instrumentos financieros como son, *forwards*/futuros, opciones, swaps, cuya finalidad es la cobertura de riesgos creados por las variaciones de las variables financieras, que incluyen tasas de interés, precios y tipos de cambio. La creciente globalización de las economías cristalizada a través del comercio internacional y los flujos de capitales, desempeñan un rol cada vez más importante en este proceso porque permite a las compañías acceder a la utilización de figuras de evasión y elusión de los tributos; lo cual plantea un reto gigantesco a los gobiernos y a las administraciones tributarias.

¹ Administrada desde la ciudad de Quito y conformada por las provincias de Pichincha, Carchi, Imbabura, Sucumbíos, Orellana, Esmeraldas y Napo.

Pregunta general

¿Cómo las empresas domiciliadas en Ecuador y controladas por el Servicio de Rentas Internas en Quito utilizan instrumentos financieros desde un enfoque tributario, en el período comprendido de 2008 a 2011?

Preguntas específicas

- ¿Cuáles son los instrumentos financieros utilizados por las empresas ecuatorianas?,
- ¿Cuáles son las características de las empresas ecuatorianas que usan instrumentos financieros?,
- ¿Cómo pueden los instrumentos financieros afectar tributariamente, específicamente a la base imponible para fines del Impuesto a la Renta?

Hipótesis

- Las compañías que utilizan instrumentos financieros como mecanismo de planificación tributaria pertenecen al sector de grandes contribuyentes, específicamente del sector financiero y compañías que comercializan *commodities*².
- A medida que más empresas se acojan a la utilización de instrumentos financieros como mecanismo de escudos fiscales la recaudación tributaria disminuirá.
- Es preferible la aplicación de una legislación general frente a una específica para normar la utilización de instrumentos financieros, con el objetivo de diseñar mecanismos de detección y control.

Objetivos de la investigación

Objetivo general

Analizar el uso de instrumentos financieros por empresas domiciliadas en Ecuador y controladas por el Servicio de Rentas Internas en Quito desde un enfoque tributario.

² Traducido significa materias primas que, “son bienes y servicios normalmente destinados a la venta en el mercado a un precio que está diseñado para cubrir sus costos de producción.” <http://stats.oecd.org/glossary/detail.asp?ID=387>

Objetivos específicos

- Analizar la instrumentación financiera que está siendo utilizada por las empresas domiciliadas en Ecuador y controladas por el Servicio de Rentas Internas en Quito.
- Analizar las características de las empresas que utilizan los instrumentos financieros.
- Determinar la afectación tributaria, específicamente a la base imponible que genera el uso de instrumentos financieros a la Administración Tributaria y proponer mecanismos legales, de control y eliminación de escudos fiscales, para evitar el uso abusivo de instrumentos financieros.

CAPÍTULO I.

MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL

Este capítulo recopila los lineamientos teóricos principales para abordar el análisis de instrumentos financieros desde una perspectiva tributaria y se conforma por seis secciones. En primer lugar, se describe en qué consiste un sistema tributario, los principios en los cuales se basa y se especifica la clasificación de los principales impuestos con la finalidad de enfocar el estudio hacia la incidencia de uso de instrumentos financieros específicamente en impuestos directos e impuesto a la renta. En la segunda parte, se introducen el concepto de planificación tributaria, evasión, elusión con el propósito de identificar cómo el uso de instrumentos financieros se configura en una herramienta que constituye un riesgo tributario que merece el análisis para identificar si su aplicación afecta a la base imponible de impuesto a la renta de las compañías. En la tercera parte se explica como la globalización genera riesgos tributarios ya que en este sentido las empresas multinacionales investigan las mejores opciones como gestión de operaciones en paraísos fiscales, simulación de figuras jurídica o económicas, entre entidades relacionadas para mejorar sus beneficios fiscales; sin embargo, las administraciones tributarias han creado algunas normas para evitar el abuso de esas operaciones mediante principios de plena competencia. La cuarta sección describe el sistema financiero ya que el uso de instrumentos financieros responde a un mecanismo que forma parte en muchos casos del sistema financiero. En la quinta sección, se definen los instrumentos financieros, su clasificación general y características para comprender las finalidades principales por las que se los usa. Finalmente, la sexta sección se refiere al control tributario con el fin de exponer el proceso que se aplicó para identificar y analizar los casos expuestos en el presente análisis.

Sistema tributario.

Los sistemas tributarios son sistemas dinámicos compuestos por la administración tributaria (se refiere a quién y cómo cobrará impuestos), la política tributaria (establece la estrategia del Estado para recaudar impuestos) y el derecho tributario (relacionado con las normas legales por las cuales el Estado alcanza los objetivos y metas de la política).

Principios tributarios

La tributación ha sido objeto de estudio de los economistas clásicos, es así que (Mill, 1818: libro V, capítulo II) señala que, al hablar de un sistema tributario Adam Smith abordó cuatro máximas o principios.

“1. Los ciudadanos de cualquier Estado deben contribuir al sostenimiento del Gobierno, en cuanto sea posible en proporción a sus respectivas aptitudes [...]”.

Esto se refiere al aporte de impuestos de acuerdo a sus ingresos, es decir, al principio de equidad.

“2. El impuesto que cada individuo está obligado a pagar debe ser cierto y no arbitrario. El tiempo de pago, la forma de pago, la cantidad a ser pagada, todo debe ser claro y preciso, lo mismo para el contribuyente que para cualquier otra persona [...]”.

Es decir, debe existir justicia y certidumbre en el cobro de impuestos.

“3. Todo impuesto debe ser recaudado a tiempo, o de la manera, en la cual, sea más cómodo para el contribuyente pagarlo [...]”.

Por lo tanto, se deben crear los mecanismos que posibiliten y faciliten al contribuyente el pago.

“4. Todo impuesto debe percibirse de tal forma que haya la menor diferencia posible entre las sumas que salen del bolsillo de la gente y las que se ingresan en el Tesoro público del [E]stado [...]”

Consecuentemente, deben economizarse costos de recaudación, de tal forma que la cantidad que se cobre a los contribuyentes por impuestos sea en lo posible la que ingresa al Estado.

Los principios en su momento establecidos por autores clásicos, actualmente se han adaptado a los sistemas tributarios contemporáneos y en ese sentido (Stiglitz, 2000: 483) plantea que estos deben tener cinco propiedades:

- “Eficiencia económica” Implica la utilización eficiente de los recursos.
- “Sencillez administrativa” Se refiere a procesos más sencillos, que no impliquen costos altos de administración.
- “Flexibilidad” adaptabilidad inmediata a cambios económicos.
- “Responsabilidad política” que exista la mayor transparencia para que los contribuyentes conozcan lo que pagan.
- “Justicia” equitativo para todos los contribuyentes.

El principio de justicia incluye la equidad horizontal, que se refiere a que las personas que son idénticas, o se encuentran en circunstancias económicas similares, deben recibir el mismo trato y pagar los mismos impuestos. En segundo lugar, incluye el concepto de equidad vertical, que se refiere a las personas que tienen mayor capacidad de pago o que disfrutan de más bienestar o que se benefician de los servicios públicos deben pagar más impuestos.

En concordancia al planteamiento anterior, la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 300 establece que:

el régimen tributario se regirá por los principios de generalidad, progresividad, eficiencia, simplicidad administrativa, irretroactividad, equidad, transparencia y suficiencia recaudatoria. Se priorizarán los impuestos directos y progresivos. La política tributaria promoverá la redistribución y estimulará el empleo, la producción de bienes y servicios, y conductas ecológicas, sociales y económicas responsables (Constitución de la República del Ecuador, 2008: Art.300).

Definición y clasificación de los impuestos.

(Ricardo, 1817:155) define los impuestos como, “una porción del producto de la tierra y del trabajo de un país, puesta a disposición del gobierno, y siempre se pagan a la postre, ya del capital, ya de la renta del país.”

Dentro de los sistemas tributarios se incluyen varios tipos de impuestos que se clasifican por el criterio de capacidad contributiva en impuestos directos e indirectos. Mill (1848:175) define un impuesto directo como aquel que “se exige a las mismas personas que se piensa o se desea, deben pagar”, y como impuesto indirecto, “aquellos que se exigen a una persona en la expectativa y la intención que el mismo se indemnizará a expensas de otro³”

Estas concepciones son seguidas por autores como (García, 2003: 272) que conceptualiza a los impuestos directos como, “los que se exigen a los contribuyentes a los que se quiere gravar, como los que se recaen sobre la renta o el gasto personal” y a los impuestos indirectos como, “aquellos en los que los sujetos pasivos no son a quien se intenta gravar. Los impuestos sobre las compras de bienes y servicios se exigen, por ejemplo, a los fabricantes, aunque los soportan los consumidores. Por la cobertura de la base pueden ser generales (como el impuesto sobre el valor añadido) o selectivos (como impuestos especiales)”

En conclusión, los impuestos directos se enfocan en los beneficios obtenidos del patrimonio y la renta; los cuales son generados directamente por el contribuyente. Por otro lado,

³ Traducido por la autora de la tesis.

aquellos impuestos originados de transacciones de producción y consumo, gravan a los bienes y servicios, y son obligatorios para terceros, como por ejemplo, clientes, consumidores.

Planificación tributaria, Evasión y Elusión.

La interpretación de planificación tributaria, evasión y elusión muchas veces se confunde por ello es necesario enfatizar su diferencia para comprender la problemática planteada en el presente estudio.

Planificación tributaria.

La planificación tributaria consiste en la utilización de ciertas figuras financieras o económicas aprovechando vacíos legales o falta de claridad en las legislación de países con la finalidad de beneficiarse fiscalmente; razón por la cual es mucho más complejo comprobar que exista fraude. Es decir, la planificación tributaria en algunos casos coincide con el concepto de elusión tributaria que describe la reducción de la obligación tributaria a través de la aplicación de criterios que, aunque discrepan con la ley, no resultarían fraudulentos.

Es así que, Ugalde y García (2007: 53) describen a la planificación tributaria como “la facultad de elegir entre varias alternativas lícitas de organización de los negocios o actividades económicas del contribuyente, o incluso de renunciar a la realización de negocios o actividades, todo con el fin de obtener un ahorro tributario.”

En otros casos, se utilizará la planificación tributaria para evitar responsabilidades tributarias mediante el fraude premeditado e intencional, es decir para incurrir en la figura de la evasión fiscal, que “se utiliza para referirse a acuerdos ilegales donde se oculta la sujeción al impuesto o ignorada, es decir, el contribuyente paga menos impuestos de lo que está legalmente obligado a pagar al ocultar los ingresos o la información de las autoridades fiscales.” (OECD, 2011: 41).

Ugalde y García (2007: 61-62) citando a (Rivas, 2000) establecen algunas de las características de la planificación tributaria, de las cuales se mencionarán las más importantes que se requieren:

“a) la existencia de un negocio proyectado real”, “b) Adopción de una forma de organización legal [...]”, es decir la planificación tributaria ocurriría específicamente en casos de negocios legítimos y no ficticios.

“f) Debe ser lógica” es decir, que cubra sistemáticamente y en orden todos los elementos que forman parte de la estructura tributaria.

“g) La planificación puede ser requerida por la empresa, sus dueños, un profesional, vale decir por cualquier tipo de contribuyente;”

“h) Tiene como finalidad la economía o ahorro de impuestos” quiere decir maximizar la utilidad luego de impuestos; y “j) La planificación puede ser nacional o internacional [...]”

En conclusión, la planificación tributaria es una forma mediante la cual se permite a las empresas aprovechar las ventajas que les ofrecen las legislaciones tributarias, dentro de los límites de la ley afectando la declaración y pago de los impuestos, perjudicando los niveles de recaudación de los países.

Evasión.

De acuerdo con (Richupan, 1984) existen dos conceptos sobre evasión que se utilizan en la literatura sobre impuesto, uno se basa en el criterio de legalidad y hace una distinción entre evasión y elusión, mientras que el otro concepto se basa en el criterio de productividad de ingresos.

Si se aplica el criterio de legalidad, la evasión fiscal es un acto ilegal que implica pagar menos impuestos de lo que establece la ley o no pagarla por completo, a través de la omisión de ingresos, la falsificación o a través de mecanismos más sofisticados como es la planificación financiera-fiscal, es decir la evasión es equiparable a un delito tan grave que incluso pueda llegar a ser motivo de la privación de la libertad.

Por otro lado, Ugalde y García (2007: capítulo IV) definen la evasión como “el incumplimiento doloso de las obligaciones tributaria, generalmente acompañado de maniobras engañosas que buscan impedir que sea detectado el nacimiento o el monto de la obligación tributaria incumplida.”

En conclusión, la evasión se entiende como un mecanismo ilegal y fraudulento utilizado por los contribuyentes para disminuir el pago de los impuestos a los que está obligado legalmente.

Elusión.

Según (Ugalde y García, 2007: capítulo III) citando a (Tipke, 2002) definen la elusión como “una modalidad legal de resistencia fiscal. No es inmoral.”

Adicionalmente, (Ugalde y García, 2007: 72) citando al tratadista (Jarach, 1980), definen la elusión como “la acción individual en procesos lícitos tendientes a alejar, reducir o postergar la realización del hecho generador del tributo.”

Por lo tanto, en lo que se refiere a la elusión, esta se entiende como un acto que simplemente quiere reducir la carga fiscal de un contribuyente aprovechando imperfecciones que tiene la ley (vacíos legales), es decir reducir la carga fiscal sin caer en la ilegalidad.

Diferencia entre evasión y elusión.

De acuerdo a Ugalde y García, (2007), la diferencia entre evasión y elusión radica en que, en la elusión se evita el nacimiento de la obligación tributaria, mientras que en la evasión sí se origina, pero el contribuyente oculta a la administración tributaria la ocurrencia del hecho generador o su verdadera cuantía.

La diferenciación de figuras de evasión y elusión resulta compleja de ser detectada en la realidad, por lo que se ejemplifica a continuación con casos aplicables según la normativa Ecuatoriana.

Caso A:

El 31 de octubre de 2010, la compañía XYZ decidió revaluar los activos de la planta (maquinaria), que por su naturaleza se depreciaban al 10%, posteriormente a la revaluación el contribuyente depreció los activos a su nuevo costo revalorizado provocando un incremento en el gasto depreciación para los siguientes años. Posteriormente a la revaluación, la vida útil de los activos fue de nueve años en lugar de diez años como ocurre en la práctica con activos de la naturaleza de la maquinaria vendida.

Caso B:

El 31 de octubre de 2010, la compañía XYZ vendió al gerente de la compañía quien posee el 54% de las acciones, activos fijos por un valor de USD 1.950.000; en la venta no se generó utilidad, ni pérdida. En diciembre del 2010 el gerente de la compañía entregó dichos activos a la compañía como aportes para futuras capitalizaciones al costo revaluado por USD 8.950.000 y con una vida útil de diez años. La compañía a partir del año 2011 generó mayor gasto de depreciación proveniente de los bienes reingresados.

En la venta original la compañía no percibió un valor monetario real de ingreso, pues se registró como cuenta por cobrar, que se reversó (anuló) al momento del reingreso de los activos como aporte para futura capitalización en el año 2010.

Otro punto a considerar es que los activos que se vendieron eran activos indispensables para el funcionamiento de la planta de la compañía y nunca se transfirieron físicamente, aun cuando fueron vendidos. Finalmente, el reingreso de los activos fijos a la empresa generó el aumento del 50% en el gasto depreciación respecto del año anterior.

En el caso A, el contribuyente deprecia los activos considerándolos como nuevos. Bajo el supuesto de que la norma tributaria no incluyera la medida antielusión de prohibir la revalorización o depreciación acelerada, en este caso se cumple la norma legal, pero no el propósito de la norma que es permitir la depreciación hasta por el número de años de su vida útil. Por lo tanto, se trata de una figura de elusión.

En el caso B, no existe cumplimiento de la norma legal y tampoco cumple el objetivo de la norma, adicionalmente, se evidencia una práctica maliciosa del contribuyente por lo que se concluye que se trata de un caso de evasión.

Incidencia de la globalización en la generación de riesgos tributarios.

Petras (1999) menciona que, “la globalización comenzó a finales del siglo XV con la ascensión del capitalismo” Así mismo, señala:

Desde el principio la globalización estuvo ligada al imperialismo, por lo que difícilmente puede considerarse un fenómeno nuevo [...]. Los principales agentes económicos de la actualidad, las corporaciones multinacionales, desempeñan el papel que antes realizaban empresas mercantiles (integración y apropiación de recursos y explotación de mano de obra barata) mientras los Estados imperiales extraen recursos internos para financiar su expansión [...] y asegurar así las condiciones que posibilitan una acumulación global de capitales (Petras, 1999:11).

(García, 2003: 269) menciona, que la globalización es el “sistema de organización de las actividades económicas (principalmente de producción e inversión) que tiene en cuenta los precios, costes y rendimientos en todo el mundo y no solo en un país o área geográfica.”

Dado que la globalización es un proceso de integración de economías mediante el comercio, lo cual actualmente ha creado un alto grado de movilización de los factores productivos coadyuvados por la tecnología, no cabe duda que también incida en los sistemas tributarios. Por otro lado, como se explicó en el numeral 1.1.3 en América Latina la proporción del impuesto a la

renta de sociedades con respecto al total de la recaudación de ese impuesto representa el 63%, por lo tanto, la renta de sociedades es la principal fuente de financiamiento de las actividades estatales, por ello es necesario analizar cómo el proceso de globalización puede influir en la base imponible de renta que generan las empresas.

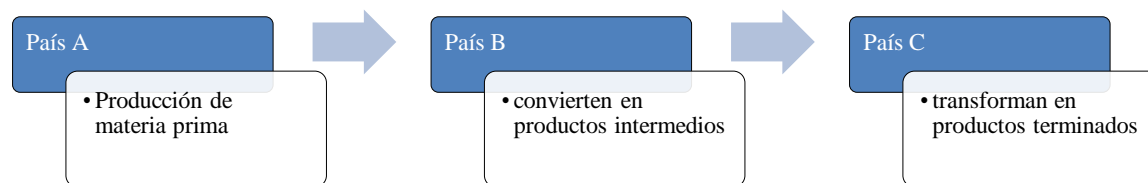
Adicionalmente, un hecho importante es que el comercio a gran escala ocurre entre empresas subsidiarias de grupos transnacionales; es decir, entre empresas relacionadas, consecuentemente, estas compañías atendiendo a sus intereses corporativos tienen acceso a precios de transferencia que normalmente son utilizados para transferir ingresos hacia lugares, en los cuales los impuestos se acogen a regímenes de menor imposición o exenciones.

En consecuencia, las empresas más internacionalizadas tienen amplio acceso a instrumentos que reducen sus obligaciones tributarias globales, como por ejemplo, los precios de transferencia.

Empresas multinacionales.

(Tanzi, 2000: 1449) expone que, varias compañías se han convertido en multinacionales, abandonando su naturaleza original, es decir económicamente hablando “Algunas de las empresas han establecido procesos integrados de producción en diferente países”, dichos procesos integrados se pueden visualizar de la siguiente manera:

Gráfico N.º 1 Procesos integrados de multinacionales



Fuente: Elaboración propia a partir del texto de Tanzi (2000).

Como resultado de estos procesos integrados, “un producto final utiliza insumos producidos por filiales en el exterior o subsidiarias en varios países.” (Tanzi, 2000: 1449). Generando de esta forma incentivos para que los grupos multinacionales generen menores bases imponibles y pago de impuestos, combinando ésta práctica, adicionalmente, con la utilización de paraísos fiscales para ubicar sus centros de operaciones y aplicación en sus transacciones de precios fuera de parámetros de mercado.

Paraísos fiscales.

(Chavagneux, 2007) de acuerdo a la OCDE, define a un paraíso fiscal como una jurisdicción que no grava con impuestos a las rentas del capital, o que las grava con mínimos porcentajes y que presenta además una de las tres características siguientes: falta de transparencia, la negativa a proporcionar información a las autoridades extranjeras, y la posibilidad de crear empresas ficticias.

(Chavagneux, 2007), también, menciona propiedades importantes de los paraísos fiscales. La primera, es que su desarrollo no es espontáneo, sino que es el resultado de una estrategia estatal. Utilizan su soberanía para dar forma a las leyes que respondan a las demandas de sus clientes. La segunda propiedad, se basa en la distinción entre las políticas tradicionales de atractividad del territorio y lo que propone los paraísos fiscales. Estos últimos crean sus ventajas comparativas mediante la disminución de las obligaciones reglamentarias de todo tipo para atraer actividades extranjeras que, de lo contrario, no manifestarían ningún interés por estos territorios. Finalmente, (Chavagneux, 2007) citando al Foro para la Estabilidad Financiera (FEF) completa su definición con una tercera característica, esencial, de los paraísos fiscales. Menciona que, estos centros financieros no buscan que las empresas a las que quieren atraer vayan a instalarse en su territorio, es decir, que se deslocalicen físicamente ya que los paraísos fiscales ofrecen una residencia jurídica, ficticia, a sus clientes.

