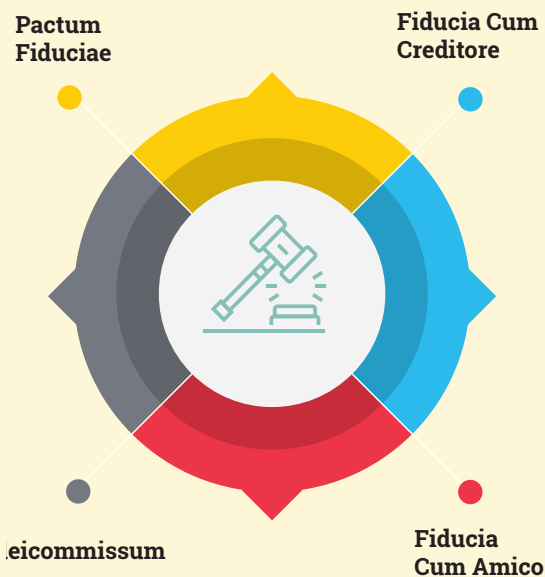


ORIGEN E HISTORIA DEL FIDEICOMISO

Por _ Zion Administradora de Fondos y Fideicomisos

En lo que respecta a su definición, la Real Academia Española (2001, p. 1503) define al fideicomiso como: *Disposición por la cual el testador deja su hacienda o parte de ella encomendada a la buena fe de alguien, para que, en caso y tiempo determinados, la transmita a otra persona o la invierta del modo que se le señala.*

El fideicomiso tuvo su nacimiento en Roma; siendo así que, históricamente, sus orígenes se dieron dentro de los primeros cuatro períodos de la historia romana. Enunciamos sus manifestaciones:



Pactum Fiduciaie

Acuerdo el cual implicaba la obligación de devolver el objeto en cuestión para quien lo recibía en circunstancias determinadas.

Fiducia Cum Creditore

Quizás el que más se asemeja a un fideicomiso de garantía, en el cual el deudor, para dar seguridad a su acreedor, transfería por mandato del primero un bien para garantizar tal obligación hasta que sea efectivamente cancelada.

Fiducia Cum Amico

Esta figura se presentaba, generalmente, cuando quien transfería la propiedad del bien, se ausentaba por largos periodos de tiempo y le encargaba su bien o bienes a una persona de su confianza para que en su nombre los administre, celebre contratos y los defienda en contra de terceros que quieran apropiarse de ellos. A diferencia del caso anterior, esta figura era a título no oneroso y representaba un acto de confianza.

Fideicommissum

Aquí se transfería la propiedad de uno o varios bienes, vía testamento, a un tercero, el cual tenía la obligación de administrarlos en beneficio de una persona distinta. Se recalca lo fundamental de la confianza, ya que la naturaleza del fideicommissum se puede entender como el negocio fiduciario puro el cual se sustenta en la total confianza que se deposita en el tercero sin dejar de que exista la posibilidad de una arbitrariedad.



EN ECUADOR

- La figura del fideicomiso está reconocida en dos tipos, (i) el fideicomiso **civil** o propiedad fiduciaria, el mismo que está definido expresamente por el artículo 748 del Código Civil (2005) y (ii) el fideicomiso **mercantil**, del cual su concepción actual fue concebida en el artículo 109 de la Ley de Mercado de Valores (1998). Este último y de conformidad al título XIII, Capítulo I, Sección IV de la Codificación Junta Política Monteria Ligo Segundo, tomo X, se dividen en fideicomisos mercantiles de **inversión**, de **administración**, de **garantía e inmobiliario**.^[1]
- El fideicomiso mercantil entró en el marco legal del Ecuador el 28 de mayo del año 1993, con la promulgación del suplemento No. 199 del Registro Oficial (Congreso Nacional del Ecuador, 1993), por medio de la cual incorpora en uno de sus articulados, la figura del fideicomiso mercantil en el entonces Código de Comercio. Sobre esta inclusión, no hay mucho que ahondar todo en cuanto en sus artículos innumerados no existió un desarrollo medular de cara a la figura contractual antes mencionada.



EL FIDEICOMISO MERCANTIL

Es un contrato de confianza en el que una persona aporta a una administradora de fideicomisos, bienes o dinero, para que los administre en beneficio de quien los entrega, o un tercero.

Constituyentes son personas naturales o jurídicas que entregan un bien. Las fiduciarias son administradoras calificadas y autorizadas por la autoridad reguladora, que se encargan de administrar fidei-

comisos, incluyendo los aportes que se hagan; los beneficiarios son quienes reciben los réditos o beneficios de la administración del fideicomiso, que pueden ser los mismos constituyentes, u otros.

El fideicomiso mercantil es un encargo de confianza, tiene su origen en el derecho romano.

Según el tipo de fideicomiso, se contemplan beneficios. Los aportes administrados son inembargables, la contabilidad y auditoría con que cuenta el fideicomiso es

independiente, se tiene la garantía de que el objeto con el que se suscribió el contrato será cumplido, se separan los aportes entregados al fideicomiso del resto de recursos.

Existe una gran variedad de fideicomisos mercantiles. Entre los más importantes, el de inversión, que tiene por finalidad la inversión de recursos financieros; el de garantía, para respaldar algún tipo de pago o cláusula de cumplimiento; el de administración, para el manejo de proyectos a personal especializado; el inmobiliario, que sirve para lle-

var a cabo proyectos del sector de la construcción; y los mixtos, que combinan diferentes objetivos.

No hay figura más controlada en el Ecuador que la de fideicomiso mercantil. Está regulado por la Superintendencia de Compañías, por el Servicio de Rentas Internas (SRI) y hasta por los Municipios. Por Ley se constituye mediante escritura pública, y deben ser auditados una vez al año.

Emprendimientos sin controles, particularmente en materia inmobiliaria, han tendido un desenlace de perjuicios, afectando muchas más de una vez a sectores vulnerables de la sociedad ecuatoriana.

La fiduciaria debe actuar en forma diligente y profesional, procurando en todo momento cumplir con los objetivos instituidos en el contrato. El fideicomiso está sujeto al pago de tributos que correspondan, no es verdadero que sirve para evadir impuestos

El fideicomiso mercantil constituye un mecanismo válido para el desarrollo de diversos proyectos. Un ejemplo de esto es la realización de obras de infraestructura, en países como Argentina y México. A través de esta figura, muchos proyectos son una realidad.

La titularización permite dinamizar el mercado de valores, son una opción de inversión para los fondos administrados, para las actividades financieras y para inversiones provenientes de instituciones del Estado, v.g. IESS. También permiten potenciar obras y servicios. México v.g., ha desarrollado su red de autopistas, en gran parte a base de titularizaciones.

FONDOS DE INVERSIÓN

Los fondos de inversión son una alternativa de ahorro no bancaria, que consiste en que varios ahorristas, pequeños, medianos y grandes, se juntan en un solo fondo, y el rendimiento de su ahorro combinado aprovecha economías de escala. Los rendimientos en colectivo son mayores a si se perciben por separado.

Las administradoras de fondos y fideicomisos administran más de USD 550 millones en fondos. Son 10 administradoras que manejan fondos, existiendo, 24 fondos de inversión y un fondo colectivo. **K**