



REPÚBLICA DEL ECUADOR
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO

**TÍTULO: ANÁLISIS TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN EL
ECUADOR**

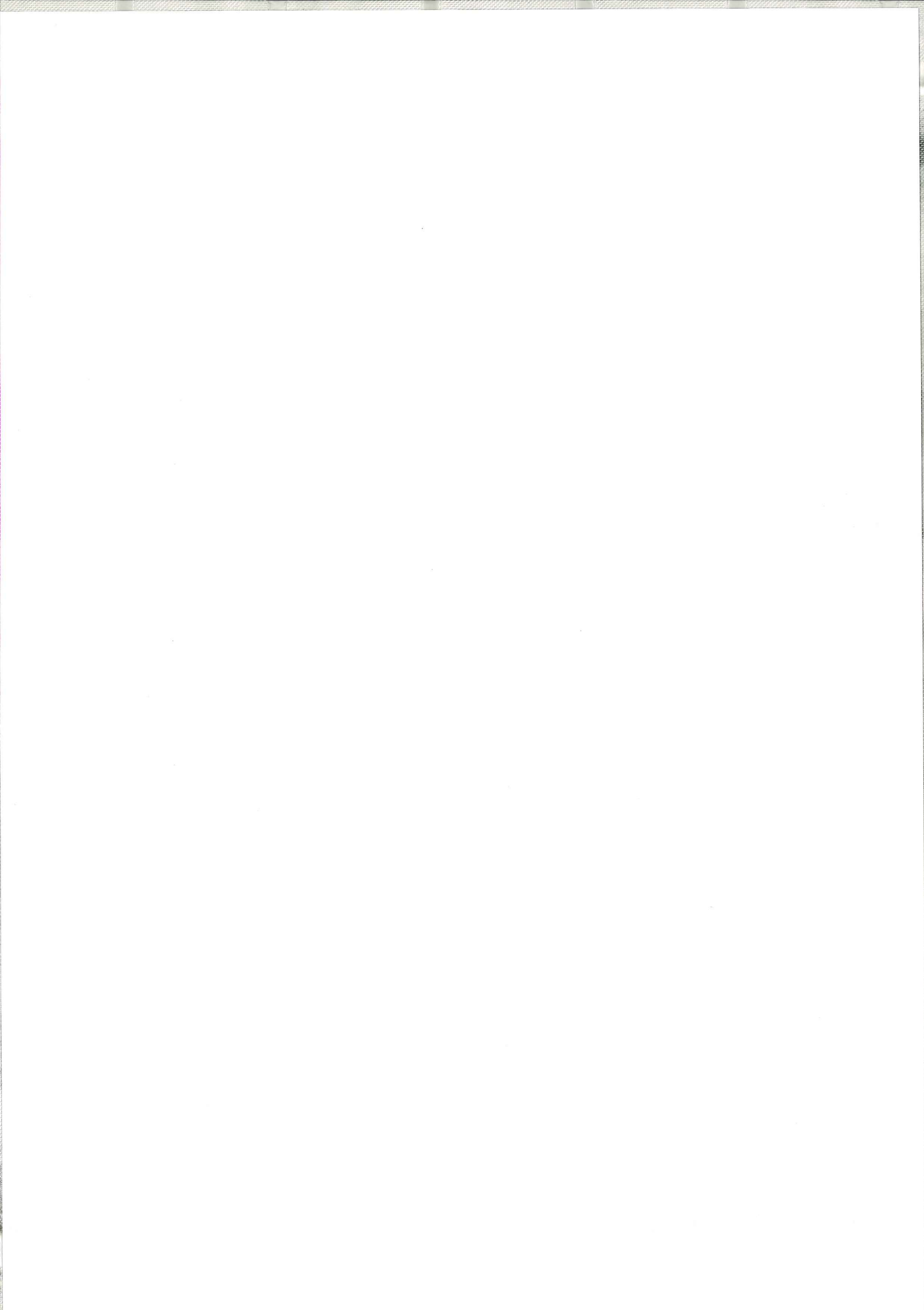
**Trabajo de Investigación,
previo a la obtención del
Título de Abogada de los
Tribunales de Justicia de
la República.**