La ONU (1999: 66) menciona que “creando una sociedad en esa jurisdicción y haciendo de modo que esa sociedad obtenga sus ingresos en terceros países, una empresa transnacional puede eludir la imposición de sus ingresos tanto en la fuente como en el país de residencia”

Finalmente, la ONU (1999: 67) establece que un paraíso fiscal se beneficia de tres maneras:

- “Imponen derechos de licencia y otros derechos que producen algunos ingresos
- Crea empleos para abogados, contables y personal administrativo local
- El establecimiento de un número importante de sociedades comerciales o financieras en un país, hace que éste se transforme en un centro bancario.”

Concepto de simulación, esencia sobre la forma (substance over form).

En la actualidad varias empresas utilizan figuras jurídicas o económicas con la finalidad de simular determinados hechos financieros o económicos con la finalidad de beneficiarse tributariamente.

(Quiñones, 2010: 52) menciona que simulación se entiende como, “hacer aparecer lo que no es, mostrar una cosa que realmente no existe”.

En el mismo sentido, (Ferrara, 1961: 36) ha definido negocio simulado como aquel que “tiene una apariencia contraria a la realidad, o porque no existe en absoluto o porque es distinto de cómo aparece.”

Adicionalmente, (Ugalde y García, 2007: 108) definen la simulación como “una declaración de voluntad no real, emitida conscientemente y por acuerdo entre las partes para producir con fines de engaño la apariencia de un negocio jurídico que en realidad no existe, o que es distinto de aquel que realmente se ha llevado a cabo.” Es así, que los mismos autores establecen tres características de la simulación:

Una divergencia [...] deliberadamente producida entre la voluntad y su manifestación⁴

El acuerdo simulatorio entre las partes o entre el declarante y el destinatario de la declaración, en los negocios unilaterales (formalizando una contradecación):

Fin de engañar a los terceros extraños al acto (Ugalde y García, 2007: 108).

Para clarificar el concepto expuesto se explica un caso que permite comprender la figura de simulación. Generalmente, en el caso de compañías que pertenecen a grupos económicos, el financiamiento de sus operaciones se obtiene de casas matrices o empresas relacionadas que están domiciliadas en el exterior. Los supuestos préstamos son concedidos a tasas de interés máximas permitidas por el Banco Central del Ecuador, sin embargo no existen garantías que aseguren el pago en caso de insolvencia de las compañías deudoras, la situación económica de las compañías reflejan alto endeudamiento, los plazos de los créditos son de largo plazo y se utilizan para financiar capital de trabajo. Adicionalmente no se establecen plazos específicos para el cumplimiento de las obligaciones contraídas. En ciertos casos estos préstamos en años posteriores se capitalizan ya que durante la vigencia de los créditos no se abonan periódicamente.

Estas condiciones demuestran que no existe un verdadero crédito ya que en condiciones de mercado transparente y si el crédito hubiere sido concedido por un tercero independiente, el acreedor solamente hubiere desembolsado los fondos, luego de corroborar la capacidad de pago del prestamista y de exigir las garantías necesarias que permitan minimizar el riesgo de incumplimiento de las obligaciones contraídas; además bajo ninguna circunstancia permitiría que los pagos de capital e intereses se realicen solo cuando exista disponibilidad de fondos.

⁴ se refiere a la creación de una figura económica diferente a la real.

Consecuentemente, la figura expuesta y comúnmente empleada por los contribuyentes constituye un claro ejemplo de simulación ya que el dinero transferido no es un préstamo otorgado, sino aportes de capital, por lo que cualquier valor generado por concepto de intereses es improcedente y no deducible de impuesto a la renta.

Principio de plena competencia.

El principio de plena competencia es

la norma internacional a la cual los países miembros de la OCDE están obligados a juzgar precios de transferencia para propósitos fiscales. En el artículo 9 del tratado modelo de la OCDE, el principio es descrito como: donde las condiciones son hechas o impuestas entre las dos empresas en sus relaciones comerciales o financieras las cuales difieren de las que serían acordadas entre empresas independientes, los beneficios que, de no haber tenido esas condiciones, no hubieran sido obtenidas por una de las empresas, sino por causa de las mismas. Esos beneficios podrían ser incluidos en los beneficios de esa empresa y consecuentemente sometidos a imposición. Observando el principio de plena competencia principio, no se traduce en un precio calculable exactamente, sino a un rango en el cual el precio comercial debería estar (CIAT, 2003: 212).

(Sala, 2003: 41) citando a la (OCDE, 1995) define que los precios de transferencia son “los precios por los que una empresa transfiere bienes materiales o propiedad intangible o presta servicios a una empresa asociada.”

El principio de plena competencia es una medida establecida con fines tributarios para controlar y evaluar si las transacciones que se llevan a cabo entre empresas relacionadas se realizan en igualdad de condiciones que otras transacciones similares entre empresas independientes. La dificultad que surge en el análisis para establecer la transgresión o no de este principio, sin duda constituye el acceso a la información en mercados transparentes entre independientes para compararlos con las operaciones de empresas relacionadas, ya que a pesar de que existan ciertos lineamientos y metodologías no siempre la naturaleza de las operaciones permiten fijar comparables exactos.

Sistemas Financieros.

Stiglitz (2002: 165) menciona que “el sistema financiero puede ser comparado con el cerebro de la economía” debido a que uno de los recursos en este caso el capital al ser escaso debe ser canalizado hacia donde su uso sea más efectivo, es decir “hacia donde genere los mayores rendimientos” Además, menciona algo muy importante que es una de las funciones que cumple

el sistema financiero “vigila los fondos para asegurarse que son empleados en la forma comprometida” debido a que, si el sistema financiero falla, el capital que requieren las compañías para su operación es aun más escaso, afectando gravemente al sistema productivo y produciendo profundas crisis.

Instrumentos Financieros.

Definición.

Desde el punto de vista contable, el reconocimiento y medición de instrumentos financieros se encuentra regulado por las Normas Internacionales de Información Financiera (NIIF’s 7 y 9) y por las Normas Internacionales de Contabilidad (NIC’s 32 y 39).

Se define instrumento financiero como:

un contrato que da lugar, simultáneamente, a un activo financiero en una empresa y a un pasivo financiero o un instrumento de capital en otra empresa [...]

Un activo financiero es todo activo que posee cualquiera de las siguientes formas:

efectivo;

un derecho contractual a recibir efectivo u otro activo financiero por parte de otra empresa;

un derecho contractual a intercambiar instrumentos financieros con otra empresa, en condiciones que sean potencialmente favorables; o

un instrumento de capital de otra empresa.

Un pasivo financiero es un compromiso que supone una obligación contractual:

de entregar dinero u otro activo financiero a otra empresa; o

de intercambiar instrumentos financieros con otra empresa, bajo condiciones que son potencialmente desfavorables (NIC 32, 2010: 7).

Adicionalmente, la NIC 39 en su numeral 10 literal (a) configura un instrumento derivado como, un instrumento financiero:

“cuyo valor cambia en respuesta a los cambios en una tasa de interés, de un precio de acciones, de un precio de mercancías, de una tasa de cambio de divisas, de un índice o de un indicador de precios, de una clasificación o de un índice crediticio o de una variable similar a las anteriores (que a menudo se denomina “subyacente”);” (NIC 39, 2010: 18).

(Tanzi, 2000: 35) menciona que “Muchos fondos especulativos de cobertura operan desde centros extraterritoriales y no están regulados o lo están en escasa medida (...). Análogamente, en lo que respecta a las ganancias provenientes de los instrumentos derivados, se plantean problemas enormes para identificar los beneficiarios, transacciones y jurisdicciones” Por lo tanto, es necesario que las Administraciones Tributarias creen los mecanismos necesarios

para detectar y controlar la utilización de este tipo de transacciones relacionados a la utilización de instrumentos financieros.

“Por derivado se entiende un instrumento financieros cuyo valor depende de otro (denominado “subyacente”) que puede ser, una acción de una empresa, un índice bursátil, divisas o materias primas.” (IESE Gestión de Empresas, 1997:13)

Clasificación general y características de Instrumentos Financieros.

De acuerdo a las Normas Internacionales de Contabilidad se clasifican a los instrumentos en cuatro categorías, que son:

- Con fines de negociación: se refiere a transacciones con activos y pasivos financieros para generar rendimientos, ya sea por la variación de precios o por comisiones establecidas en la negociación.
- Para mantener hasta el vencimiento: aplica en los casos en que, los activos financieros no se generaron en la misma compañía, se devengan por montos y en plazos fijos, ocurre cuando existe la certeza de que la empresa mantendrá los activos hasta el vencimiento.
- Originados por la propia empresa: se trata de activos financieros originados por la misma compañía, que generan efectivo, u otros activos y no corresponden a activos disponibles para su venta, es decir no se refiere a inventarios.
- Disponibles para su venta: corresponde a activos destinados a la venta, es decir inventarios.

Por otra parte, según lo expone (Mantilla, 1998) “los instrumentos financieros incluyen tanto instrumentos primarios, como cuentas por cobrar, cuentas por pagar y valores de capital, así como instrumentos derivados, tales como opciones financieras, futuros y contratos anticipados, swaps de tasas de interés y swaps de divisas”

(Daga, 2005) expone que los instrumentos financieros derivados se originaron primordialmente con la intención de posibilitar la gestión de riesgos financieros de una forma flexible, aunque posteriormente se usaron para especular. Adicionalmente, menciona que estos instrumentos financieros sirven para cubrir ciertas necesidades empresariales, como son:

- Permitir reducir costos de financiación,
- Permitir reducir riesgos de oscilaciones en las tasas de interés y en cotizaciones de monedas extranjeras, y
- Proveer nuevas fuentes de financiación.

A continuación se describirán algunos de los principales instrumentos financieros para facilitar la comprensión de los casos a ser analizados en el capítulo tres del presente análisis.

Factoring.

De acuerdo a (Asscodes y Asmer, 1999:106) factoring “es un contrato de carácter mercantil basado en la cesión de créditos, el cliente de la entidad factor (exportador) cede o vende al factor los créditos comerciales a corto plazo (facturas) propios de su actividad mercantil y, por tanto, se libera de una serie de actividades y responsabilidades que, desde ese momento, son asumidos por el factor.”

El factoring no consiste exclusivamente “en la venta de un crédito comercial a cambio de un precio, sino que la entidad factor presta unos servicios adicionales relacionados con los créditos que adquiere y que también deben ser remunerados.” (Asscodes y Asmer, 1999:107)

El factoring se conforma por, “la comisión de la entidad factor”, que se refiere a la remuneración de los servicios adicionales y “los intereses”, que se refieren al pago adelantado de los créditos, antes de su vencimiento.

Existen algunos criterios de clasificación del factoring, de los cuales se mencionan los que se relacionan al factor riesgo que formaran parte del presente análisis. Estos son factoring sin recurso y con recurso.

Factoring sin recurso, “son aquellas operaciones en las que la sociedad de factoring asume el riesgo. En el caso de impago de la deuda, solo se podrá reclamar al deudor pero no al cliente que ha cedido dichos créditos.” (Soldevilla, 2010:242)

Factoring con recurso “son aquellas operaciones en la que el factor, en caso de impago, puede reclamar la deuda no sólo al deudor sino también al cliente.” (Soldevilla, 2010:242).

El factoring consiste básicamente en un mecanismo mediante el cual un tercero adquiere las cuentas por cobrar (proveniente de la facturación) de otra compañía, por esta transacción se negocia un precio, que generalmente es inferior al valor económico de la cartera, ya que es precisamente allí donde radica el beneficio de la negociación para quien adquiere la cartera, ya que en el corto plazo recuperará cuentas por cobrar por un valor superior al costo (valor que paga por la adquisición). El beneficio para quien vende la cartera es obtener liquidez inmediata por

cuentas pendientes de cobro de corto plazo y evitar el financiamiento a tasas superiores a las implícitas en las tasas de descuento por la venta de cartera.

Esta figura tan conocida en el caso de gestión de cuentas por cobrar provenientes de facturas comerciales, también se aplica en el sector financiero para la recuperación de cartera de crédito de consumo e hipotecario, en este último caso se trata de cartera de mediano y largo plazo, pero que por el volumen resulta atractivo para quienes compran la cartera. Por ello es tan importante en este tipo de negociaciones evaluar el riesgo de recuperación de la cartera comprada ya que esa será una variable representativa al momento de establecer la tasa de descuento.

Contratos de futuros.

(Mallo y Pulido 2008: 409) definen al contrato de futuro como “un contrato a plazo negociado en un mercado organizado por el que las partes acuerdan la compraventa de un activo subyacente en una fecha futura determinada a un precio convenido.”

Pulido (2008: 21) expone que los, “contratos de futuros y forwards pueden estar basados en distintos subyacentes como activos financieros y no financieros. Los basados en elementos no financieros pueden estar referidos a productos agropecuarios –soja, maíz, carne, etc.–, metales preciosos –oro, plata, etc.–, demás metales –aluminio–, productos energéticos –petróleo, gas, (...). Entre los basados en elementos financieros nos encontramos con los de tasa de interés y divisas.”

Los futuros se encuentran en la clasificación de instrumentos derivados porque sus precios dependen de otros productos como son, los *commodities*, acciones, bonos, índices bursátiles, entre otros. Es un instrumento de cobertura de riesgo.

Algunas de las razones por las cuales se negocian futuros se debe a que son inversiones altamente apalancadas, es decir quien invierte coloca como garantía solo un monto pequeño del valor total del contrato, por lo tanto, la ventaja para el inversionista es que puede negociar el commodity a un valor mayor que el de la compra. La principal característica de los futuros es que estos productos se pueden vender sin haberlos comprado antes. Otro atributo es que son negociables, es decir pueden venderse antes de su plazo de vencimiento. (Daga. 2005)

En el siguiente ejemplo se negocia un contrato de futuro por 50.000 barriles de petróleo crudo a un precio de US\$ 90 por barril, en el cual se establece que el comprador tiene que

comprar ese número de barriles a US\$ 90 en un plazo de 60 días. Si el precio por barril a los 60 días aumenta a US\$ 93, el comprador ganaría US\$ 3 por barril, ya que según el contrato debe pagar US\$ 90, pero los podría vender a US\$ 93, pero si el precio disminuye a US\$ 89 por barril perdería.

Tabla N.º 1 Ejemplo de negociación de futuro

	Precio por barril de crudo	Cantidad de barriles comprados	Precio total	Variación positiva	Variación negativa
A la fecha del contrato	90	50.000	4.500.000		
Incremento de precio 60 días después de contrato	93	50.000	4.650.000	150.000	
Disminución de precio 60 días después de contrato	89	50.000	4.450.000		-200.000

Fuente: Elaboración propia.

Por lo que se concluye que la ventaja de aplicar un contrato de futuro es que, el comprador gana si el precio del activo subyacente sube y pierde si este baja. En el caso del vendedor, ocurre lo contrario, gana si el precio del activo subyacente baja y pierde si este sube.

Swaps.

Son contratos para intercambiar, en un período de tiempo, el desempeño de la inversión de un instrumento subyacente por el desempeño de la inversión de otro instrumento subyacente, típicamente sin intercambiar los instrumentos mismos. Los swaps pueden verse como una serie de contratos forward que se liquidan en efectivo más que mediante la entrega física (...) generalmente se negocian entre el comerciante y el usuario final (Mantilla. 1998: 121).

En este tipo de contratos se estipula, la moneda, el tipo de interés, y como éste último será establecido. Los swaps más comunes son de tasas de interés, sin embargo, aplican también a divisas y materias primas (commodities).

(Daga, 2005: 206) citando a Lamothe (1996) menciona que “[l]os swaps son utilizados por los agentes financieros con el propósito de reducir los costos de financiación, minimizar los riesgos de mercado o bien para acceder a los mercados financieros o simplemente tomar posiciones especulativas en función de las expectativas de la futura evolución de los mercados.”

Normalmente los acuerdos de swaps no se celebran directamente entre dos empresas, sino que interviene una entidad financiera, la que obtiene una ganancia por su intermediación.

Opciones.

Una opción es “un contrato que proporciona a su poseedor (el comprador) el derecho (no la obligación) a comprar (opción de compra) o vender (opción de venta) una cantidad de activos, a un precio establecido, en una fecha determinada. El tipo y número activos, el precio de ejecución del contrato y la fecha hasta la que el contrato tiene validez son las características fundamentales de la opción.” (IESE Gestión de Empresas, 1997:13)

(Bodie y Merton, 2003) define una opción para comprar el artículo especificado a un precio fijo como opción de compra (call) y una opción para vender como (put), el precio fijo especificado en el contrato de opción como (precio strike o precio de ejercicio) y la prima que el comprador paga al vendedor como precio de la transacción.

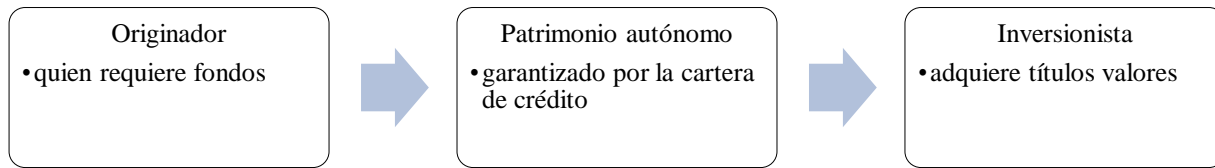
Según (Daga, 2005) las opciones suelen ser utilizadas como instrumentos de cobertura, ya que ante una fluctuación representativa del precio de las acciones, permite el aseguramiento del precio. Adicionalmente, son utilizadas como mecanismo de inversión, porque es factible especular con las variaciones del precio del activo subyacente. Otra cualidad de los contratos de opciones es que al momento de la inversión, es posible realizar la negociación a un valor menor. A su vez, permite la generación de mayores ingresos al disminuir el costo de la adquisición de acciones. Otro atributo de este tipo de contratos consiste en que son negociables, es decir, se puede vender antes del plazo de vencimiento.

Titularización.

“Es el proceso a través del cual la cartera crediticia o los activos financieros se transforman en títulos valores de ahí que el objetivo es canalizar el ahorro eliminando la intermediación financiera e incentivando la movilización de la cartera.” (Andrade, 2003:123).

El proceso de la titularización se da inicio a través de la conformación de un patrimonio autónomo mediante la transferencia de la Cartera de Crédito Comercial (C.C.C.), el cual servirá de garantía para establecer un contrato con una fiduciaria, éste a su vez será el encargado de emitir instrumentos de deuda para colocarlos a los inversionistas o mercado de valores. El dinero que se obtiene producto de la venta de los títulos fluye de los inversionistas a la Sociedad Administradora de los fondos y de ésta hacia el originador (Sanchez, Espinoza. 2008:42).

Gráfico N.º 2 Procesos integrados de multinacionales



Fuente: Elaboración propia a partir del texto de Sanchez, Espinoza (2008).

La principal ventaja del proceso de titularización es que permite convertir un activo por cobrar en títulos valores que pueden ser negociados en la bolsa de valores, con la finalidad de que la entidad que mantiene la cartera obtenga liquidez y un mayor interés comercial. Por lo tanto, los beneficios para la institución que posee la cartera son, lograr liquidez en base a sus activos, sin crear ni aumentar pasivos, mejorar la estructura del balance después de una titularización, obtener una tasa inferior a la tasa activa (créditos) del sistema financiero y reestructurar sus pasivos.

Finalidades por las cuáles se contratan instrumentos financieros.

Los instrumentos financieros derivados permiten que el precio de un contrato pueda fijarse con referencia a otro bien o al precio de mercado, a su vez, el bien subyacente también podría cotizarse en el mercado (no necesariamente), adicionalmente, tiene una finalidad de cobertura, o bien especulativa. El hecho de poseer cobertura hace que los inversores y administradores de cartera tengan menos pánico ante fluctuaciones extremas y que no tomen decisiones bajo presión, hechos que terminan en liquidaciones o corridas masivas que profundizan las crisis. (Daga, 2005).

En este punto es preciso introducir las diferencias entre cobertura y especulación en el uso de instrumentos financieros ya que allí radica el riesgo de su utilización.