AUTORA: Lourdes Abigail Aguaysa Reinoso

Cédula de Ciudadanía: 0105669733

TUTOR: Dr. Raúl Mauricio Parra Vicuña

AÑO: 2020





REPÚBLICA DEL ECUADOR
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO

**TÍTULO: ANÁLISIS TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN EL
ECUADOR**

**Trabajo de Investigación,
previo a la obtención del
Título de Abogada de los
Tribunales de Justicia de
la República.**

AUTORA: Lourdes Abigail Aguaysa Reinoso

Cédula de Ciudadanía: 0105669733

TUTOR: Dr. Raúl Mauricio Parra Vicuña

AÑO: 2020

INDICE

INDICE	I
RESUMEN	1
Palabras claves	1
ABSTRAC	2
KEYWORDS: FOREX, CURRENCIES, TAXATION LAW.....	2
INTRODUCCION.....	3
METODOLOGIA.....	6
1. MARCO TEORICO	7
1.1 ANTECEDENTES	7
2.ASPECTOS GENERALES Y CONCEPTOS FUNDAMENTALES.....	8
2.1. Características del mercado de divisas.....	9
2.2. Participantes del mercado de divisas	11
2.2.1 Bancos comerciales.....	11
2.2.2 Empresas Multinacionales	12
2.2.3 Banco Central	12
3.CONTEXTO JURIDICO DEL MERCADO DE DIVISAS EN ECUADOR	13
4.INTERMEDIACIÓN FINANCIERA, CAPTACIÓN ILEGAL DE DINERO Y EL MERCADO DE DIVISAS.....	16
5.CONTEXTO TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN ECUADOR	19
6.OBLIGACIÓN TRIBUTARIA	20
7. EL IMPUESTO A LA RENTA	21
7.1. Sujeto Activo del Impuesto a la Renta	22
7.2 Sujeto Pasivo del Impuesto a la Renta	23
8.EL INCREMENTO PATRIMONIAL NO JUSTIFICADO Y EL IMPUESTO A LA RENTA NETA OCULTA	24
9.REGULACION INTERNACIONAL DEL MERCADO DE DIVISAS.....	28
CONCLUSIONES.....	32

Las transacciones de intercambio, denominadas Swap, por su parte tienen como finalidad el crear liquidez en una moneda con la compra y venta de la misma en momentos diferentes, “un swap se refiere a la compra de una moneda contra otra y a su venta a futuro contra la moneda original, y viceversa” (Morales y Morales, 2002, p. 234).

2.2. Participantes del mercado de divisas

Para una correcta regulación jurídica del mercado de divisas se debe conocer sus principales actores y participantes, analizar sus funciones y finalidades, al respecto Krugman y Obstfeld (2007) menciona a los Bancos Comerciales, a las empresas multinacionales, las instituciones financieras no bancarias y finalmente los Bancos Centrales como participantes del mercado de divisas.

2.2.1 Bancos comerciales

La función principal de los bancos comerciales radica en actuar como intermediario para sus clientes, Naranjo (2010) señala tres características propias de estos bancos, en primer lugar se encuentra el asesorar y facilitar a sus clientes el acceso a diversas transacciones u operaciones en el mercado de divisas, la segunda característica de los bancos comerciales es el comprar y vender monedas extranjeras que sean solicitadas con la finalidad de obtener un beneficio económico, el cual es precisamente la tercera característica que señala la autora.

Los bancos comerciales permiten a sus clientes adquirir monedas extranjeras para sus diversas finalidades y usos mientras obtienen por ello un rédito económico. “En el más alto nivel se encuentran el mercado interbancario...El mercado interbancario es un sistema de crédito aprobado donde los bancos tranzan basados únicamente en las relaciones de crédito. Otras instituciones como los hacedores de mercado online, fondos de cobertura y corporaciones deben negociar a través de bancos comerciales” (López y Calderón, 2012, p. 43).

Los turistas y pequeños comerciantes que compran o venden divisas en las oficinas de cambio de los bancos comerciales son también participantes del mercado de divisas, Morales (2019) los clasifica como clientes minoristas.

2.2.2 Empresas Multinacionales

Las empresas multinacionales son también denominadas por otros autores como empresas no financieras o como clientes profesionales en este grupo se encuentran aquellas empresas dedicadas a la exportación o importación con fin industrial o comercial, que indudablemente para realizar sus operaciones de comercio internacional hacen uso del mercado de divisas buscando que se realicen las transacciones a un precio justo para las partes involucradas evitando fluctuaciones del valor ocasionadas por variaciones del tipo de cambio.

En este grupo se suele incluir a los especuladores y a los arbitrajistas; los especuladores hacen uso de las variaciones de los tipos de cambio en el tiempo para obtener sus réditos, mientras que los arbitrajistas hacen uso de las variaciones del tipo de cambio únicamente en el espacio, es decir obtienen beneficios económicos mediante la compra y venta de moneda en diferentes lugares con diferentes precios, a manera de ejemplo si en términos de dólares, resulta más caro adquirir euros en Nueva York que en Londres, un arbitrajista decidirá comprar barato y vender caro, es decir comprar euros en Londres, otorgando dólares y vender estos euros en Nueva York, recibiendo dólares, aprovechando así la diferencia de valor espacial.

2.2.3 Banco Central

El Banco Central Europeo y el Banco Central de Estados Unidos son los dos bancos con mayor influencia en el mercado de divisas mundial, el rol de un Banco Central es fundamental dentro del mercado de divisas, su principal función radica en la emisión y administración de moneda para de

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo principal analizar la normativa legal vigente en el Ecuador que regule las transacciones efectuadas dentro del mercado de divisas para posteriormente haciendo uso del método analítico sintético, identificar la existencia de los efectos jurídicos en el ámbito tributario por la actividad generada en este mercado. El mercado de divisas se destaca por ser el mercado financiero más grande y con mayor liquidez del mundo en el debido a los procesos tecnológicos existentes, cualquier persona puede participar mediante la compra y venta de divisas. Los resultados obtenidos en la investigación evidencian la existencia de insuficiente normativa tributaria que regule el cobro de tributos por el incremento patrimonial generado por la actividad realizada en el mercado de divisas en Ecuador en relación con otros países de la región, planteando la necesidad de ampliar la normativa tributaria para este tipo de actividad.

Palabras claves: Forex, Divisa, Derecho Tributario.

ABSTRAC

The purpose of this research is to analyze the current Ecuadorian legal norms which regulate transactions made within foreign exchange trading and subsequently by using a synthetic analytical method, identify the presence of any legal consequences in terms of taxation of business activity performed in this field. Forex market stands out for being the largest and most fluid financial market in the world due to technological processes, anyone interested may purchase and resell foreign currency. The results of the research show the deficient presence of taxation norms which regulate the charging of taxes for capital gains generated by foreign exchange activities in Ecuador in comparison with other countries in the region, proposing the urgent necessity of expanding tax regulations for this kind of economic activity.

KEYWORDS: FOREX, CURRENCIES, TAXATION LAW.

INTRODUCCION

El actual proceso de globalización ha generado varios cambios en los mercados financieros del mundo, el principal es la forma de interacción entre oferentes y demandantes, específicamente la denominada globalización financiera ha permitido una mayor integración económica de los países mediante la eliminación de fronteras territoriales, lo cual conlleva a un mayor crecimiento y desarrollo económico; Tobin (1998) define a la globalización financiera como: "la libertad de realizar cualquier transacción financiera deseada, independientemente de las monedas implicadas, o de la radicación o nacionalidad de aquellos que realizan dicha transacción" (Tobin, 1998, párr. 4).

El mercado de divisas, también conocido como FOREX es uno de los mercados que ha tomado mayor relevancia en los últimos años debido a los múltiples beneficios que ofrece a sus participantes, Diez y Medrano (2007) lo define como el ente donde se intercambian, compra y vende monedas extranjeras conocidas como divisas de diferentes países de todo el mundo.

De manera acertada varios países han incluido en sus legislaciones normas específicas para controlar la actividad generada en el mercado de divisas, incluso normativa penal y tributaria que busca generar una correcta regulación, la cual resulta indispensable para controlar, sancionar e intervenir cuando el caso lo amerite, permitiendo de esta manera generar mayor confianza y minimizar como la alta volatilidad y la especulación propia de este mercado, para todos los intervinientes del mercado de divisas, tal como es el caso de Estados Unidos, Reino Unido, España, entre otros.

En los países de la región y propiamente en Ecuador el mercado FOREX resulta un tema de poco análisis y control por parte de los gobiernos de turno, esto a su vez ha generado el surgimiento de empresas que aprovechan esta situación para la generación de empresas de estructura piramidal, debido a que la actividad en este mercado no

está regulada o tipificada sin embargo no se encuentra prohibida, lo cual genera que se oculten en empresas que indican tener fin educativo sin embargo se dedican a captar personas y al pago de estas con inversionistas nuevos hasta el momento en que esta estructura resulta imposible de sostener.