La cobertura (hedge) permite:

- a) protección contra riesgos asociados con eventuales variaciones de los precios.
- c) minimiza el riesgo de pérdida financiera
- e) consiste en asumir una posición igual u opuesta en el mercado spot.
- g) permite transferir los riesgos de quien lo tiene y no lo quiere a quien lo quiere y no lo tiene.

La especulación permite:

- a) asumir riesgos
- c) obtener ventajas de las fluctuaciones favorables de precios
- e) alto apalancamiento
- g) no tiene contrapartida en el mercado spot (Miranda, 2012:36).

Los mercados spot o de contado “son aquellos en que los activos se compran o se venden de forma inmediata.” (Brigham y Houston, 2005: 119).

Por ejemplo, una compañía que importa autos observa que estas transacciones afectan sus resultados debido a la devaluación del dólar frente al yen, para disminuir el riesgo podría comprar algún derivado que aumente su valor cada vez que el dólar se devalúe. Esta aplicación es de cobertura ya que le permite disminuir el riesgo de devaluación. Por otro lado, si no existe el riesgo de devaluación, pero de todas formas se contrata un derivado solo con fines de apostar a los resultados de una o varias transacciones esa figura constituirá un uso para fines especulativos.

Control Tributario.

El control tributario es un sistema que se aplica en cada país con el propósito de realizar el seguimiento efectivo del cumplimiento de las obligaciones tributarias de los contribuyentes, para lo cual se definen medidas de control para prevención, detección y corrección de prácticas que conllevan al incumplimiento en cada etapa, que se asocia directamente a las brechas en el proceso, las cuales se refieren a, brecha de inscripción, presentación de declaración, veracidad y de pago.

Con la finalidad de establecer un plan de control adecuado es importante, también, considerar la estructura de recaudación, es decir si proviene de sociedades, o personas naturales y sectores específicos. En este sentido las herramientas de control a desarrollar se encaminan a controlar los sectores de mayor riesgo en función de conducta, tendencias de cumplimiento de contribuyentes y sectores, así como su impacto social.

La Agencia Canadiense de Ingresos (CRA) plantea cuatro estrategias para controlar el cumplimiento:

- “a) Medidas preventivas y de detección del incumplimiento
- b) Métodos de evaluación de riesgos e investigación del cumplimiento
- c) Examen formal del cumplimiento
- d) Medición y evaluación de los resultados” (Lyse, 2008:11)

La primera estrategia, se refiere a lo que se conoce como controles extensivos, que consiste en verificaciones mediante cruces automáticos de bases de datos con los que cuenta la Administración Tributaria con respecto a declaraciones de los contribuyentes de forma masiva

con la finalidad de detectar diferencias que se comunican para que se rectifiquen en corto plazo antes de iniciar un control intensivo o aplicar sanciones.

La segunda estrategia, consiste en el análisis de factores, modelos y tendencias de comportamiento de incumplimiento para establecer sistemas de evaluación de riesgos. Esta herramienta permitiría identificar sectores y subsectores económicamente representativos desde el punto de vista de recaudación o de impacto en percepción de control por parte de los contribuyentes. En esta etapa se encuentran algunos controles conocidos en Ecuador como controles intensivos, tales como auditorías que son controles posteriores a las declaraciones de impuestos.

La tercera estrategia, incluye la identificación de nuevos riesgos o riesgos de mucho impacto priorizados por probabilidad de ocurrencia o representatividad en la base imponible o en la percepción de riesgo de la sociedad. Como parte de esta estrategia, la agencia Canadiense se estaba dedicando a cuatro prioridades de cumplimiento claves, sin embargo, se destacan las más relevantes para esta investigación, que son, planificación fiscal agresiva y economía clandestina. La planificación fiscal agresiva se refiere a la utilización de mecanismos por los contribuyentes para evadir o eludir impuestos, así como el uso abusivo de paraísos fiscales

Por último la cuarta estrategia, tiene por objetivo la medición del progreso del plan de control y la evaluación de resultados de los programas que se implementan mediante estudios periódicos para examinar la efectividad de las medidas de cumplimiento aplicadas, los cuales consisten, en primer lugar, análisis de impacto que se refieren al examen de los efectos de los procedimientos de cumplimiento en la conducta de los contribuyentes como referencia para validar y mejorar las estrategias aplicadas. En segundo lugar, estudios de establecimiento de perfil de las características de un segmento de la población de contribuyentes, o de un problema de cumplimiento, para proveer conocimiento sobre una población de contribuyentes o problema específico. Finalmente, los estudios de evaluación, que permiten determinar si los programas y estrategias están cubriendo los objetivos planteados.

CAPÍTULO II.

MARCO EMPÍRICO Y ESTUDIO COMPARATIVO

En el presente capítulo se recogen algunas experiencias, de las administraciones tributarias de otros países, que muestran la metodología para la obtención de información con la finalidad de realizar el seguimiento y control de operaciones con instrumentos financieros, principales problemas detectados en controles, medidas adoptadas para mitigar los riesgos de elusión o evasión, así como, los principales tipos de instrumentos financieros aplicados en otros países en función de su realidad económica y mercados. Es importante destacar que debido a que no existen estudios específicos en referencia al uso de instrumentos financieros con un enfoque tributario en todos los países que se incluyen en el presente análisis, algunos casos se abordarán con menor profundidad, es decir no en todos será posible identificar el marco legal que los rige o los principales instrumentos financieros aplicados.

Adicionalmente, se presentará el marco empírico y comparativo a ser aplicado para coadyuvar el cumplimiento de los objetivos del estudio.

Experiencias de control tributario sobre instrumentos financieros en otros países.

(Pulido, 2008) investiga el tipo de información que se mantiene sobre operaciones con Instrumentos Derivados Financieros y los mecanismos establecidos por Argentina, Chile, Brasil, y México, para definir el tratamiento tributario de estas operaciones. Con la finalidad de cubrir el objetivo propuesto en el estudio, se realiza un análisis comparativo de la situación y enfoque aplicado en cada uno de los países objeto de la revisión. Indaga sobre la problemática para la recopilación de la información sobre los instrumentos derivados financieros. Menciona que, los instrumentos financieros derivados permiten cubrirse de probables riesgos a los que está sujeta la actividad de las compañías que los aplican. Entre los principales riesgos que se mencionan se encuentran las variaciones, de los precios de los productos comercializados, generalmente *commodities*, de los precios de los insumos utilizados, en las condiciones de financiamiento.

Además, menciona que, la utilidad de los instrumentos derivados financieros no se detiene en la cobertura de riesgos, sino que pueden ser empleados con la intención de obtener beneficios, es decir, con intenciones de especulación.

En referencia a la fiscalización de operaciones con Derivados Financieros en Argentina (Pulido, 2008) expone que, se ha observado que se enfocan principalmente a la obtención y revisión de información de prueba provistos en la declaración de impuestos, además, de las mismas empresas auditadas, terceros, ya que se observa que hay una necesidad de obtención de información que no provenga del propio contribuyente y que pueda dar lugar a la detección de omisión de operaciones no declaradas, la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) estableció en 1998, un sistema informativo de transacciones económicas relevantes (SITER), para requerir a la bolsa de valores información de compras y ventas de títulos valores públicos emitidos localmente, que hayan sido realizadas por agentes de bolsa, así como, por terceros. Entre la información que deben proporcionar, se encuentran los derivados financieros que incluyen como categorías más utilizadas, a los futuros, forward, opciones y swaps.

Porporatto (2001:21) señala que, los productos financieros como, “bonos, tasas, monedas e índices accionarios representan el 86 por ciento del volumen mundial, mientras que los productos sobre commodities sólo es el 14 por ciento.” Por lo tanto, los subyacentes financieros adquirieron un rol protagónico, con respecto a subyacentes de *commodities*. Sin embargo, en el mismo estudio del caso Argentino, se concluye que los instrumentos utilizados en ese país se realizaban principalmente sobre productos agropecuarios y en caso de títulos valores se aplican futuros y opciones sobre tipos de cambio.

Las empresas argentinas no solo realizan transacciones de este tipo a nivel local, sino también, en mercados internacionales. Esto aplica en el caso de las empresas con endeudamiento en otras monedas, o exportaciones que generan flujos de fondos en diversas monedas duras, por lo cual, usan instrumentos financieros para protegerse de la exposición a apreciación o devaluación de las monedas utilizadas en su operaciones. También, utilizan “*interest rate swaps*” cuando se encuentran endeudadas en tasas Libor, para controlar el riesgo de posibles incrementos de las tasas de interés.

Las empresas Argentinas, que producen o consumen petróleo y que quieren cubrir el riesgo a variaciones del precio de este *commodity*, emplean opciones de compra (calls), opciones de venta (puts) y contratos de futuros.

Algunos problemas que ocurren en Argentina respecto de la aplicación de instrumentos financieros se resumen del análisis de (Porporatto, 2001):

- Utilización de legislación general y no de fondo, que clarifique la naturaleza de los diferentes tipos de instrumentos financieros, que otorgue seguridad a los contratantes, y promueva la conceptualización, caracterización jurídica, operativa, tipología, clasificaciones.
- En los casos en los que la contraparte de las negociaciones de instrumentos financieros tiene residencia fiscal en el exterior, la legislación Argentina admite un tratamiento diferenciado, por lo tanto, se convierte en incentivo a prácticas de planificación fiscal abusiva.
- Ambigüedad de concepto de operaciones de cobertura, lo cual incentiva el uso de Instrumentos Financieros Derivados, con la finalidad de obtener beneficios fiscales.
- Vacíos legales, en lo referente al reconocimiento de los resultados a los distintos períodos fiscales, inconsistencias en la aplicación de procedimiento para precios de transferencia.
- Incertidumbre sobre la opción de compensar los gravámenes pagados en el exterior por concepto de impuesto a la renta con el generado localmente.

(Martín, 2013) menciona que recientemente, la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) ha desarrollado algunas medidas para la regulación de Instrumentos Financieros derivados (IFD), pero a pesar de esos avances no existe en Argentina un marco legal específico; solamente se cuenta con algunas normas fiscales establecidas originalmente alrededor del año 1998, para regular de cierto modo las operaciones con derivados especulativos y de cobertura, y normas sobre transacción equivalente y principio de realidad económica. Por tal razón, se hace necesario aclarar vía reglamento el momento del reconocimiento de ingresos por IFD, de lo contrario se debe aplicar los criterios contables que motivan a que los resultados con IFD especulativos se reconozcan de acuerdo a su revaluación al cierre del ejercicio “*mark to market*”; mientras, los generados por operaciones de cobertura se reconocen al vencimiento de la operación.

(Pulido, 2008) cita en su análisis respecto de Chile, Brasil y México lo siguiente: En Chile, el Servicio de Impuestos Internos (SII) no ha incluido en su normativa legal la obligatoriedad para que todos los agentes del mercado cumplan con requerimientos de información para que la Administración Tributaria mantenga sus bases de datos actualizadas, sino que, la información se obtiene por requerimientos de información de forma individual, a medida que cada caso es controlado. En el mismo sentido, la información proporcionada por el Banco Central de Chile, no ubica información detallada sobre operaciones con derivados financieros. Por otra parte, los colegios de contadores han elaborado boletines técnicos para guiar

la contabilización de contratos de derivados e introducir normas sobre la contabilización de Operaciones de *Swaps*.

En Brasil, la Receita Federal Brasileña en sus sistemas de datos, cuentan únicamente con la información de las declaraciones tributarias anuales que realizan los contribuyentes. Por lo tanto, la información la provee el contribuyente cuando es determinado por la autoridad fiscal.

No cuenta con información provista por terceros. Por otra parte, el Banco Central de Brasil establece la normativa relacionada a la contabilización de operaciones referentes a derivados financieros.

En México, el Servicio de Administración Tributaria (SAT) controla este tipo de obligaciones mediante las instituciones de créditos, las casas de bolsa o los agentes que intervengan en la negociación de operaciones financieras derivadas, quienes están obligados a mantener la información anual, que identifique los resultados positivos o negativos producto de cada operación, en caso de que la Administración Tributaria lo requiera, de acuerdo a la Ley del Impuesto a las Ganancias. Sin embargo, el proceso para la obtención de información aún es incipiente. Adicionalmente, las asociaciones de contadores han establecido lineamientos específicos aplicables a todas las entidades que utilizan instrumentos financieros derivados y de cobertura.

En el caso australiano (Huang, 2010) explica que,⁵ cuando las empresas requieren de financiamiento, normalmente hay dos métodos - deuda y capital. El retorno del financiamiento de la deuda es el interés, lo que da lugar a un gasto fiscalmente deducible para la empresa emisora de la deuda. Las corporaciones emiten instrumentos de deuda como obligaciones para cumplir con las necesidades de financiación de la deuda. En financiación de capital, el retorno son los dividendos que son no deducible de impuestos para la distribución de beneficios - se plantea la equidad financiera en instrumentos, tales como acciones ordinarias. Para la maximización de ganancias y minimización de impuestos, las empresas pueden emitir instrumentos que presentan cualidades de ambos, conocidos como instrumentos híbridos. Los ejemplos incluyen acciones preferentes, bonos convertibles, préstamos de participación en las ganancias y los préstamos perpetuos. A su vez, los tenedores de estos instrumentos financieros pueden, por razones de planificación fiscal, asignar derechos de un instrumento el cual puede

⁵ Traducción realizada por la autora del plan de tesis

cambiar la naturaleza del instrumento, y así cambiar la relación del titular de la corporación.

Existe una tendencia cada vez más frecuente para las empresas a emitir títulos híbridos para fines de financiamiento. El estudio consiste en el análisis de las reglas de deuda y de patrimonio que las empresas tienen que cumplir en Australia.

El objetivo del estudio en el caso australiano es analizar los instrumentos que son en forma o en esencia patrimonio.

En este mismo sentido, (Tanzi, 2001:35) expresa que, “Las distinciones entre la renta del capital y las ganancias o pérdidas de capital, o entre los dividendos y los intereses, origina que el uso de instrumentos derivados imposibilite el gravamen del ingreso de las inversiones transfronterizas mediante la retención de impuestos en la fuente.”

En Perú, se ha definido legislación para el tratamiento de las pérdidas por operaciones con instrumentos financieros derivados, específicamente contratos forward, contratos de futuro, contratos de opción, swaps financieros, así como de híbridos financieros, mediante ciertos lineamientos que constan en el Artículo 5-A de la Ley Impuesto a la Renta Peruana, introducidos vía Decreto Legislativo N° 970. Es así que Botto y Zavaleta cita textualmente:

El artículo 5-A de la Ley de Impuesto a la Renta distingue dentro de los tipos de Instrumentos Financieros Derivados, a aquellos celebrados con fines de cobertura, los cuales son definidos por la norma como aquellos contratados en el curso ordinario del negocio, empresa o actividad, con el objeto de evitar, atenuar o eliminar riesgos, por el efecto de futuras fluctuaciones en los precios de mercaderías, commodities, tipos de cambio, tasas de interés o cualquier otro índice de referencia [...].(Botto y Zavaleta. 2007:5).

En el mismo artículo 5-A de la Ley Impuesto a la Renta Peruana (LIRP) se establecen tres requisitos para que un instrumento financiero derivado (IFD) se considere con fines de cobertura:

En primer lugar, que se celebre entre partes independientes y si se suscribe entre partes vinculadas para que se considere de cobertura, la contratación se efectuará a través de un mercado reconocido.

En segundo lugar, los riesgos cubiertos por IFD’s “deben ser claramente identificables y no simplemente riesgos generales del negocio, empresa o actividad y su ocurrencia debe afectar los resultados de dicho negocio empresa o actividad.” (Artículo 5-A LIRP)

En tercer lugar, la documentación del contribuyente debe permitir identificar, como opera el IFD, las características, quien contrata el IFD (debe ser el contribuyente quien demanda la cobertura), descripción de los subyacentes que reciben la cobertura, así como, las respectivas

cantidades, montos, plazos, precios, características de cobertura y finalmente, el riesgo que se pretende mitigar, que normalmente corresponden a la variación de precios, tipos de cambio, variaciones en mercado de los subyacentes que reciben la cobertura.

En la misma norma, se especifica que tipo de IFD's no se consideran de cobertura y precisa que son aquellos celebrados fuera de mercados reconocidos o que se celebren con entidades residentes, o que mantengan establecimientos permanentes en países o territorios de "baja o nula imposición"

También, hace énfasis en los casos de IFD's celebrados por entidades del sistema financiero, en cuyo caso los aspectos relevantes serán identificar si estos instrumentos tienen como finalidad la cobertura o no y la contabilización de resultados positivos o negativos.

Hasta el año 2008 en el artículo 5-A se establecía un índice de eficacia para juzgar si un IFD tenía propósitos de cobertura o no, el cual consistía en "la relación entre el resultado neto obtenido en el mercado derivado y el resultado neto obtenido en el mercado de contado o spot" que debía encontrarse entre el (80%) y el (125%); sin embargo a éste índice fue eliminado a partir del 01 de enero del año 2009, debido a que se concluyó que esta norma castigaba también transacciones producidas en negociaciones de IFD's de cobertura, que eran calificadas como especulativas por el resultado de la aplicación del índice antes mencionado. Por lo tanto, en Perú para considerar de cobertura a un IFD debe cumplir los parámetros mencionados anteriormente que consisten en, negociarse en mercados reconocidos, cubrir riesgos propios del giro del negocio y ser soportados e identificables.

Finalmente, con el propósito de evitar el abuso en la utilización de IFD's, según el análisis de (Botto y Zavaleta. 2007), la Ley de Impuesto a la Renta Peruana prevé en el artículo 50 de la Ley, que las pérdidas provenientes de contratos de IFD, cuyo fin no sea la cobertura podrán compensarse únicamente con rentas provenientes de instrumentos financieros derivados de la misma naturaleza.

En Estados Unidos; (Miller, 2013) menciona que en ese país, los contribuyentes se dieron cuenta de que las transacciones financieras y comerciales no giran en torno a dinero en efectivo y el principio de realización, sino de los ingresos económicos, lo que ha provocado el abuso de una figura de realización artificial de ingresos, es por ello que a principios del año 2013 se ha sometido a discusión en el Congreso un proyecto de ley que gravaría los derivados en virtud de un sistema de valoración a precios de mercado. Sin embargo, Porporatto (2001) expone

que al ser uno de los primeros países en la creación y utilización de los instrumentos financieros derivados ha diseñado un sistema integral tributario, para gravar los resultados generados por los instrumentos financieros derivados, el cual cuenta con varias de normas, algunas generales para todos los derivados y otras específicas, para controlar operaciones específicas.

Porporatto (2001:43) resume que las normas legales tributarias en Estados Unidos previenen la evasión, a continuación se resumen algunas de ellas:

- “Realidad Económica: las consecuencias impositivas de todas las transacciones depende de la realidad económica y no de su forma legal. Este criterio es especial para este tipo de contratos que muchas veces se diseñan para imitar transacciones que tiene un tratamiento menos beneficioso.” Es decir, lo relevante en el momento de valorar este tipo de transacciones es la esencia económica de los hechos más allá de la forma jurídica de los mismos.
- “Principio de Integración: si un determinado contribuyente realiza una combinación de operaciones con el fin de arribar al mismo rendimiento de un instrumento cierto, que tiene un tratamiento establecido en la ley, a este conjunto de transacciones se lo considerará como un único elemento y se le aplicarán las normas de la transacción de la que resulte equivalente.” Por lo tanto, aunque se usen varias transacciones con la finalidad de obtener los resultados equivalentes a un tipo de instrumento, prevalecerá el tratamiento como si fuera uno solo.
- “Wash-sales rule esta regla establece que ninguna pérdida sobre la venta de un activo sea deducible si el mismo activo se vuelve a comprar dentro de los 30 días [...] De esta manera, vender acciones con pérdida y comprar una opción de compra dentro de los 30 días produciría una pérdida no deducible.” Esta norma permite controlar la generación de pérdidas tributarias mientras difieren las rentas económicamente reales.
- “Straddle Rules: las pérdidas incurridas en un cierre de posición son deducibles sólo en la medida que esas pérdidas excedan las ganancias no realizadas de la posición opuesta adquirida antes que se realizara la pérdida.” Esto significa que, el objetivo es evitar la generación de pérdidas corrientes que pueden ser recuperadas generando ganancias en el año siguiente, para evitar el diferimiento de ganancias producidas por estos contratos.

(Esteban, 2001) menciona que en España, en lo relativo a manejo de instrumentos financieros, éste país no contaba con legislación tributaria para regular la aplicación de éstos instrumentos, hasta la reforma efectuada por la Ley N°40 del 9 de diciembre de 1998. Antes del año 1999, la normativa tributaria no regulaba de forma integral, sino que trataba aspectos concisos de ciertos casos.