Lo mencionado previamente tiene relación directa con la garantía constitucional y al principio de legalidad consagrada en el artículo 76 numeral 3 de la Constitución ecuatoriana (2008), el cual establece:

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

El objetivo del presente trabajo de titulación es analizar la normativa jurídica existente referente al mercado de divisas en el Ecuador e identificar sus efectos en el ámbito tributario teniendo como sustento la siguiente normativa: Constitución de la República, Ley de Compañías, Código tributario, entre otras.

Como resultado del análisis del presente trabajo de pregrado se busca corroborar la hipótesis planteada, la cual manifiesta que dentro de la normativa ecuatoriana existe insuficiente regulación tributaria sobre la actividad del mercado de divisas en relación con otros países de la región, permitiendo así visibilizar futuras necesidades y sirviendo de base para próximos estudios académicos.

El documento presenta la siguiente estructura, a continuación se presenta la metodología empleada, en la cual se detallan los métodos y

técnicas base para la consecución de los objetivos planteados. En el desarrollo, se incluye una breve reseña histórica del surgimiento o antecedentes del mercado de divisas, los aspectos generales, conceptos fundamentales y participantes del mercado, en la siguiente sección se presenta la normativa legal vigente tributaria del país y consecutivamente el estudio comparativo de legislaciones de otros países. Finalmente se incluyen las conclusiones y recomendaciones existentes al respecto.

METODOLOGIA

El presente documento basa su estudio en el método cualitativo debido a que se analiza la normativa nacional existente que regule la actividad generada en el mercado de divisas, así como también la legislación de países de la región y de aquellos que tienen mayor participación en este mercado, partiendo del marco teórico base que sirve de sustento para la comprensión de la presente investigación, haciendo uso de estudios previos de autores nacionales e internacionales.

Para la etapa de fundamentación teórica durante el desarrollo del trabajo de titulación se emplea el método analítico sintético, debido a que analiza al objeto de estudio de manera individual, descomponiéndolo en cada una de sus partes para posteriormente realizar un estudio completo de sus características de manera integral.

Con el empleo del método mencionado se pudo realizar un estudio de la base legal existente en torno al mercado de divisas como por ejemplo, Constitución de la Republica, Código Orgánico Monetario y financiero, Código Tributario, Ley de Compañías, entre otras, para posteriormente analizar únicamente en los efectos tributarios de la actividad generada en este tipo de mercados, empleando de igual manera bases de datos científicas a las cuales tiene acceso la universidad y a las que se puedan obtener virtualmente.

Para el diagnostico situacional se emplea dentro del método empírico la revisión documental, ya que como se menciona en la etapa de fundamentación teórica se hace uso de libros, revistas, periódicos, entre otras fuentes físicos y virtuales que aportan el trabajo de investigación, haciendo uso de información secundaria.

1. MARCO TEORICO

1.1 ANTECEDENTES

El mercado de divisas es en la actualidad el mercado bursátil más grande del mundo, sus inicios según indica Lelart (1996) se remontan a 1944, año en el cual la Conferencia Monetaria y Financiera de las Naciones Unidas crea el Convenio de Bretton Woods con la finalidad de que los países signatarios consientan la paridad de su moneda con respecto al dólar estadounidense, eliminando así el antiguo régimen cambiario denominado Patrón oro, el cual como mencionan Eagleton y Williams (2007) evitaba que se devalué de manera arbitraria el dinero permitiendo que cada país respalde el valor del dinero con sus reservas de oro fijando su valor en función de una onza de oro.

En 1945 el Fondo Monetario Internacional exhortó a los países miembros a hacer convertibles sus monedas a la mayor brevedad, Estados Unidos y Canadá fueron los primeros en acatar esta disposición, Contreras (2019) manifiesta que únicamente el dólar mantenía su valor de cambio fijo respecto al oro, este valor se estableció en 35 dólares por onza de oro, por lo cual las demás monedas debían fijar su valor respecto al dólar. "Desde 1958, año en que aumentó el intercambio de monedas extranjeras, se dio paso a la integración de los mercados financieros de los diferentes países y a la creación del actual mercado de divisas mundial" (Krugman & Obstfeld, 2007, p. 543).

En 1971 se elimina el convenio de Bretton Woods debido a la insostenibilidad que produjo el cambiar constantemente dólares por oro, por lo que en adelante existió gran variabilidad en el tipo de cambio de las monedas, las cuales se regulaban conforme a la oferta y demanda existentes del dólar (King, Osler, & Rime, 2011).