Según se indica, con la reforma se califica tributariamente la imputación de las rentas provenientes de instrumentos financieros, como contratos de futuros y opciones de acuerdo a sus características de origen especulativo o de cobertura. En caso de fines especulativos la calificación fiscal que se da a los resultados positivos o negativos, derivados del contrato, son como ganancias o pérdidas patrimoniales.

Se concluye que, la función de cobertura significa protegerse de los riesgos asociados a las variaciones de valor de determinados activos o índices como son por ejemplo, los tipos de interés, tipos de cambio, entre otros. Mientras que, la función especulativa significa invertir con la finalidad de tomar posiciones en el mercado basados en los pronósticos para obtener un resultado positivo. En este caso menciona que los ajustes que se realizan tienen afectación patrimonial, mas no a resultados corrientes.

A continuación se resumen varios de los problemas identificados en el seguimiento de IFD's en los países analizados, los cuales radican principalmente en la falta de institucionalización de sistemas de recopilación de información, normativa legal eficiente y procedimientos específicos para controlar la incidencia tributaria de la aplicación de IFD's.

Problemas identificados para el control de instrumentos financieros en los países analizados.

De la información recopilada sobre el control en países como, Argentina, España, México, Chile, Perú, Brasil, Australia y Estados Unidos se concluye sobre ciertas situaciones que dificultan el control de instrumentos financieros.

- Evolución de la planificación fiscal.
- Aplicación de nuevas figuras financieras que propenden a la evasión de impuestos.
- Diferencias marcadas entre las normas regulatorias, contables respecto de las normas tributarias.
- Falta de conocimiento de aplicabilidad de instrumentos financieros.

- Falta de sistemas institucionalizados para obtención de información de este tipo de operaciones dentro y fuera de los mercados bursátiles. excepto, el caso de Argentina que se encuentra más avanzada en sus procedimientos de obtención de información en forma masiva previa a las fiscalizaciones.
- Dificultades para identificar al sujeto pasivo, la base imponible o el ejercicio impositivo de los instrumentos financieros derivados (opciones, futuros, swaps, entre otros).
- Escasa evidencia de control de instrumentos financieros, mediante metodología de precios de transferencia, o determinación de la base imponible en caso de transacciones que involucran a países de menor imposición fiscal.
- La utilización de instrumentos derivados financieros son mecanismos nuevos y complejos, cuya práctica se ha extendido debido a la globalización. Ante lo cual es prioritario que las Administraciones Tributarias mantengan actualizadas sus legislaciones para evitar vacíos legales que contribuyan al abuso por parte de los contribuyentes.

Lineamientos generales relacionados a la tributación de los instrumentos financieros derivados.

De lo expuesto anteriormente con respecto al tratamiento y control tributario que cada país analizado aplica en materia de manejo de instrumentos financieros se resumen los siguientes lineamientos:

- Diferenciación entre las operaciones con objetivo de cobertura con respecto a operaciones de especulación teniendo diferente tratamiento a nivel contable e incidencia para fines tributarios como son, reconocimiento de renta, aplicación de reglas antielusión. Es importante conocer que en países como Estados Unidos se han establecido lineamientos para calificar las operaciones de *hedge*⁶ o cobertura.
- El análisis para calificar el país fuente de renta.
- Análisis para calificación de la renta, ya que la principal razón para utilización de instrumentos no es ceder el uso de capitales a cambio de una utilidad, sino transferir los efectos económicos de los riesgos. En ese sentido algunos países para controlar, califican los

⁶ Hedge “se traduce literalmente como “cobertura” y, en el contexto financiero, una operación de cobertura se emprende con el objetivo de reducir o cancelar el riesgo arreado por otra inversión. Tiene como objetivo principal minimizar la exposición de una cartera a determinados tipos de riesgo.” Noguera (2008).

resultados provenientes de los instrumentos financieros como rentas de capitales, porque se originan de incrementos patrimoniales.

- En países como Estados Unidos se ha prohibido la deducibilidad de gastos generados en este tipo de operaciones, excepto en casos de comprobados de cobertura.
- En los Estados Unidos se han establecido reglas, como por ejemplo, “*wash sales*”, “*straddles*”, aplicación de principio de realidad económica, entre otras para evitar el abuso en la utilización de los instrumentos financieros derivados.
- En algunos países como España, Perú se diferencia entre la aplicación de instrumentos financieros con fines de cobertura o especulativa para legislar su tratamiento.

Marco metodológico.

De acuerdo a la pregunta central planteada en esta investigación se pretende analizar cómo las empresas en Ecuador en la ciudad de Quito, utilizan los instrumentos financieros desde un enfoque tributario, para lo cual se identificarán los instrumentos financieros más utilizados y las características de las empresas que los aplican con el fin de establecer como su utilización podría afectar tributariamente. Para ello, es indispensable recopilar experiencias detectadas a nivel de otras administraciones tributarias con el propósito de obtener una perspectiva referente a la problemática enfrentada en otros países y su incursión en ciertos procedimientos para mitigar los riesgos tributarios originados por la aplicación de instrumentos financieros, con la finalidad de contrastarla con la realidad Ecuatoriana. Actualmente, se cuenta con cierta información sobre detección de casos en el escenario nacional, sin embargo, no existen estudios realizados sobre los efectos que puede ocasionar la utilización de los diferentes tipos de instrumentos financieros, más frecuentemente aplicados. Tampoco, se ha definido el tipo de compañías que los aplican en el ámbito tributario. Consecuentemente, ésta investigación se fundamentará en una metodología cualitativa que describa las principales características de las observaciones realizadas, profundizando en los mecanismos aplicados por los contribuyentes ya que desde “la perspectiva cualitativa la primacía de su interés radica en la descripción de los hechos observados para interpretarlos y comprenderlos en el contexto global en el que se producen con el fin de explicar los fenómenos.” (Cook y Reichardt, 2000: 20).

La investigación cualitativa incluye diferentes metodologías a ser aplicadas dependiendo del tipo de estudio para este caso en particular se utilizará, en primer lugar, un método

comparativo de las perspectivas sobre los problemas experimentados en diferentes administraciones tributarias, lo cual implica “el análisis de aspectos cualitativos, se orienta a los casos, considera pocas realidades, analizando los distintos componentes que en conjunto caracteriza el caso.” (Morlino, 2010: 131).

En segundo lugar, como parte de la metodología se aplicará el estudio de casos específicos detectados a nivel Ecuatoriano, lo cual se abordará en el tercer capítulo de esta investigación. El estudio de caso “es una estrategia particular de comparación [...]. Su principal característica es considerar un único caso. El hecho de poder concentrarse en un único caso permite estudiarlo a fondo.” (Morlino, 2010: 135).

Adicionalmente, de los cuatro tipos principales de estudio de caso, se ha determinado aplicar la metodología de “estudios generadores de hipótesis (o teorías)” que “tienen como objetivo desarrollar generalizaciones en áreas en las que no existe ninguna teoría. De esta manera intentan formular algunas hipótesis que después se controlarán para un número mayor de casos.” (Morlino, 2010: 136). Precisamente, el objetivo de este estudio es seleccionar los casos percibidos con mayor riesgo por tipo de instrumento financiero para establecer las características de dichos instrumentos y las ventajas tributarias que proveen a los contribuyentes para su utilización y si tales casos podrían ser replicados por otras compañías que probablemente cuenten con ciertas características organizacionales y financieras predeterminada.

CAPÍTULO III.

ANÁLISIS DEL CASO ECUATORIANO

En el presente capítulo se analizan los casos de instrumentos financieros detectados en la aplicación de control tributario a los contribuyentes de la ciudad de Quito, para lo cual se inicia con la visión general de la estructura de la capacidad contributiva en el Ecuador con el propósito de enfatizar el análisis en imposición directa, específicamente en impuesto a la renta, también, se examina el marco tributario y legal Ecuatoriano para identificar la existencia de normas específicas que son aplicables al tratamiento de instrumentos financieros en el país, enfocándose en la detección de falencias que provoquen el abuso de instrumentos financieros para beneficiarse tributariamente.

Clasificación de impuestos por capacidad contributiva en Ecuador.

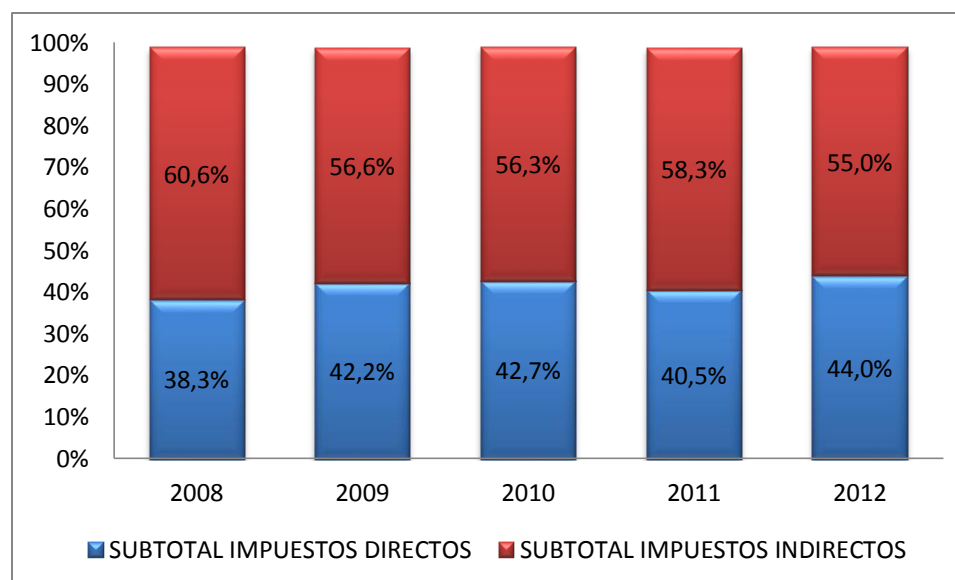
Como se mencionó en el primer capítulo, los sistemas tributarios incluyen varios tipos de impuestos que se clasifican por el criterio de capacidad contributiva en impuestos directos e indirectos. La estructura tributaria en Ecuador, se verifica de acuerdo a información publicada en la red interna del Servicio de Rentas Internas, entre los años 2008 a 2012. Como se observa en el gráfico N.º 3, la participación de impuestos denominados directos en el periodo comprendido de enero a diciembre 2012 es el 44% de la recaudación efectiva. En el período comprendido del año 2008 a 2012 se incrementó el porcentaje de recaudación proveniente de impuestos directos en 99%; en el año 2012 en comparación con el año anterior se incrementó en 28%. El impuesto a la renta, que es el más significativo de los impuestos directos, representa el 30,1% en promedio de la recaudación neta en el año 2012, ver tabla N.º 2.

Tabla N.º 2 Recaudación de impuestos por año (2008-2011)
En USD\$ Dólares

CONCEPTO	Recaudación Ene-Dic 2008		Recaudación Ene-Dic 2009		Recaudación Ene-Dic 2010		Recaudación Ene-Dic 2011		Recaudación Ene-Dic 2012	
	Valores US\$	%	Valores US\$	%	Valores US\$	%	Valores US\$	%	Valores US\$	%
TOTAL	6.508.523.890	100%	6.849.788.473	100%	8.357.203.224	100%	9.560.993.790	100%	11.266.515.247	100%
Impuesto a la Renta Global	2.369.246.841	36,4%	2.551.744.962	37,3%	2.428.047.201	29,1%	3.112.112.999	32,6%	3.391.236.893	30,1%
Impuesto a los vehículos	95.316.262	1,5%	118.096.579	1,7%	155.628.030	1,9%	174.452.191	1,8%	194.462.307	1,7%
Impuesto a la Salida de Divisas (ISD)	31.408.606	0,5%	188.287.257	2,7%	371.314.941	4,4%	491.417.135	5,1%	1.159.590.491	10,3%
Impuesto a los Ingresos Extraordinarios	0		0		560.608.264	6,7%	28.458.253	0,3%	338	0,0%
Otros impuestos directos	396.255		34.065.782	0,5%	56.409.630	0,7%	67.009.941	0,7%	115.702.393	1,0%
SUBTOTAL IMPUESTOS DIRECTOS	2.496.367.964	38,3%	2.892.194.580	42,2%	3.572.008.066	42,7%	3.873.450.519	40,5%	4.957.709.346	44,0%
Impuesto al Valor Agregado	3.470.518.637	53,3%	3.431.010.324	50,1%	4.174.880.124	50,0%	4.957.904.687	51,9%	5.498.239.868	48,8%
Impuesto a los Consumos Especiales	473.903.014	7,3%	448.130.291	6,5%	530.241.043	6,3%	617.870.641	6,5%	684.502.831	6,1%
SUBTOTAL IMPUESTOS INDIRECTOS	3.944.421.651	60,6%	3.879.140.615	56,6%	4.705.121.167	56,3%	5.575.775.328	58,3%	6.197.610.619	55,0%
OTROS IMPUESTOS	67.734.275	1,0%	78.453.278	1,1%	80.073.991	1,0%	111.767.943	1,2%	111.195.282	1,0%

Fuente: Elaboración propia junio 2013 en base a Informes de Recaudación Mensual/ Diciembre 2008-2012 SRI e Informe Anual de Recaudación 2012 SRI.

**Gráfico N.º 3 Recaudación por tipo de impuesto año (2008-2012)
En porcentajes**



Fuente: Elaboración propia junio 2013 en base a Informes de Recaudación Mensual/ Diciembre 2008-2010 SRI e Informe Anual de Recaudación 2012 SRI.

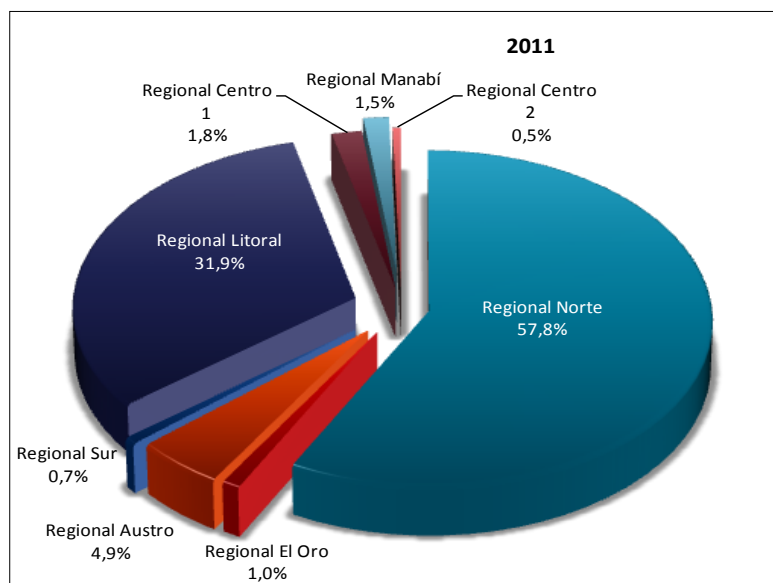
Adicionalmente, en Ecuador, a abril de 2013, por tipo y clase de contribuyente, el 86% de la recaudación de Impuesto a la Renta está presentada por Sociedades y 14% por Personas Naturales.

También es importante mencionar, que la Regional Norte⁷ es la que genera mayor recaudación del total de impuestos administrados por el SRI, la cual representó en el año 2011 el 58% de la recaudación efectiva, seguida por la Regional Litoral Sur⁸ con el 32%. De las cifras presentadas se concluye que del cien por ciento de la recaudación nacional, las dos principales regionales por volumen de recaudación son la Dirección Regional Norte y la Dirección Regional Sur, las cuales de forma consolidada generan el 90% de la totalidad. De aquello surge la necesidad de realizar permanentemente un seguimiento de nuevos comportamientos tributarios de los contribuyentes domiciliados en esas regionales con la finalidad de detectar las causas de variaciones inusuales por sectores.

⁷ La Dirección Regional Norte está conformada por las provincias de Pichincha, Carchi, Imbabura, Sucumbios, Orellana, Esmeraldas y Napo y se dirige desde Quito.

⁸ Dirección Regional del Litoral Sur está conformada por las provincias de Guayas, Los Ríos y Galápagos y es dirigida desde de Guayaquil.

**Gráfico N.º 4 Participación de regionales en recaudación
Enero-Julio (2010-2011)**



Fuente: Planificación y Control de Gestión del SRI a partir de Base de datos SRI.

Análisis de marco tributario y la ley de mercado de valores ecuatoriano para detectar falencias o fortalezas en cuanto a la reglamentación de instrumentos financieros.

Normativa Tributaria relacionada aplicable a casos de uso de instrumentos financieros.

Es importante mencionar que los instrumentos financieros deben tratarse atendiendo a su esencia económica lo cual está previsto en la normativa ecuatoriana vigente.

Calificación del hecho generador.- Cuando el hecho generador consista en un acto jurídico, se calificará conforme a su verdadera esencia y naturaleza jurídica, cualquiera que sea la forma elegida o la denominación utilizada por los interesados.

Cuando el hecho generador se delimite atendiendo a conceptos económicos, el criterio para calificarlos tendrá en cuenta las situaciones o relaciones económicas que efectivamente existan o se establezcan por los interesados, con independencia de las formas jurídicas que se utilicen. (Código Tributario, Artículo 17).

La normativa tributaria anteriormente citada servirá de directriz para el análisis y soporte de calificación de riesgos tributarios provenientes del análisis y evaluación de los hechos económicos más allá de las figuras jurídicas que apliquen las empresas.

A partir del año 2005 el Ecuador mediante el Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno estableció normativa sobre precios de transferencia. A partir del

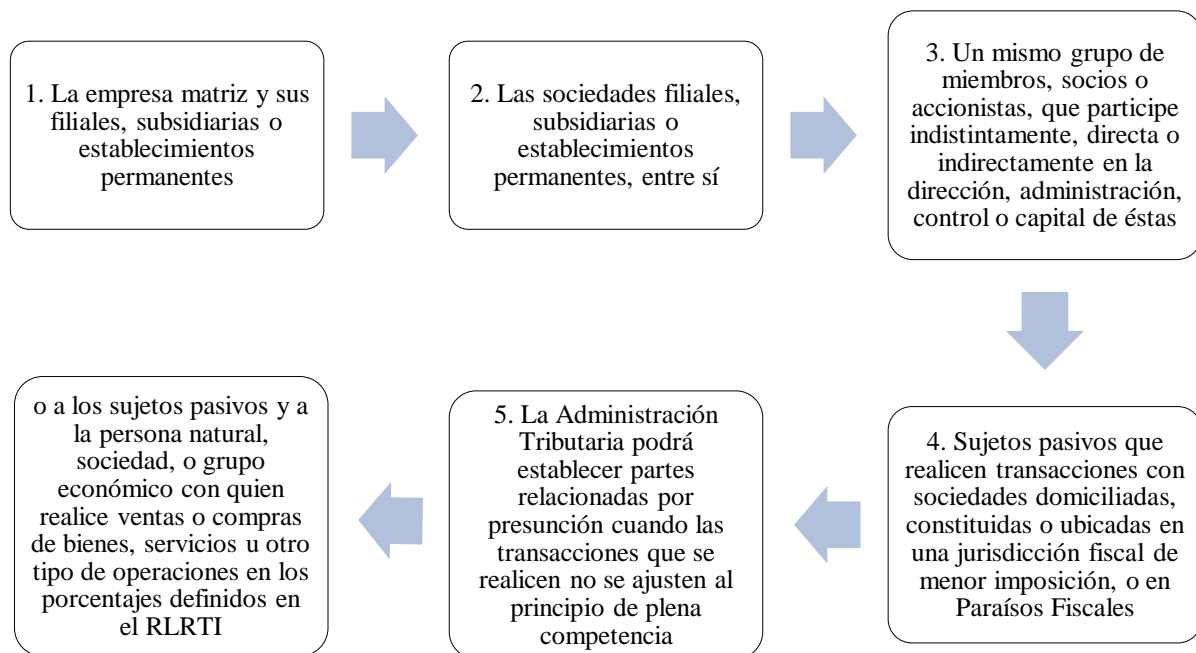
2008 esa normativa fue elevada a ley a través de la Ley de Equidad Tributaria, la cual se considerará en el análisis debido a que varias de las transacciones referentes a la utilización de instrumentos financieros ocurren entre compañías relacionadas.

La Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno (LRTI) en el artículo 4.1 al referirse a partes relacionadas establece:

Partes relacionadas.- Para efectos tributarios se considerarán partes relacionadas a las personas naturales o sociedades, domiciliadas o no en el Ecuador, en las que una de ellas participe directa o indirectamente en la dirección, administración, control o capital de la otra; o en las que un tercero, sea persona natural o sociedad domiciliada o no en el Ecuador, participe directa o indirectamente, en la dirección, administración, control o capital de éstas. [...] (LRTI, 2012: Art. 4.1).

En el mismo artículo 4.1 de la (LRTI) se establecen como partes relacionadas algunos casos específicos:

Gráfico N.º 5 Quiénes son partes relacionadas según la normativa legal



Fuente: Elaboración propia enero 2013 a partir de la Ley de Régimen Tributario Interno del Ecuador.

Debido a que en las transacciones entre compañías relacionadas podrían existir riesgos de operaciones que se realizan en condiciones preferentes de las que ocurrirían entre partes independientes, la sección segunda de la Ley Tributaria en lo referente a precios de transferencia prevé ciertos parámetros a considerar en el análisis como es el artículo 15.1 que menciona, “Se establece el régimen de precios de transferencia orientado a regular con fines tributarios las

transacciones que se realizan entre partes relacionadas, en los términos definidos por esta Ley, de manera que las contraprestaciones entre ellas sean similares a las que se realizan entre partes independientes” (LRTI, 2012).

Con el objetivo de analizar la razonabilidad de transacciones que ocurren entre empresas relacionadas el artículo 15.2 de la misma Ley introduce el principio de plena competencia.

Para efectos tributarios se entiende por principio de plena competencia aquel por el cual, cuando se establezcan o impongan condiciones entre partes relacionadas en sus transacciones comerciales o financieras, que difieran de las que se hubieren estipulado con o entre partes independientes, las utilidades que hubieren sido obtenidas por una de las partes de no existir dichas condiciones pero que, por razón de la aplicación de esas condiciones no fueron obtenidas, serán sometidas a imposición. (LRTI, 2012: Art.15.2).

Con la finalidad de calificar la existencia de ingresos gravados que sean sujetos de carga impositiva el Capítulo II, de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno al referirse a Ingresos de fuente ecuatoriana, menciona:

Art. 8.- Ingresos de fuente ecuatoriana.- Se considerarán de fuente ecuatoriana los siguientes ingresos:

(...)7.- Los intereses y demás rendimientos financieros pagados o acreditados por personas naturales, nacionales o extranjeras, residentes en el Ecuador; o por sociedades, nacionales o extranjeras, con domicilio en el Ecuador, o por entidades u organismos del sector público; [...] (Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno. Art.8).

En el caso de ajustes a rentas gravadas, específicamente para el caso que más adelante se abordará respecto a titularización de cartera, la Ley de Régimen Tributario Interno, en el numeral 15.1 del artículo 9 en referencia a las exenciones de impuesto a la renta menciona:

Art. 9.- Exenciones.- Para fines de la determinación y liquidación del impuesto a la renta, están exonerados exclusivamente los siguientes ingresos: (...)

15.1.- Los rendimientos por depósitos a plazo fijo, de un año o más, pagados por las instituciones financieras nacionales a personas naturales y sociedades, excepto a instituciones del sistema financiero, así como los rendimientos obtenidos por personas naturales o sociedades por las inversiones en títulos de valores en renta fija, de plazo de un año o más, que se negocien a través de las bolsas de valores del país. Esta exoneración no será aplicable en el caso en el que el perceptor del ingreso sea deudor directa o indirectamente de la institución en que mantenga el depósito o inversión, o de cualquiera de sus vinculadas [...] (Ley de Régimen Tributario Interno, Art.9).

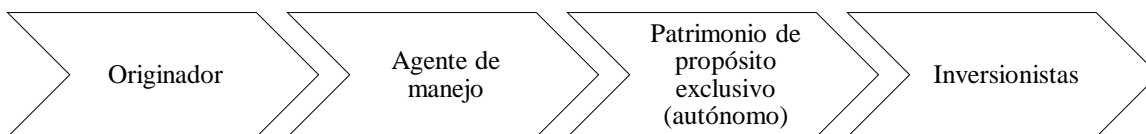
De acuerdo al análisis de este artículo se establece que los ingresos provenientes de intereses de títulos valores que son generados en el proceso de titularización de un banco son ingresos gravados ya que provienen de los propios activos del Banco (de su cartera), que si generan intereses gravados y no constituyen una inversión.

Ley de Mercado de Valores.

En el Título XVI la Ley de Mercado de Valores trata sobre la Titularización y establece que: “Art 138.- De la titularización.- 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 (...)” (LMV, 2012).

En el artículo 139 de la Ley de Mercado de Valores se mencionan las partes intervinientes en el proceso de titularización de cartera:

Gráfico N.º 6 Quienes conforman la figura de titularización



Fuente:

Fuente: Elaboración propia enero 2013 a partir de Ley de Mercado de valores.

- El originador es quien posee los activos o derechos que pueden ser titularizados.
- Agente de Manejo es la entidad administradora de fondos y fideicomisos que cumplirá algunas funciones, además, de las estipuladas en el contrato de fideicomiso mercantil, que son obtener las autorizaciones en los casos que los procesos de titularización deban ser colocados mediante oferta pública, recibir los activos a ser titularizados del originador y en representación del patrimonio autónomo, emitir valores garantizados con el patrimonio, realizar la oferta pública de títulos emitidos, administrar los activos que conforman el patrimonio autónomo y distribuir a los inversionistas los resultados del patrimonio administrado.
- Patrimonio de propósito exclusivo, es el patrimonio independiente conformado por los activos entregados por el originador, que posteriormente se conformará por los activos, pasivos y contingentes obtenidos mediante el proceso de titularización.
- Inversionistas son quienes adquieren los títulos valores emitidos mediante el proceso de titularización.

En el artículo 143, la Ley de Mercado de Valores establece los activos susceptibles de titularizar, estos pueden ser, “valores representativos de deuda pública o inscritos en el Registro del Mercado de Valores, cartera de crédito, activos y proyectos inmobiliarios, y activos o

proyectos susceptibles de generar flujos futuros determinables con base en estadísticas de los últimos tres años o en proyecciones de por lo menos tres años consecutivos.”

En lo relacionado exclusivamente a incidencia en impuestos a la renta, e impuesto al valor agregado existe una atribución excesiva en la calificación de exenciones mediante Ley de Mercado de Valores en procesos de titularización ya que en los literales a y b del artículo 159 se refiere al tratamiento tributario aplicable y menciona que:

a) Las transferencias de dominio de activos, cualquiera fuere su naturaleza, realizadas con el propósito de desarrollar procesos de titularización, están exentas de todo tipo de impuestos, tasas y contribuciones, así como de impuestos indirectos previstos en las leyes que gravan las transferencias de bienes [...]

La transferencia de dominio de bienes muebles realizada con el propósito enunciado en este artículo, está exentas y no sujetas al pago de Impuesto al Valor Agregado u otros impuestos indirectos. Igual exención se aplicará en el caso de la restitución del dominio de tales bienes muebles al originador; y,

b) 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. (LMV. 2012).

Como se aprecia en la cita mencionada, a través de la Ley de Mercado de Valores se introducen exenciones de tipo tributario que solo le corresponden analizar a la autoridad competente, es decir al Servicio de Rentas Internas en aplicación de la Ley específica en materia tributaria que es la Ley de Régimen Tributario Interno, por lo que, lo establecido en la Ley de Mercado de Valores se considerará como referencia, siempre que no sea contradictoria a la Ley de Régimen Tributario Interno en temas referentes exclusivos a materia tributaria.

Utilización de instrumentos financieros en casos Ecuatorianos.

En referencia a instrumentos financieros utilizados en Ecuador no existen estadísticas oficiales respecto de su aplicación ya que no están regulados a través de mercado de valores y consisten únicamente en acuerdos internos de compañías, sin embargo, en el caso de uno de los instrumentos financieros que es comúnmente aplicado por las compañías, la titularización, si existen estadísticas de su utilización ya que estos procesos se regulan a través de mercado de valores, por lo que, en el presente análisis, con la finalidad de conocer la tendencia de uso de este mecanismo por las compañías ecuatorianas, así como los sectores que más aplican esta figura, se incluye a continuación un breve resumen de las estadísticas de procesos negociados a través de la Bolsa de Valores de Quito.

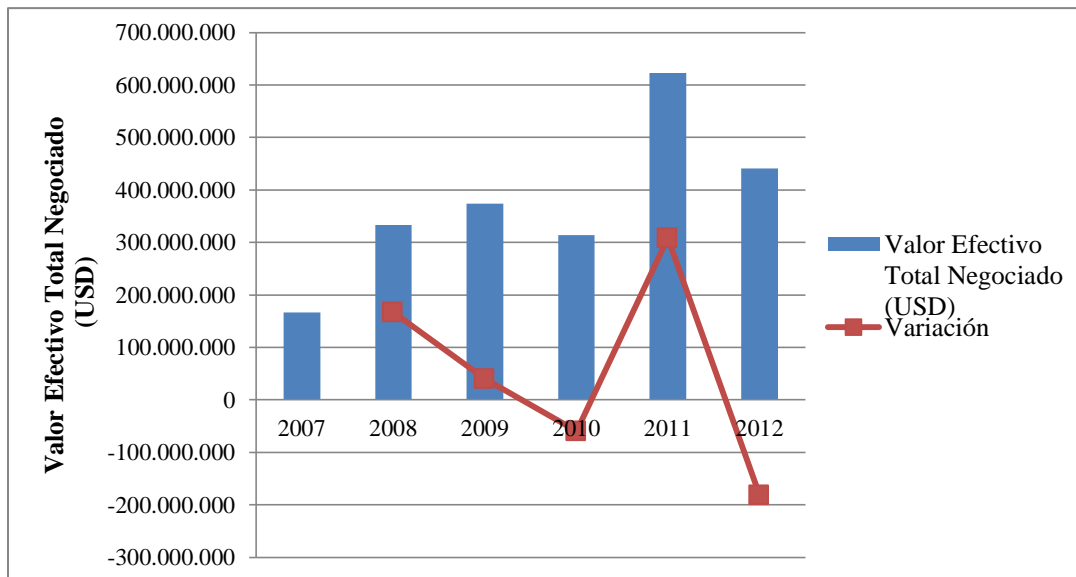
Titularización.

De acuerdo a la (Bolsa de Valores de Quito. 2010: 68), la “titularización” es un mecanismo de financiamiento que permite transformar activos o bienes, actuales o futuros, en valores negociables en el Mercado de Valores, para obtener liquidez en condiciones competitivas de mercado, con la consecuente reducción de costos financieros.”

Titularizaciones negociadas en la Bolsa de Valores de Quito.

En el período comprendido de 2007 a 2012 el valor efectivo negociado por titularizaciones ha variado significativamente siendo el año 2008 el de mayor crecimiento porcentual con el 100%. Mientras que, el año más representativo en cuanto a montos negociados fue el 2011 que alcanzó 622 millones de dólares generando crecimiento del 98% con respecto al año anterior.

**Gráfico N.º 7 Titularizaciones negociadas en la Bolsa de Valores de Quito
En dólares (USD)
(2007-2012)**

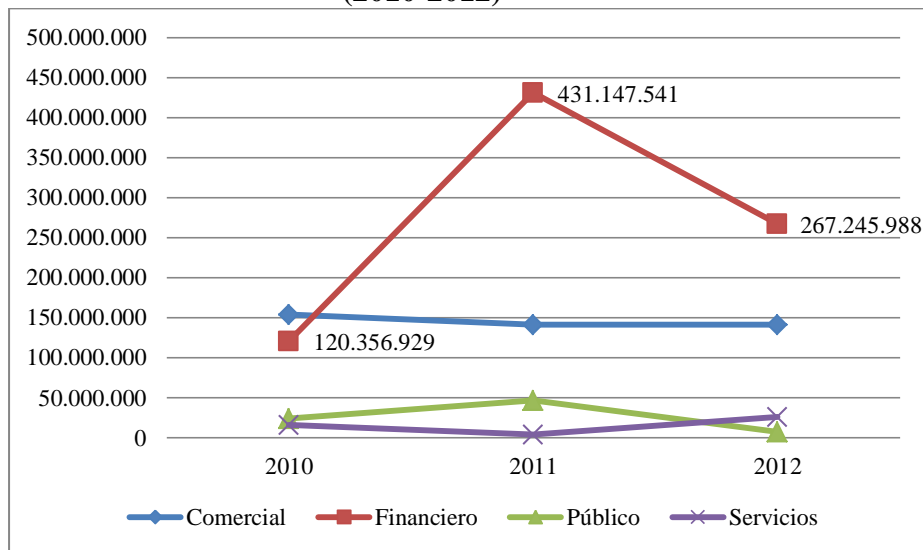


Fuente: Elaboración propia Enero 2013 en base a “Titularizaciones. Diciembre 2012”. Boletín mensual deuda corporativa. Bolsa de Valores de Quito (BVQ).

En el período comprendido entre los años 2010 a 2012, los títulos negociados mediante procesos de titularización corresponden en mayor proporción al sector financiero, excepto en el año 2010, en el cual el sector más representativo fue el comercial. Por otro lado, es importante mencionar que en el año 2011 los montos negociados bajo la figura de titularización en el sector financiero

ascendieron a US\$ 431 millones generando un evidente crecimiento de 259% con respecto al año inmediato anterior. En el año 2012, el sector financiero efectuó titularizaciones por 267 millones de dólares, seguido por el sector comercial con 141 millones, el sector de servicios por 25 millones y el sector público con 7 millones.

**Gráfico N.º 8 Valores de titularizaciones negociadas por sector en BV Quito
En dólares (USD)
(2010-2012)**



Fuente: Elaboración propia Enero 2013 en base a “Titularizaciones. Años 2010 a 2012”. Boletín mensual deuda corporativa. Bolsa de Valores de Quito (BVQ).

En el año 2010, los montos negociados por emisores corresponden principalmente a Fideicomiso de Banco Solidario, titularización de flujos de Nestlé, y Fideicomiso de Mutualista Pichincha.

En el año 2011, los montos negociados por emisores corresponden principalmente a titularización de cartera de Banco del Pichincha, titularización de flujos de portafolio de la Corporación Financiera Nacional (CFN), titularización de Mutualista Pichincha, y titularización de Flujos de Diners Club.

En el año 2012, los montos negociados por emisores corresponden principalmente a titularizaciones de cartera de Mutualista Pichincha, Banco Internacional, Banco del Pichincha y titularización de flujos de Int Food Services.

Principal sector que aplica instrumentos financieros en la provincia de Pichincha.

Del período 2009 no se cuenta con estadísticas de titularización de cartera por emisor o por sector económico, provenientes de estadísticas de la Superintendencia de Compañías o de la Bolsa de Valores de Quito, sin embargo, de la revisión de bases de datos del Servicio de Rentas Internas se identificó que el sector que mayor monto de rendimientos financieros registra, con respecto del total de los sectores, y a su vez registra un alto valor de ingresos exentos, es el sector de intermediación financiera.

En el año 2010 los procesos de titularización provinieron principalmente del sector comercial, sin embargo por emisor las principales compañías fueron el Fideicomiso de Banco Solidario, titularización de flujos de Nestlé, y Fideicomiso de Mutualista Pichincha. Adicionalmente, según información procesada de las bases de datos del Servicio de Rentas Internas se comprobó que es el sector de intermediación financiera el que mayor volumen de rendimientos financieros genera, así como rentas exentas, descartando a las compañías de sector público.

En el año 2011, los montos negociados por emisores corresponden principalmente a titularización de cartera de Banco del Pichincha, titularización de flujos de portafolio de la Corporación Financiera Nacional (CFN), titularización de Mutualista Pichincha, y titularización de Flujos de Diners Club, además, según información procesada de las bases de datos del Servicio de Rentas Internas se comprobó que es el sector de intermediación financiera el que mayor volumen de rendimientos financieros genera, así como rentas exentas, descartando a las compañías del sector público.

Por lo tanto, se concluye que son las instituciones del sector financiero las que mayor acceso tienen a la aplicación de titularización de cartera. Con respecto a *factoring* no es posible identificar exactamente que compañías o sectores específicos aplican ya que no existen estadísticas que permitan corroborar esta información.

Situación del sector bancario ecuatoriano en el período 2009 a Noviembre 2012⁹.

En el año 1999 el Ecuador experimentó la quiebra de importantes bancos lo que provocó una crisis económica en el país. Entre los bancos más conocidos se encontraban Filanbanco, Progreso, Previsora, Continental, Tungurahua, de los Andes, Popular, entre otros.

La depuración que sufrió el sector y las nuevas políticas de control establecidas crearon un nuevo sistema financiero sólido y rentable; pero también, provocó que el sector se concentrara en unos pocos bancos.

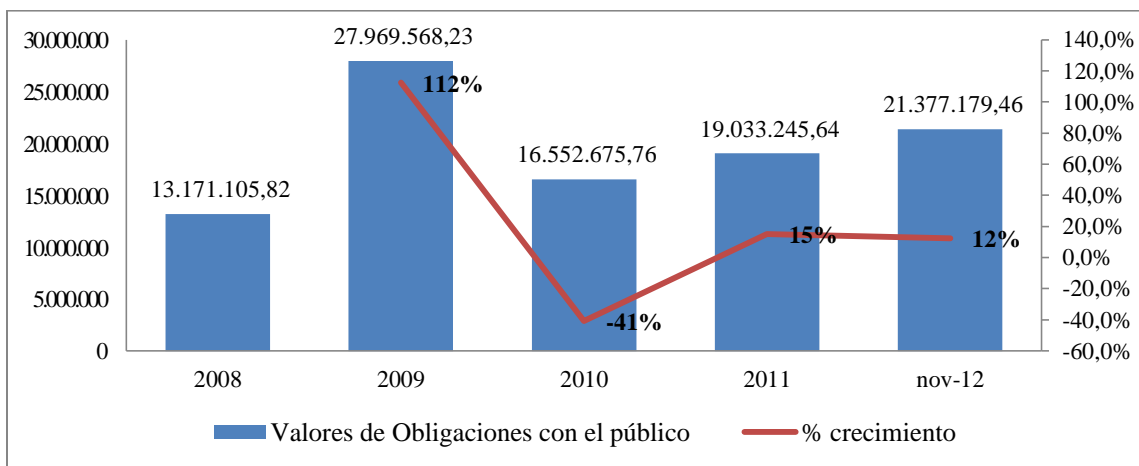
A diciembre de 2011, los cuatro mayores bancos del Ecuador (Pichincha, Guayaquil, Pacífico, y Produbanco) mantenían el 62,45% del total de obligaciones con el público de todo el sistema bancario; así como también, estos cuatro bancos concentraban el 60% del total de cartera.

En el año 2011 el crecimiento económico del Ecuador se reflejó en el incremento de la actividad de intermediación en el sistema financiero en 5% con relación al año 2009, que se visualizó en el aumento de la cartera de crédito financiada directamente por el crecimiento de depósitos.

El sistema bancario ecuatoriano entre los años 2008 y noviembre de 2012 tuvo un crecimiento sostenido, excepto por el año 2010 en el cual la tendencia de crecimiento fue negativa, en cuanto al volumen de dinero depositado en el sistema. A diciembre del año 2009 el total de depósitos creció en 112% más respecto del año anterior. En el gráfico N°6 se puede observar la evolución de los valores y las tasas de crecimiento de esos valores. El crecimiento del total de dinero depositado en el sistema bancario fue proporcional al crecimiento de cartera. En el gráfico N°7 se observa la tasa de crecimiento de estos valores. En conclusión, la evolución de la banca ecuatoriana, desde el punto de vista de captaciones, ha sido de crecimiento constante a través de cinco años revisados.