A inicios de los noventa, los nuevos procesos tecnológicos conjuntamente con el auge del internet, trajo consigo el reemplazo del

teléfono por plataformas digitales como Dealing 2000-2, Electronic Brokering Service, Globex, entre otras, las cuales permiten el acceso a precios de divisas en tiempo real, lo cual trae consigo que exista un incremento en las transacciones de divisas a nivel mundial, al eliminar barreras de horario, distancia y espacio, facilitando de esta manera el acceso a todo tipo de inversores como brókeres, dealers y traders o clientes retail.

En la actualidad el mercado de divisas es el mercado con mayor liquidez del mundo, debido a la cantidad de transacciones que se generan diariamente, diversos analistas y estudiosos del tema indican que en este mercado se movilizan aproximadamente cinco trillones de dólares diarios. El Dólar Estadounidense, Euro (EUR), Libra Esterlina (GBP), Yen (JPY), el Franco Suizo (CHF), Dólar Canadiense (CAD) y Dólar Australiano (AUD) son las divisas más importantes debido al volumen de transacciones que estas generan en el mercado, “son siete las monedas principales, llamadas “the majors”, con las que se realiza el 85% de la transacciones” (Kozikowski, 2013, p. 121).

2.ASPECTOS GENERALES Y CONCEPTOS FUNDAMENTALES

El mercado de divisas también llamado FOREX, cuyas iniciales se refieren a Foreign Exchange Market, es el ente donde se intercambian, compra y vende monedas extranjeras conocidas como divisas de diferentes países de todo el mundo. (Diez y Medrano, 2007)

Los autores Brun, Elvira y Piug indican “divisa se refiere al dinero legal y a cualquier medio de pago cifrado en una moneda distinta a la doméstica” (Brun, Elvira, y Puig, 2008, p. 161).

Para una mejor comprensión del mercado de divisas se debe partir con la concepción de tipo de cambio, misma que hace referencia al valor o precio de una moneda en términos de otra o como según indica Krugman y Obstfeld (2001) el tipo de cambio se puede expresar de dos formas

diferentes, como el precio de los dólares en términos de la moneda extranjera o como el precio de la moneda extranjera en términos de dólares, sin embargo surge la interrogante del origen de estos cambios que afectan de manera directa a todas las operaciones que se generan diariamente en el mercado de divisas,

Mascareñas (2001) indica que los elementos que influyen en la oferta y demanda de una moneda son: en primer lugar se encuentra la actividad generada dentro del comercio internacional, las inversiones extranjeras, la especulación y finalmente el arbitraje, operaciones que según el autor consiste en la compra de una moneda a precio inferior y a la venta inmediata en un precio superior.

2.1. Características del mercado de divisas

Son varias las particularidades que posee el mercado de divisas que lo distinguen de los demás y lo vuelve más atractivo para los inversionistas de todas partes del mundo, a continuación se desarrollarán aquellas que son más relevantes.

Resulta importante indicar como primera característica que el mercado de divisas es considerado como el más grande y con mayor liquidez de todos los mercados financieros, debido a que constantemente se realizan operaciones de compra o venta de divisas, según la encuesta trienal realizada por el Banco de Pagos Internacionales (BIS) en abril de 2016 aproximadamente se negociaba diariamente 5,1 trillones de dólares. La cifra correspondiente al 2019, año en que se realiza el presente estudio será publicada a finales de diciembre (Bank for International Settlements, 2016).

A diferencia de los otros mercados financieros no posee una ubicación geográfica física, puesto que para su funcionamiento únicamente se requiere que las personas que negocian monedas extranjeras tengan una conexión a internet, permitiendo de esta manera un contacto directo entre las partes involucradas, lo cual conlleva a la siguiente característica que

Las transacciones de intercambio, denominadas Swap, por su parte tienen como finalidad el crear liquidez en una moneda con la compra y venta de la misma en momentos diferentes, “un swap se refiere a la compra de una moneda contra otra y a su venta a futuro contra la moneda original, y viceversa” (Morales y Morales, 2002, p. 234).

2.2. Participantes del mercado de divisas

Para una correcta regulación jurídica del mercado de divisas se debe conocer sus principales actores y participantes, analizar sus funciones y finalidades, al respecto Krugman y Obstfeld (2007) menciona a los Bancos Comerciales, a las empresas multinacionales, las instituciones financieras no bancarias y finalmente los Bancos Centrales como participantes del mercado de divisas.