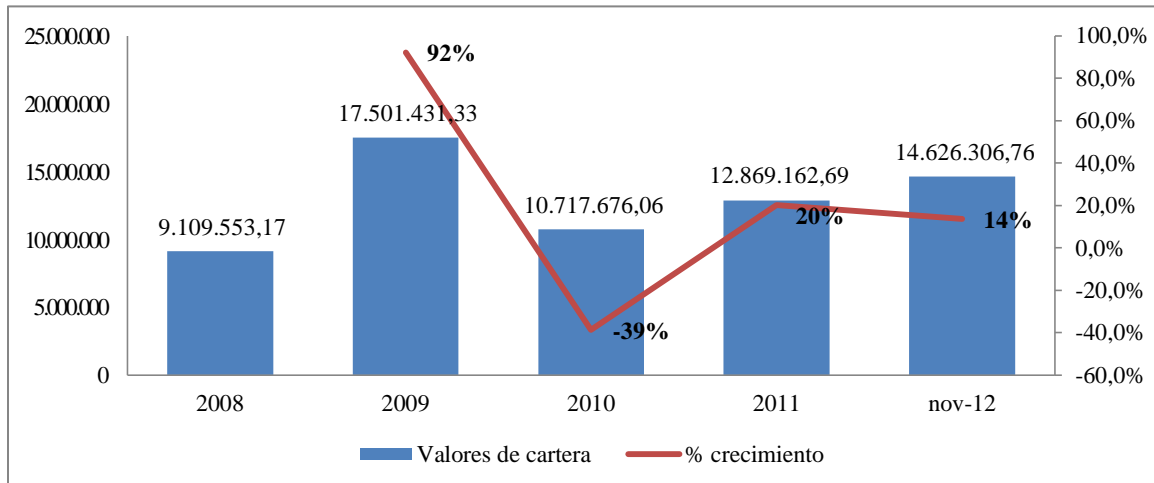
⁹ La Superintendencia de Bancos ha generado estadísticas del año 2009 a noviembre 2012, solo a nivel sectorial no por cada institución.

**Gráfico N.º 9 Valores de obligaciones con el público (depósitos Sistema Bancario Ecuatoriano)
En dólares (USD)
(2008-2011)**



Fuente: Elaboración propia Febrero 2013 a partir de “Plantilla final para series Bancos Privados”. Superintendencia de Bancos y Seguros.

**Gráfico N.º 10 Valores de cartera Sistema Bancario Ecuatoriano
En dólares (USD)
(2008-2011)**

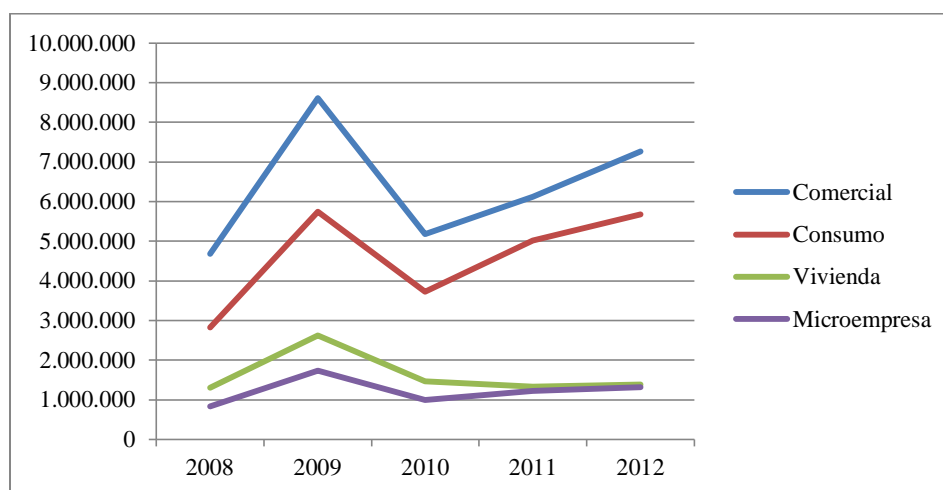


Fuente: Elaboración propia Febrero 2013 a partir de “Plantilla final para series Bancos Privados”. Superintendencia de Bancos y Seguros.

Como se mencionó anteriormente el sistema bancario ecuatoriano ha tenido un comportamiento de crecimiento sostenido en sus diferentes tipos de créditos concedidos, excepto en el año 2010 donde se observa un decrecimiento. En el gráfico N.º 8 se muestra la evolución de los diferentes

tipos de crédito del sistema bancario ecuatoriano entre los años 2008 y 2012. El mayor volumen de créditos en el período comprendido del 2008 al 2012 se concentra principalmente en cartera comercial. El tipo de crédito comercial representa el 48,5% del total de colocaciones en el 2008. También se observa que en el año 2009 la cartera de crédito se incrementa significativamente en 92%, sin embargo la tendencia de crecimiento cae en el año 2010. El monto total de cartera a noviembre del 2012 en el sistema bancario ecuatoriano fue superior a los USD 15.000 millones; de los cuales más de USD 7.259 millones correspondió a crédito comercial (46,4%), USD 5.669 millones a crédito de consumo (36,3%), USD 1.384 a crédito de vivienda (8,9%) y USD 1.322 a crédito educativo (8,5%).

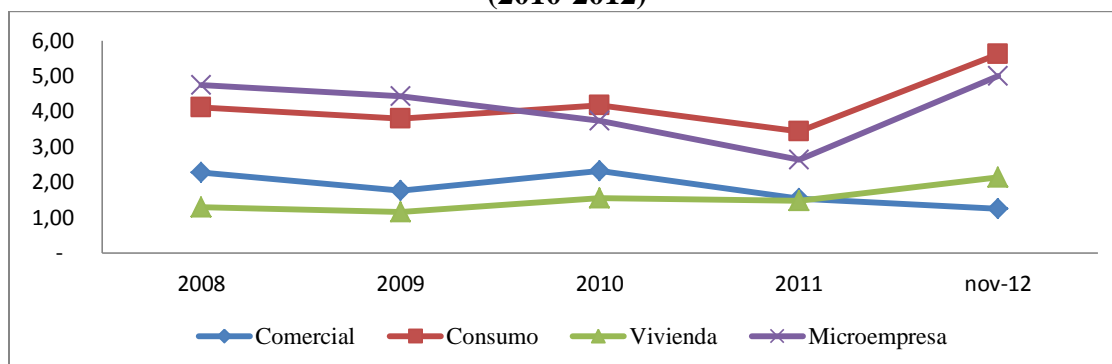
**Gráfico N.º 11 Conformación de cartera por Tipo de Crédito
En dólares (USD)
(2008-2012)**



Fuente: Elaboración propia Febrero 2013 a partir de información de Superintendencia de Bancos y Seguros.

Otro punto de análisis corresponde a la revisión de la evolución de la tasa de morosidad por tipo de crédito. El análisis de cartera requiere una revisión del comportamiento de su morosidad. El nivel de morosidad de una cartera refleja el riesgo que esta puede tener o tiene; por lo tanto, constituye un factor que impactará significativamente en la determinación de un precio de venta o compra en el futuro. En el gráfico N.º 12 se puede observar el comportamiento de la morosidad en el sistema bancario ecuatoriano durante el periodo entre diciembre 2008 a noviembre 2012.

**Gráfico N.º 12 Evolución de la tasa de morosidad por tipo de crédito del sistema bancario
En dólares (USD)
(2010-2012)**



Fuente: Elaboración propia Febrero 2013 a partir de información de Superintendencia de Bancos y Seguros.

En el gráfico N.º 12 se observa que a inicio del período las tasas de morosidad de microcréditos era la más alta, pero al final del período analizado la mayor tasa de morosidad corresponde a la cartera de consumo. En cuanto a la tendencia de la tasa de morosidad de todos los tipos de cartera se observa que en el año 2009 la morosidad disminuye respecto del año 2008, en el año 2010 se incrementa la morosidad, excepto en microcréditos que disminuye. En el año 2011 vuelve a descender el índice y a noviembre del año 2012 las tasas de morosidad vuelven a incrementar en mayor proporción que en años anteriores, excepto la morosidad en el caso de cartera comercial que disminuye. En el período analizado de 2008 a noviembre 2012 la tasa de morosidad de la cartera no supera el 5,62%.

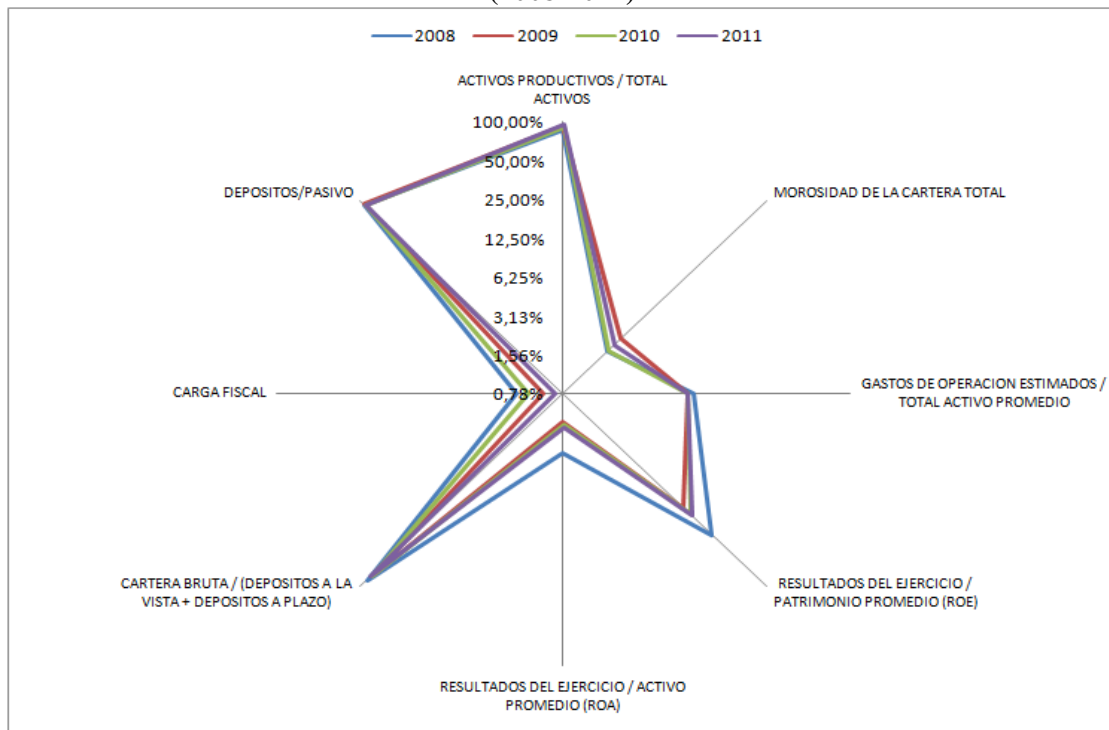
En conclusión, el sistema bancario ecuatoriano presentó un incremento en su actividad de intermediación debido al crecimiento económico de la economía ecuatoriana en el año 2011, esto se muestra con el aumento de depósitos que a su vez generó aumento en la cartera mostrando una saludable situación en cuanto a la captación y crédito. Se observó, que los activos de los bancos privados en el año 2011 ascendieron a 23 mil millones, lo que significa el incremento en 15,88% de los activos en relación con el año 2010, ese nivel de activos representa el 36% del total del PIB, esto demuestra la representativa participación del sistema financiero en la economía ecuatoriana. A noviembre del 2012 el nivel de activos se incrementó a 26 mil millones. Otro punto importante a mencionar es que en el año 2012, 66,35% de los activos corresponden a los activos que generan intereses, de los cuales la cartera es el activo principal ya que totaliza 14.626 millones y representa el 54,56% del total de activos, esto significa que los

intereses que generan los bancos privados en Ecuador corresponden principalmente a los ingresos provenientes de la cartera. El tipo de crédito más relevante del sistema bancario es el comercial, seguido por el de consumo, los dos abarcan el 82,7% del monto total de colocaciones que el sistema mostraba a finales del 2012.

Análisis financiero años 2008 a 2011 de una de las instituciones que aplicó instrumentos financieros en la provincia de Pichincha.

El desempeño del Banco en cuyo caso se detectó el uso de instrumentos financieros que afecta a la carga fiscal, podemos observar a continuación que a través del tiempo ha sido constante. Sin embargo, su rentabilidad ha disminuido en este período, lo que se ve reflejado también en la disminución de su carga tributaria. En el gráfico N°10 se puede observar la evolución del banco en función de ocho variables de análisis financiero.

Gráfico N.º 13 Variables de análisis financiero Banco
En dólares (USD)
(2008-2011)



Fuente: Elaboración propia Marzo 2013 a partir de información de Superintendencia de Bancos y Seguros.

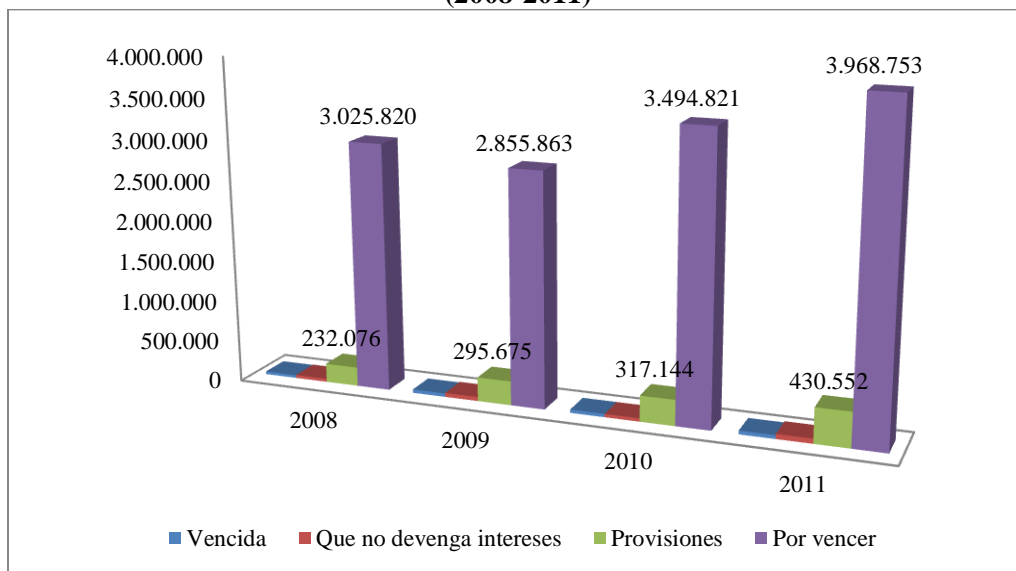
La participación de este Banco en el mercado ecuatoriano es significativa, en función de las variables de captaciones como de colocación del dinero a través de distintos tipos de crédito. Por

ejemplo, éste Banco, según datos de la Superintendencia de Bancos y Seguros del Ecuador para el año 2011, concentraba el 29,8% del monto total de cartera de bancos privados. En total los cuatro bancos más grandes (Pichincha, Guayaquil, Produbanco y Pacífico) concentran el 60,92% del total de cartera de bancos privados.

Análisis de cartera período 2008 a 2011, del banco en el que se detectó el monto más alto por aplicación de instrumentos financieros.

En el año 2008 el valor en cartera por vencer del Banco ascendió a más de USD 3.025 millones; lo que representó un crecimiento del 41,58% respecto del año inmediato anterior. En el año 2009 el valor de cartera disminuyó en un 5,61% en relación al año 2008. Del valor total de cartera bruta de créditos en el año 2008, el 1,09% corresponden a créditos vencidos (más de USD 33 millones), 1,21% a créditos que no devengan intereses (más de USD 37 millones), y un 7,49% a provisiones (más de USD 232 millones), esta proporcionalidad de participación de cartera por vencer, provisiones, cartera que no devenga intereses y cartera vencida con respecto a la totalidad de cartera bruta ha sido constante en el período 2008 a 2011. En el gráfico N.º 14 se muestra la conformación de la cartera del banco entre los años 2008 a 2011.

Gráfico N.º 14 Conformación de cartera de crédito (Banco analizado)
En miles de dólares (USD)
(2008-2011)

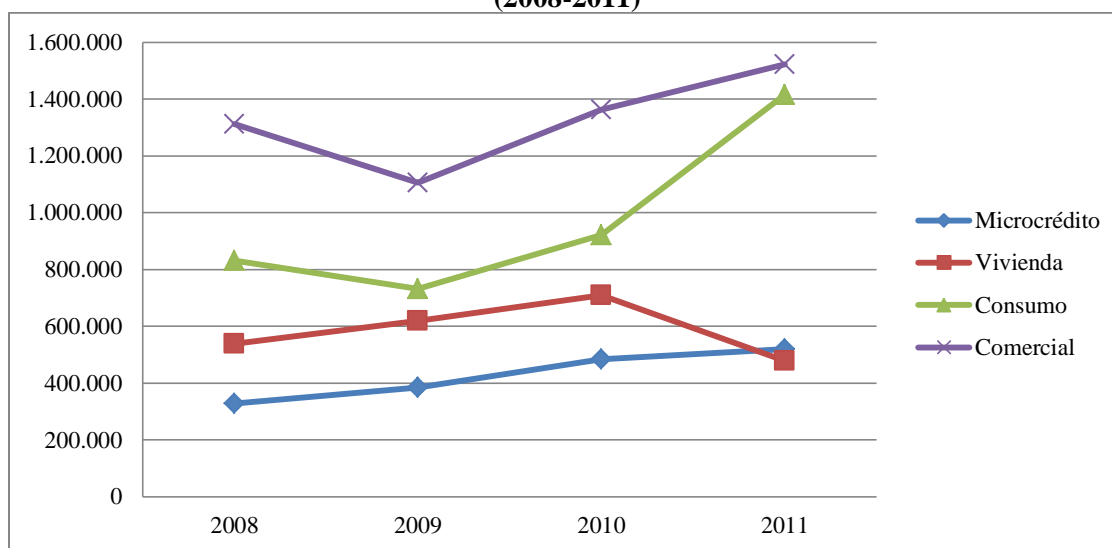


Fuente: Elaboración propia Marzo 2013 a partir de información de Superintendencia de Bancos y Seguros.

En el gráfico N°12 se aprecia la conformación y evolución de la cartera por vencer del Banco según los cuatro tipos de créditos: comercial, consumo, vivienda y microempresa entre los años 2008 a 2011. En forma general se observa que la cartera por vencer durante el período 2008 a 2011 ha mantenido una tendencia creciente, así como cada tipo de crédito que lo conforma, excepto en el caso del crédito de vivienda que disminuyó en el año 2011.

En cuanto a importancia, el tipo de crédito comercial representa el 43,61% (USD 1.312 millones) del total de cartera en el año 2008, sin embargo, en los siguientes años ha disminuido su representatividad al 39% en promedio respecto del total de cartera. El segundo en importancia es el crédito de consumo cuya participación en el 2008 fue del 27,61% del total de la cartera (USD 830 millones), y muestra un interesante crecimiento de su participación del 9% en el año 2011. En cuanto a la cartera de vivienda su tendencia permanente de crecimiento decae en el año 2011 lo que provocó, que del tercer lugar en participación del total de cartera se ubique en el cuarto lugar de relevancia.

Gráfico N.º 15 Conformación de cartera de crédito por vencer (Banco analizado)
En miles de dólares (USD)
(2008-2011)

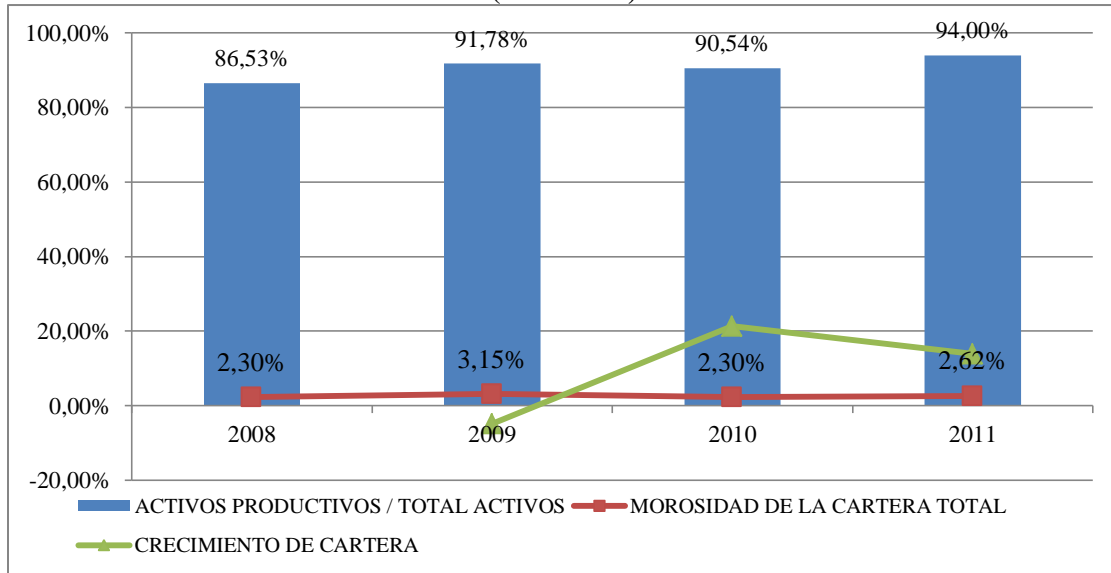


Fuente: Elaboración propia Marzo 2013 a partir de información de Superintendencia de Bancos y Seguros.

También es importante analizar la calidad de los activos del banco, por lo tanto, en el gráfico N.º13 se presenta la evolución de la calidad de la cartera en el período comprendido entre los años 2008 a 2012, la cual demuestra un buen desempeño y mejor estructura de la cartera productiva en los años 2009 (91,78%) y en el año 2011 (94%). En el año 2011 se observa que la

calidad de activos logró un incremento, sin embargo el año de mayor crecimiento de la cartera de créditos bruta en referencia al año anterior, fue 2010 ya que en el año 2009 se visualizó una notable disminución. En el mismo sentido la tasa de morosidad ha mantenido una tendencia constante, excepto en el año 2009 en el que se incrementó.

Gráfico N.º 16 Calidad de activos (Banco analizado)
En porcentajes
(2008-2011)



Fuente: Elaboración propia Marzo 2013 a partir de información de Superintendencia de Bancos y Seguros.

En la información presentada por el Banco analizado al Servicio de Rentas Internas en sus informes de precios de transferencia de los años 2008, 2009 y 2010; el contribuyente señala haber realizado operaciones de compra-venta de cartera. Este tipo de operación financiera fue realizada con su empresa relacionada de Panamá.

Para el año 2008, el Banco efectuó operaciones con partes relacionada por un monto de USD 516.601.153,14, del cual el 87,37% se realizó con la relacionada panameña es decir, USD 451.340.673,70. De 451 millones, el 91,26%, es decir USD 411.888.990,27 corresponde a operaciones de compra-venta de cartera a su relacionada panameña.

En conclusión, el banco muestra una situación saludable, aunque se observan disminución de su rentabilidad. El banco cuenta con un volumen importante de cartera distribuida principalmente en el crédito comercial. La tasa de morosidad del banco es baja en sus diferentes tipos de crédito. La cartera generada por el banco es a su vez negociada –comprada o vendida- a su empresa relacionada panameña por montos que han ido creciendo

significativamente en el tiempo; lo cual requiere una revisión detallada de los riesgos que para la Administración Tributaria representa este tipo de operación financiera internacional.

Casos detectados por el Servicio de Rentas Internas.

A partir del año 2008, fecha en la cual entró en vigencia la normativa sobre precios de transferencia de forma explícita en la Ley de Régimen Tributario Ecuatoriano, el análisis de transacciones entre partes relacionadas cuenta con mayor soporte jurídico para su diagnóstico y establecimiento de riesgos.

Es así que, la Administración Tributaria ha detectado algunos casos en los cuales los contribuyentes aplicaron instrumentos financieros como por ejemplo *factoring*, titularización de cartera de crédito y aplicación de swaps, estos instrumentos tienen diferentes características a nivel financiero las cuales serán identificadas en los siguientes casos seleccionados.

Caso Titularización de cartera de crédito.

El BANCO “B” realizó un proceso de titularización respaldado en cartera hipotecaria que mantenía con la finalidad de obtener recursos para atender sus necesidades financieras, para lo cual creó un fideicomiso de titularización en calidad de originador y beneficiario.

El BANCO “B” vendió la cartera hipotecaria de tipo “A” al fideicomiso, transfiriendo a éste los derechos del activo, pero mantuvo la administración de la cartera.

El fideicomiso, respaldado en la cartera hipotecaria comprada, emitió en el ejercicio fiscal 2006 títulos valores de las siguientes clases, de acuerdo a los valores nominales establecidos en el numeral 4.9.3 “Valor Nominal” del prospecto de oferta pública del Fideicomiso mercantil titularización hipotecaria del banco.

Tabla N.º 3 Composición de emisión de títulos valores

CLASE	VALOR NOMINAL HASTA USD	%
A1	76.630.000,00	87
A2	3.520.000,00	4
B	7.925.578,63	9
Monto total	88.075.578,63	100

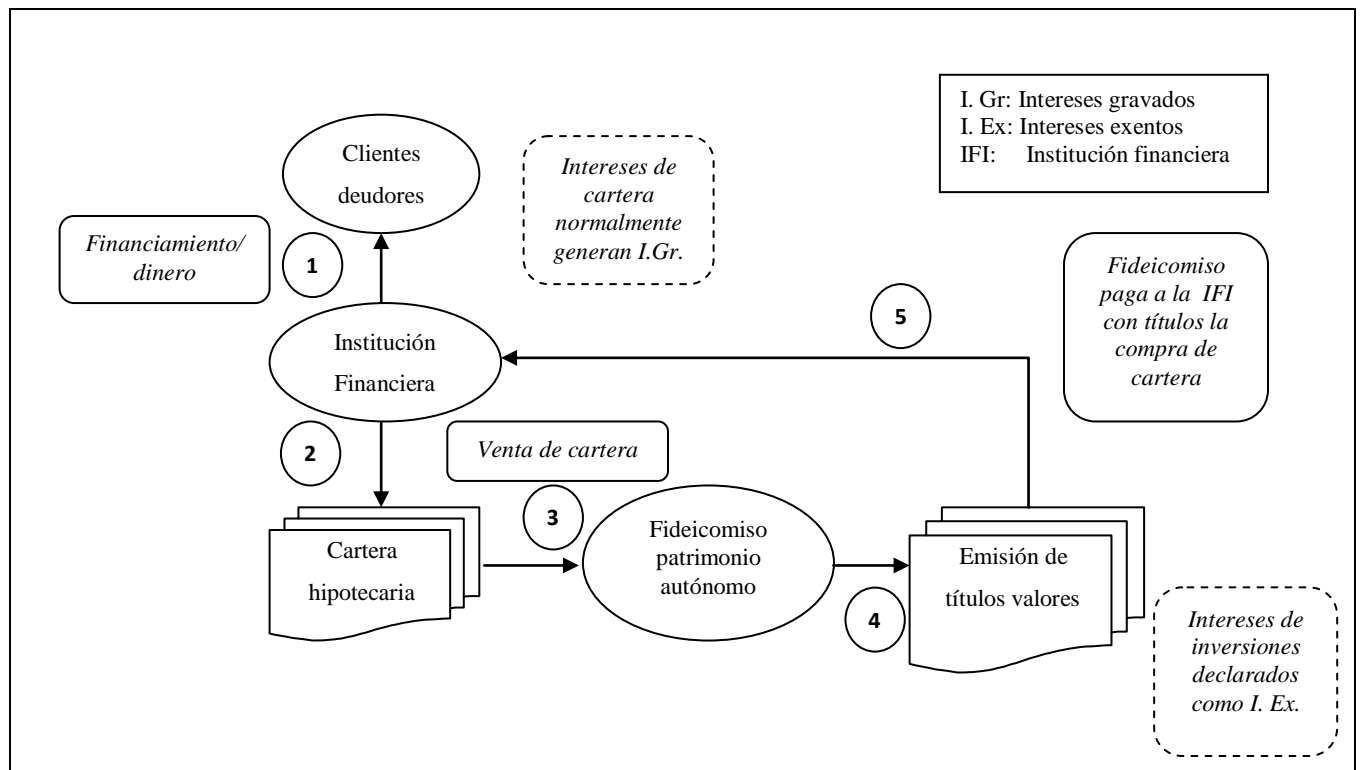
Fuente: Elaboración propia Marzo 2013.

Posteriormente, el BANCO “B” recibió del fideicomiso los títulos valores y los contabilizó como una inversión, los cuales conforme a su necesidad de liquidez los va colocando en el

mercado. Mientras el Banco “B” mantiene los títulos valores, el valor correspondiente a los intereses que generan éstos, los registra en la cuenta contable de ingresos No. 510310 “Disponibles para la venta”.

Durante el ejercicio fiscal 2008 el BANCO “B” mantuvo una inversión por USD 3.400.000,00 correspondiente a la adquisición realizada el 28 de julio de 2008 de títulos valores emitidos por el fideicomiso. Esta inversión generó intereses, que el contribuyente los registró en la cuenta de ingresos 510310003 “DISP.PA.LA VENTA P.EXCENT”, sin embargo, en su declaración de Impuesto a la Renta del año 2008, los consideró como ingresos exentos. Un esquema del proceso de titularización que empleó BANCO “B” se presenta a continuación:

Gráfico N.º 17 Procesos de titularización BANCO “B”



Fuente: Elaboración propia enero 2013.

El BANCO “B” constituyó el fideicomiso entregando cartera hipotecaria, éste activo normalmente y de acuerdo a la normativa tributaria vigente genera intereses que son considerados gravados. El BANCO “B” al vender la cartera dejó de percibir los ingresos por intereses, pero a cambio recibió del Fideicomiso como pago de la cartera vendida títulos valores,

los que generaron ingresos por intereses para el BANCO “B”, sin embargo a partir del año 2008 el BANCO los consideró como ingresos exentos.

El principal beneficio para la institución que posee la cartera es, lograr liquidez en base a sus activos ya que transforma el activo (cartera) en títulos valores para ser transados en bolsa de valores con lo cual se obtiene liquidez, en este caso se evidencia que el BANCO “B” cambia un activo registrado en la cuenta contable 14 “Cartera” por otro activo (títulos valores) registrado en la cuenta 13 “Inversiones”.

El BANCO “B” registró como ingresos exentos “510310003 DISP.PA.LA VENTA P.EXCENT” US\$ 271.045,16 correspondiente a los rendimientos obtenidos por la inversión de US\$ 3.400.000,00 en títulos valores, emitidos por el fideicomiso durante el ejercicio fiscal 2008.

En este caso el Banco se acogió al numeral 15.1 del artículo 9 de la Ley de Régimen Tributario Interno, referente a exenciones de impuesto a la renta por rendimientos en depósitos de plazo fijo, que en su parte pertinente disponía:

15.1.- Los rendimientos por depósitos a plazo fijo, de un año o más, pagados por las instituciones financieras nacionales a personas naturales y sociedades, excepto a instituciones del sistema financiero, así como los rendimientos obtenidos por personas naturales o sociedades por las inversiones en títulos de valores en renta fija, de plazo de un año o más, que se negocien a través de las bolsas de valores del país. Esta exoneración no será aplicable en el caso en el que el receptor del ingreso sea deudor directa o indirectamente de la institución en que mantenga el depósito o inversión, o de cualquiera de sus vinculadas [...] (Ley de Régimen Tributario Interno, num.15.1 de Art.9).

De acuerdo al análisis de esencia económica de la transacción se determina que los ingresos por concepto de intereses de títulos valores que fueron generados en el proceso de titularización del BANCO “B” son ingresos gravados ya que provienen de los propios activos del BANCO (cartera) y no constituyen una inversión real para el banco.

En el mismo sentido las normas de Basilea II establecen que en el caso de entidades financieras reguladas, para que exista una titularización, se deben cumplir los siguientes requisitos (Dunn Jaime. 2010:12):

Requisito 1: Los activos transferidos tienen que estar legalmente fuera del alcance del Originador y sus acreedores aún en períodos de bancarrota y liquidación (autonomía).

Requisito 2: El receptor de los activos debe ser un patrimonio autónomo y los inversionistas deben tener derechos sobre esos activos (autonomía).

Requisito 3: El originador no debe tener control directo o indirecto sobre los activos transferidos.

(se considera que el originador tiene control si tiene la posibilidad de recomprar activos del patrimonio autónomo y si está obligado a permanecer con el riesgo de los activos transferidos) (autonomía).

Si no se cumplen estos tres requisitos no hay titularización [...]

Autonomía: implica que el patrimonio autónomo tiene la capacidad de existir por sí solo. Es decir cuenta con los activos suficientes para cumplir con sus pasivos. Por lo tanto no necesita del originador ni de la sociedad de titularización para cumplir sus objetivos.

True sale: es el principio de “venta verdadera” de la titularización, que implica que los activos cedidos al patrimonio autónomo han sido cedidos irrevocablemente y en propiedad al patrimonio autónomo (Dunn Jaime. 2010:12).

En base al análisis de la esencia económica sustentado en el artículo 17 del Código Tributario de la transacción se establece que el valor correspondiente a rendimientos de inversiones constituye ingreso gravado ya que el hecho económico de la transacción corresponde a un cambio de activo (cartera) por otro activo de mayor liquidez (título valor) a través de un proceso de titularización, que en el caso de estudio no cumple con los requisitos establecidos en normas de Basilea mencionados anteriormente ya que:

- Los activos transferidos no se mantienen fuera del alcance del originador ya que a pesar de que la cartera se transfiere al patrimonio autónomo, es el banco quien continúa gestionando la recuperación de la cartera objeto de titularización.
- En este caso el originador tiene control indirecto sobre los activos transferidos

La emisión de títulos valores fue respaldada con cartera hipotecaria que poseía el propio Banco, sin embargo, el nuevo activo no deja de ser propiedad para el banco y los intereses que genera continúan siendo ingresos que corresponden al giro del negocio, por lo tanto, se encuentran gravados para fines del establecimiento de la base imponible sobre la cual debe tributar.

Adicionalmente, es necesario precisar que el incentivo tributario vía exenciones tiene el fin de incentivar la inversión en mercados de valores, por lo tanto, quien debería beneficiarse del incentivo tributario es quien introduce fondos en efectivo en el aparato productivo, en este caso serían los inversores quienes compran títulos valores y no la entidad financiera que garantiza la emisión de títulos valores con un activo propio.

Caso Factoring “Venta de cartera”

Un documento por cobrar es un instrumento negociable (para el caso de análisis, la cartera de crédito vendida por el BANCO “B” a una compañía financiera relacionada domiciliada en un país de régimen preferente¹⁰), lo que significa que es transferible inmediatamente de una parte a

¹⁰ Jurisdicción de menor imposición donde aplica una tasa impositiva menor al 60% de la tarifa de impuesto a la renta en el país que tributa.

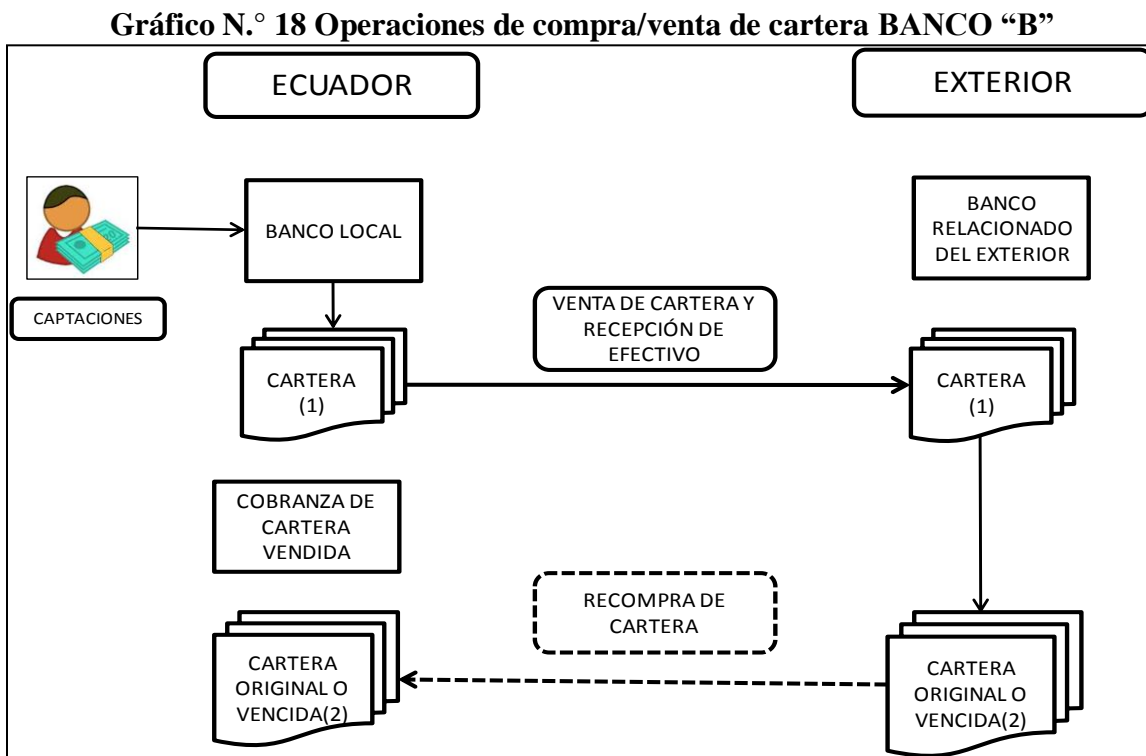
otra y puede ser vendido. El precio que el comprador paga por un documento por cobrar depende principalmente de la tasa de interés que éste espera ganar en su inversión. De hecho, el comprador paga efectivo ahora, a un precio descontado, para recibir un importe mayor en una fecha posterior (cuando inicie la recuperación de la cartera).

El procedimiento adoptado en el descuento de documentos, le permite al vendedor obtener el efectivo inmediatamente, por lo cual está dispuesto a aceptar un precio significativo de descuento. Por otra parte el comprador del documento se interesa principalmente en el margen que va a ganar sobre el activo recuperable, que corresponde a la diferencia entre el precio de compra del activo y el importe que se recupere al vencimiento de las cuentas por cobrar.

En el caso específico el Banco “B” en el año 2008 registró compra y venta de cartera a un Banco “X” relacionado y domiciliado en territorio de imposición preferente por los montos de:

Año	Relacionada	Compra (a)	Venta(b)	Total (a+b)
2008	Banco “X” Panamá	152.988.021,70	258.900.968,57	411.888.990,27

La representación gráfica de estas operaciones es la siguiente:



Fuente: Elaboración propia marzo 2013.

En el análisis efectuado por (Godoy, 2010) se describe el convenio de compra-venta suscrito entre el banco local “B” y el banco relacionado del exterior “X”, del cual se resumen los siguientes puntos:

- el *cedente* transfiere la cartera sin responsabilidad siempre y cuando los pagarés cumplan con ciertas condiciones, como por ejemplo, que la cartera negociada sea tipo A, que se refiere a créditos de riesgo normal, cuyas pérdidas esperadas por provisión de incobrabilidad no superan el 4% por ciento, en el caso ecuatoriano.
- Sobre la custodia, administración y cobranza de la cartera:
 - La cartera vendida a Banco “X” debe ser custodiada por Banco “B” local. El banco ecuatoriano se obliga a conservar y cuidar la cartera de independiente de su cartera, pero manteniendo los mismos parámetros de control que aplica a su cartera propia.
 - Adicionalmente, el Banco “A” debe realizar la gestión de cobro de la cartera vendida a Banco “X” y se responsabiliza de la recuperación de esa cartera.
- El vendedor se compromete a mantener un recurso de hasta el 10% del valor de cada negociación durante el plazo de vigencia del *Convenio*, esto obliga a recomprar la cartera vendida hasta por el porcentaje antes señalado cuando:
 - la cartera evidencie una mora igual o mayor a cincuenta y cinco (55) días.
 - el cliente, deudor de la cartera, tenga un deterioro en su calificación, a juicio del comprador debidamente verificable.

Del análisis de las cláusulas antes descritas se concluye que en la operación de venta de cartera efectuada por el BANCO “B” a la compañía financiera “X”, no se consideró la **tasa de descuento** como elemento fundamental en este tipo de transacciones, tal como ocurre en transacciones de compraventa de cartera (activos que generan rendimientos), en las cuales debe aplicarse descuento de flujos de una tasa de oportunidad o de descuento.

Precios de negociación de cartera establecidos por Banco local “B” con compañías independientes y relacionadas locales

a) Negociación con Independientes:

En promedio la prima otorgada en las operaciones con las empresas independientes fue del 5,29%.

b) Negociación con partes relacionadas locales:

En el caso de empresas relacionadas locales, el Banco local “B” aplica a las operaciones de compra-venta un descuento en promedio los 64,52%. Es importante señalar que ese descuento se debe a que la cartera negociada se encontraba muy próxima a vencer o se encontraba vencida.

Análisis de tasa de descuento a ser aplicada por el Banco local “B”

Del análisis de las operaciones de compra de cartera realizadas por el Banco local “B” y empresas independientes, se obtuvo la tasa de descuento equivalente del 10,16%, la cual se utilizó para calcular el precio de venta y recompra de la cartera de Banco local “B”. La utilización de esta tasa se sustentó en:

- que esa tasa fue aplicada en operaciones con independientes.
- la tasa es el resultado equivalente de la metodología aplicada por el Banco local “B” en sus operaciones con independientes al adquirir cualquier tipo de crédito.
- Considerando la tasa de descuento del 10.16% negociada por el BANCO “B” con compañías no relacionada, las cuotas mensuales (capital e intereses) y los periodos por vencer (a la fecha en la que el BANCO “B” realizó la venta a la compañía financiera “X”) se aplicó la fórmula de cálculo de valor actual neto.¹¹

$$\text{VAN} = \sum_{t=1}^n \frac{V_t}{(1+k)^t}$$

Donde:

VAN = Valor Actual Neto

Vt = representa los flujos de caja de cada periodo (cuotas pendientes de pago; capital e intereses)

n = número total de períodos pendientes de cobro (a la fecha de venta)

k = interés (10.16% / 12), considerando que las cuotas pendientes de pago son mensuales

El Banco local “B” establece en algunos casos que el valor de la cartera recomprada será a un precio del 104%.

- Las condiciones de compra con recurso¹² se dan tanto en el caso de las operaciones locales como del exterior con relacionadas por lo que el nivel de riesgo es similar.

¹¹ “Es el valor que tendrían en el momento actual todos los cobros y pagos que se prevé que genere en el futuro un determinado activo financiero. Para descontar esos flujos, en general se emplea un tipo de interés apropiado al riesgo y al horizonte temporal de dicho activo.”

http://www.supercias.gob.ec/bd_supercias/descargas/mv/Glosariomv.pdf

¹² compromiso de re-compra de la cartera bajo determinadas condiciones contractuales

Conclusión

La Administración Tributaria realizó el siguiente procedimiento para el cálculo del valor de mercado de la cartera vendida. Con fines metodológicos solo se explica el resultado en el proceso de venta de cartera realizada por el Banco local “B”.

A continuación se ejemplifican los resultados de la comparación aplicada por el Banco y la aplicada en proceso de revisión, considerando valores supuestos:

Costo de cartera en libros capital: \$137,5

Intereses de cartera: \$ 45,74

Valor de cuota: \$183,24

Valor presente de cuota: \$151

a. Venta de cartera aplicando 104% al costo de cartera Banco local “B”

BANCO OPCION A.		Debe	Haber		Capital	
Bancos		143		Cartera a costo de libros	137,5	100%
	Utilidad		5,5	Venta al 104% del costo	143	104%
	Cartera saldo de libros		137,5	Utilidad	5,5	
v/ venta de cartera con metodología de Banco aplica 104% al costo de capital de cartera						

b. Venta de cartera sin aplicar un descuento Banco local “B”

BANCO OPCIÓN B.		Debe	Haber		Capital	
Bancos		137,5		Cartera a costo de libros	137,5	
	Utilidad		0	Venta al mismo costo	137,5	
	Cartera saldo de libros		137,5	Utilidad	0	
v/ Banco vende cartera a costo						

c. Venta de cartera aplicando tasa de descuento del 10,16% según proceso de control

VENTA AJUSTADA		Debe	Haber		Capital	Intereses	Cuota
							Capital + interes
Bancos		151		La cartera a costo de libros	137,5	45,74	183,24
	Utilidad		13,5	Venta a VP de flujos futuros	151		
	Cartera saldo de libros		137,5	Utilidad	13,5		
v/ Venta de cartera aplicando valor presente sobre flujos futuros							

Con el fin de establecer el precio de la cartera para el proceso de control se aplicó la tasa de descuento del 10,16% (utilizada en operaciones con independientes locales) sobre las cuotas a recuperar de cartera por vencer, es decir capital más intereses, obteniendo una valoración de la cartera por USD 151.384.554,13. Por otro lado, el valor recibido por Banco local “B” aplicando su metodología sobre saldos de capital al 104% fue de USD 143.526.645,19 por lo que generó una diferencia en la valoración por USD 9.058.141,96 (en el caso de los ejemplos equivalente a 8MM), la cual representa ingresos no recibidos, que tampoco fueron declarados, ni contabilizados por el Banco local “B”, por lo que se concluye que el flujo a ser recibido en la venta de la cartera fue subestimado por el Banco afectando de esta forma la base imponible sobre la cual el Banco debió calcular el impuesto a la renta.

Con la finalidad de exponer los casos más comunes y relevantes de instrumentos financieros aplicados en el sector financiero, detectados en los controles intensivos en la Regional Norte del Servicio de Rentas Internas, se seleccionó una de las entidades financieras, en la cual se evidenció la aplicación de *factoring* y titularización de cartera, cuyo efecto como se presentó origina la disminución de la base imponible de impuesto a la renta.

CAPÍTULO IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

A nivel mundial, la utilización de instrumentos financieros cada vez es más común sobre todo por grupos multinacionales, cada vez estos procesos se convierten en un reto de control para las administraciones tributarias. En el Ecuador debido a que la operación en el mercado de valores aun es incipiente en comparación a grandes mercados de Sudamérica y a que los grupos económicos y multinacionales son los que mayor acceso y conocimiento tienen respecto de la utilización de instrumentos financieros aún su aplicación no es masiva y recurrente, sin embargo el mayor riesgo radica en que más compañías apliquen instrumentos financieros de forma especulativa y no de cobertura afectando de esta forma la recaudación de impuestos.

El objetivo primordial de esta investigación fue analizar la utilización de instrumentos financieros por empresas domiciliadas en Ecuador y controladas por el Servicio de Rentas Internas en Quito desde un enfoque tributario, para establecer qué tipo de instrumentos son los más aplicados, analizar las características de las empresas que los aplican y finalmente determinar si generan riesgos tributarios, por lo tanto, a continuación se describen las conclusiones del presente estudio.

- No existe una base de datos en ninguna institución de control estatal (Superintendencia de Compañías, Superintendencia de Bancos y Seguros) o instituciones como la Bolsa de Valores que consoliden los valores de operaciones por instrumentos financieros. Únicamente, la Superintendencia de Compañías mantiene boletines mensuales de negociaciones en el mercado de titularización de cartera, que incluyen estadísticas sectoriales y por emisores.
- Los principales tipos de instrumentación financiera detectada en controles efectuados por el Servicio de Rentas Internas en la ciudad de Quito son, titularización de cartera, venta/compra de cartera (*factoring*), futuros (en negociaciones de commodities).
- El sector que mayor acceso ha tenido para la aplicación de instrumentos financieros en la Regional Norte, ha sido el sector bancario, especialmente bancos privados. Del total de ingresos declarado por las compañías domiciliadas en la Regional Norte en el año 2011, las instituciones financieras representa el 3,28% y en relación al total del impuesto causado declarado el 4,30%.

- Los bancos en los cuales se ha identificado la incorrecta aplicación de instrumentos financieros, muestran en el año 2011 una baja carga tributaria respecto de otros bancos con menores ingresos.
- Las principales características de las empresas que aplican instrumentos financieros son formar parte del sector de grandes contribuyentes y en especial sector bancario. Adicionalmente estas compañías pertenecen a grupos económicos locales y que mantienen empresas relacionadas en el exterior, en algunos casos den paraísos fiscales o bajo regímenes de menor imposición.
- Como se describe en el análisis los casos más comúnmente utilizados de instrumentos financieros, que son *factoring* y titularización se han aplicado en el sector financiero debido principalmente a la importancia de su activo cuentas por cobrar (cartera). El efecto de esta aplicación incide directamente en la disminución de la base imponible de impuesto a la renta mediante la disminución de los ingresos o incremento de los gastos. A pesar de que es una práctica mayormente identificada en el sector financiero, también es posible que otros sectores relacionados a la comercialización o uso de *commodities*, como petróleo, trigo, soya, entre otros cereales, así como, aquellas compañías o grupos económicos que se ven afectados por variaciones de tipo de cambio o tasas de interés, se acojan al uso de instrumentos financieros que al no estar regulados específicamente en la normativa ecuatoriana, apliquen éstos para fines especulativos, en lugar de cobertura de riesgo, afectando directamente en la base imponible de impuesto a la renta y consecuentemente provocando la disminución de la recaudación.
- La Administración Tributaria a pesar de que exige la presentación de un informe de cumplimiento tributario e informe de precios de transferencia, no mantiene un proceso sistematizado que recopile la información de operaciones que corresponden a instrumentos financieros y al que se pueda acceder para generar estadísticas, lo que dificulta el control efectivo ya que el levantamiento de datos es manual y la selección de posibles casos de riesgo se obtienen como producto de la revisión de cada uno de los Informes de Precios de Transferencia (IPT's), lo que hace que se incurra en mayor tiempo.
- En cuanto a la figura de titularización de cartera, varios de los bancos argumentan su criterio de registrar como renta exenta el ingreso proveniente de los intereses generados en los títulos valores provenientes de la titularización de cartera en el numeral 15.1 del artículo 9 de la Ley

de Régimen Tributario Interno (LRTI) que trata sobre las exenciones para fines de la determinación del impuesto a la renta, que cita como exención los rendimientos obtenidos por las inversiones en títulos de valores en renta fija, de plazo de un año o más, que se negocien a través de las bolsas de valores del país.

- Otra de las figuras más utilizadas por los bancos es la compra-venta de cartera. Se ha observado que cada institución aplica diferentes metodologías para establecer los efectos de dichas operaciones cuando se trata de negociaciones con compañías relacionadas locales, terceros no relacionados, y compañías relacionadas del exterior. En el caso de éstas últimas no aplican similares condiciones que aplican con terceros independientes, por ejemplo, no aplican descuento en la compra de cartera, o se responsabilizan de la recuperación de cartera vendida en condiciones similares a la cartera propia que mantiene.
- Actualmente la normativa que permite soportar la definición de riesgos tributarios en los controles de compra y venta de cartera está prevista en la Ley de Régimen Tributario (LRTI) en los artículos relacionados a determinación de renta gravada, establecimiento de compañías relacionadas, precios de transferencia y Código Tributario para el análisis de las figuras económicas; sin embargo no existe normativa que restrinja el uso abusivo, específicamente de efectos provenientes de instrumentos financieros.

Recomendaciones

- Actualmente, debido a que no se cuenta con una base de datos que permita generar estadísticas para realizar controles permanentes a compañías que apliquen instrumentos financieros, se sugiere crear un anexo de transacciones con partes relacionadas locales y del exterior que incluya:

Tipo de transacción	Nombre de Compañía relacionada	País	Valor USD
---------------------	--------------------------------	------	-----------

- En cuanto a la aplicación de titularización de cartera, debido a que es una herramienta financiera que permite transformar activos actuales (cartera) o futuros (flujos de efectivo), en títulos negociables en el Mercado de Valores, con el fin de conseguir liquidez a costos financieros menores, es imprescindible que cuando se analice la aplicación de este instrumento financiero se juzgue la verdadera esencia de las operaciones para concluir que el

propósito de la figura se ha cumplido sin que se transgreda su uso, ni la normativa tributaria. Con la finalidad de controlar la utilización de esta figura, se debe aplicar la normativa referente al análisis del hecho generador que se establece en el artículo 17 del Código Tributario y que se refiere a la delimitación del hecho generador considerando los hechos económicos que efectivamente ocurran, independientemente de las formas jurídicas utilizadas.

- En cuanto al numeral 15.1 del artículo 9 de la Ley de Régimen Tributario Interno (LRTI) que trata sobre las exenciones para fines de la determinación del impuesto a la renta, es necesario realizar una reforma legal, que especifique que la exención aplica en caso de que los rendimientos obtenidos por personas naturales o sociedades por las inversiones en títulos valores en renta fija de plazo de un año o más que se negocien a través de bolsa de valores del país, no provengan de la sustitución de un activo de la compañía por otro.
- En la legislación tributaria de Perú se controlan las pérdidas financieras generadas por contratos de Instrumentos Financieros Derivados (IFD's) cuyo objetivo no sea de cobertura, ya que se permite la compensación esos resultados, únicamente con rentas netas originadas en contratos de (IFD's) de la misma naturaleza. De ésta forma se restringe el abuso de aplicación de (IFD's) cuando se comprueba que no fueron utilizados con fines de cobertura. Esta norma debería ser acoplada a los instrumentos usados a nivel nacional de tal forma que no permita que las rentas gravadas de fuente Ecuatoriana sean afectadas por pérdidas de instrumentos financieros. En el mismo sentido de la legislación Peruana el efecto en pérdidas por instrumentos financieros solo deberían compensarse con rentas obtenidas por el mismo concepto y no deberían ser compensadas con rentas gravadas provenientes del giro normal del negocio u otras fuentes no relacionadas al uso de instrumentos financieros.
- También sería oportuno establecer regulaciones a nivel de ley y reglamento que permitan comprobar si las pérdidas generadas en IFD son de cobertura, para lo cual los IFD's deberían, asegurar la reducción del efecto de futuras variaciones en precio o tasas de mercado, tener relación directa con las operaciones económicas principales del contribuyente, así como, ocurre en el caso del activo subyacente, que sean cuantificables y que guarden relación con el riesgo que se pretende cubrir.
 - Si las operaciones cubiertas hubieran expirado, es decir dejado de cubrir el posible riesgo, dichas operaciones perderán la condición de cobertura.

- Identificar que es lo que el IFD pretende cubrir.
- Actualmente no se cuenta con una base de datos con la información que permita la generación de estadísticas para seleccionar las compañías a ser controladas por uso de instrumentos financieros. La única fuente es la base de declaraciones, en la cual se desconoce montos de instrumentos financieros se pueden generar ciertas variables, como son, monto de otros ingresos provenientes de rendimientos financieros, impuesto causado, valor de ingresos para obtener el valor de carga tributaria y establecer la media de cada sector con la finalidad de seleccionar variaciones importantes que podrían indicar algún comportamiento inusual de ciertas compañías con respecto al resto del sector.

BIBLIOGRAFÍA

- Asscodes y Asmer International S. A. (1999). *Instrumentos Financieros de Comercio Internacional*. Madrid. Fundación Confemetal.
- Bodie Zvi y Merton Robert (2003). *Finanzas*. Mexico. Prentice Hall-Pearson Education.
- Bolsa de Valores de Quito (BVQ) (2013). *Titularizaciones Años 2010 a 2012*. Boletín mensual deuda corporativa.
- Botto Francisco y Zavaleta Michael (2007). “Normas Tributarias de Apariencia Imperativa que en Realidad son Presuntivas”. *Revista electrónica Peruana de Derecho Tributario*. Número 1. Abril 2007. Universidad de San Martín de Porres Tax Legal Review.
- Brealey, Myers, Marcus (2007). *Fundamentos de Finanzas Corporativas*. 5ta Edición. Madrid. McGraw-Hil.
- Brigham Eugene F., Houston Joel F., Gómez A. Fernanda (2005). *Fundamentos de Administración Financiera*. México. Décima Edición. Editorial Thomson.
- Centro de Estudios Fiscales. Servicio de Rentas Internas. Ecuador. “Cursos virtuales-El Tributo”. Disponible en <http://cef.sri.gov.ec/virtualcef/mod/book/>, visitado en enero 14 de 2010.
- Centro Interamericano de Administraciones Tributarias (CIAT) (2000). *La Tributación en un contexto de Globalización Económica*. Madrid.
- Chavagneux Christian. Palan Ronen (2007). *Los Paraísos Fiscales*. España.
- Cook Thomas D., Reichardt, Charles, Álvarez Juan Manuel (2000). *Métodos cualitativos y cuantitativos en investigación evaluativa*. Ediciones Morata.
- Daga Gabriel (2005). *Contratos financieros derivados*. Universidad Austral. Buenos Aires. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma.
- Bolsa de Valores de Quito (2010). *Diccionario Bursátil*. Primera Edición. Quito-Ecuador. Imprenta Don Bosco.
- Estebán Juan Ángel (2001). *Tributación de los Productos Financieros Derivados*. España. Instituto de Estudios Fiscales.
- Fernandez P y Martínez E. (1997). *Derivados financieros*. Biblioteca IESE de Gestión de Empresas. España. Universidad de Navarra.
- García Viñuela Enrique (2003). *La Economía de los Impuestos*. Madrid. Minerva Ediciones, S.L.

- Godoy Jairo (2010). *Análisis de las Operaciones de Compra-Venta de Cartera a Partes Relacionadas del Exterior en el 2008 de un Banco domiciliado en la Regional Norte*. Fiscalidad Internacional Servicio de Rentas Internas Regional Norte. Ecuador.
- James Petras (1999). *Globalización. Una crítica epistemológica*. Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición 1999.
- Legislación Económica del Ecuador. Andrade Rubén Dario (2003). Quito-Ecuador.
- Mallo Carlos y Pulido Antonio (2008). *Contabilidad Financiera un enfoque actual*. Madrid. Editorial Paraninfo S.A.
- Mantilla Samuel A. (1998) *Control Interno de los nuevos instrumentos financieros*. Bogotá. Ecoediciones.
- Martín Julián. (2013). “Instrumentos financieros derivados: nuevas normas”. Disponible en <http://www.ambito.com/suplementos/novedadesfiscales/ampliar.asp?id=2922>, visitado en enero 7 de 2013.
- Mill John Stuart (1988). *Principles of political economy*. Books IV and V. First published 1848. Great Britain. Reprinted in Penguin Classic.
- Miller David S. (2013). “Toward an economic model for the taxation of derivatives and other financial instruments”. Disponible en http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2233608, Harvard Business Law, visitado en marzo 03 de 2013.
- Miranda María del Pilar (2012). “Instrumentos Financieros Derivados”. Presentación Taller Minería, Quito, Ecuador.
- Morlino Leonardo (2010). *Introducción a la investigación comparada*. Madrid. Alianza Editorial.
- Naciones Unidas. Grupo Ad Hoc de Expertos (1999). sobre *Cooperación Internacional en Cuestiones de Tributación* (8º volumen: 1997: Ginebra). Nueva York: ONU.
- Normas Internacionales de Contabilidad. NIC 39. *Instrumentos Financieros: Reconocimiento y Medición*.
- Noguer Marta. Documentos de economía (2008). *El enigmático mundo de los hedge funds: beneficios y riesgos*. Barcelona. Editorial La Caixa.
- OECD (2013). “Glossary of Statistical Terms”. Disponible en <http://stats.oecd.org/glossary/detail.asp?ID=387>, visitado en abril 8 de 2013.

- Porporatto Pablo (2001). *Fiscalidad de instrumentos financieros derivados*. Una revisión comparada. Instituto de Estudios Fiscales.
- Pulido Darío (2008). *Los sistemas de obtención de información sobre la operatoria de derivados financieros en América Latina: Una perspectiva comparada sobre Argentina, México, Brasil y Chile*. IR 04 Revista del Instituto AFIP.
- Quiñones L., Bravo J., Plazas M. (2010). *Modelo de Código Tributario para América Latina. Tendencias actuales de tributación*. Colombia. Editorial Universidad del Rosario.
- Ricardo David (1985). *Principios de economía política y tributación*. Versión original 1817. Editorial Ayusi. Barcelona. Ediciones Orbis, S.A.
- Richupan,S. (1984). *Income tax evasion: a review of the measurement of techniques and some estimates for the developing countries*. Department Memorandum No. DM/84/46. Washington, DC: The International Monetary Fund.
- Sala Galvañ Gemma. (2003). *Los precios de transferencia internacionales. Su tratamiento tributario*. Valencia. Editorial Tirant lo Blanch.
- Sanchez Karen (2008). Espinoza Diana. Tesis: *Proyecto de titularización de cartera de crédito comercial como método para obtener recursos financieros en el sector bancario. Caso aplicado a un banco*. Guayaquil. ESPOL.
- Santandreu Eliseu (2000). *Manual de Finanzas*. Barcelona. Ediciones Gestión 2000, S. A.
- Soldevila Pilar, Oliveras Esther. Llorenc Bagur (2010). *Contabilidad General*. Barcelona. Segunda Edición.
- Stiglitz Joseph E. *La economía del sector público*. Tercera edición. Columbia University. Traducción Universidad de Alcalá. Antoni Bosch. Editor, S.A.
- Servicio de Rentas Internas (2008-2012). “Informe de recaudación”. Disponible en <https://sriintra01/web/planificacion-y-coordinacion/recaudacion-de-impuestos>, visitado por última vez en junio 10 de 2013.
- Superintendencia de Compañías (2013). “Glosario de Términos”. Disponible en http://www.supercias.gob.ec/bd_supercias/descargas/mv/Glosariomv.pdf, visitado en enero 13 de 2013.
- Tanzi Vito (2011). *La globalización y la acción de las termitas fiscales*. Revista Finanzas & Desarrollo.

Tanzi Vito (1 de agosto 1999). *El impacto de la globalización económica en la tributación*. Boletín AFIP N° 25.

Ugalde Rodrigo, García Jaime (2007). *Elusión, Planificación y Evasión Tributaria*. Barcelona. Editorial Lexis Nexis.

Vidales Leonel (2003). *Glosario de términos financieros, contables, administrativos, computacionales y legales*. Universidad Baja California.