2.2.1 Bancos comerciales

La función principal de los bancos comerciales radica en actuar como intermediario para sus clientes, Naranjo (2010) señala tres características propias de estos bancos, en primer lugar se encuentra el asesorar y facilitar a sus clientes el acceso a diversas transacciones u operaciones en el mercado de divisas, la segunda característica de los bancos comerciales es el comprar y vender monedas extranjeras que sean solicitadas con la finalidad de obtener un beneficio económico, el cual es precisamente la tercera característica que señala la autora.

Los bancos comerciales permiten a sus clientes adquirir monedas extranjeras para sus diversas finalidades y usos mientras obtienen por ello un rédito económico. “En el más alto nivel se encuentran el mercado interbancario...El mercado interbancario es un sistema de crédito aprobado donde los bancos tranzan basados únicamente en las relaciones de crédito. Otras instituciones como los hacedores de mercado online, fondos de cobertura y corporaciones deben negociar a través de bancos comerciales” (López y Calderón, 2012, p. 43).

Los turistas y pequeños comerciantes que compran o venden divisas en las oficinas de cambio de los bancos comerciales son también participantes del mercado de divisas, Morales (2019) los clasifica como clientes minoristas.

2.2.2 Empresas Multinacionales

Las empresas multinacionales son también denominadas por otros autores como empresas no financieras o como clientes profesionales en este grupo se encuentran aquellas empresas dedicadas a la exportación o importación con fin industrial o comercial, que indudablemente para realizar sus operaciones de comercio internacional hacen uso del mercado de divisas buscando que se realicen las transacciones a un precio justo para las partes involucradas evitando fluctuaciones del valor ocasionadas por variaciones del tipo de cambio.

En este grupo se suele incluir a los especuladores y a los arbitrajistas; los especuladores hacen uso de las variaciones de los tipos de cambio en el tiempo para obtener sus réditos, mientras que los arbitrajistas hacen uso de las variaciones del tipo de cambio únicamente en el espacio, es decir obtienen beneficios económicos mediante la compra y venta de moneda en diferentes lugares con diferentes precios, a manera de ejemplo si en términos de dólares, resulta más caro adquirir euros en Nueva York que en Londres, un arbitrajista decidirá comprar barato y vender caro, es decir comprar euros en Londres, otorgando dólares y vender estos euros en Nueva York, recibiendo dólares, aprovechando así la diferencia de valor espacial.

2.2.3 Banco Central

El Banco Central Europeo y el Banco Central de Estados Unidos son los dos bancos con mayor influencia en el mercado de divisas mundial, el rol de un Banco Central es fundamental dentro del mercado de divisas, su principal función radica en la emisión y administración de moneda para de

se refiere a su funcionamiento, el cual se encuentra establecido para las 24 horas durante 5 días a la semana, iniciando sus operaciones desde el día domingo en la noche y cerrando actividades el día viernes por la tarde.

Su actividad, tal como lo mencionan King, Osler y Rime (2011) inicia en Australia y Asia, posteriormente se traslada a Europa con la apertura de los mercados de Frankfurt, París y Londres, finalmente con el inicio de operaciones en Nueva York.

Además de los mencionados son también centros importantes de negociación de divisas además de los mencionados los ubicados en Río de Janeiro, Tokio, Hong Kong, Toronto, entre otros.

Según Terán, Gonzáles y Mosquera (2011) el 95% de transacciones corresponde a inversionistas y organizaciones particulares, y únicamente el 5% restante pertenece a gobiernos y compañías que ofertan bienes o servicios en el extranjero que deben convertir sus utilidades en moneda nacional.

Existen diferentes modalidades de transacciones que se pueden realizar en el mercado de divisas en función de los tipos de cambio, de esta manera se clasifican en: inmediato, a plazo y de intercambio. En la primera clasificación se encuentran las transacciones en las que la entrega y el pago de moneda extranjera se efectúa el mismo día, en 24 horas o como máximo 48 horas, esta última se conoce en términos del mercado Financiero como spot.

Las transacciones a plazo, establecidas en la segunda clasificación, se diferencian de las demás debido a que el tipo de cambio se fija el momento en que se firma el contrato, y el pago se realiza en la fecha estipulada por las partes, permitiendo así a un exportador asegurar una venta futura, pero a un valor o tipo de cambio determinado a la fecha actual, evitando de esta manera disminución de sus beneficios

rol de un Banco Central es fundamental dentro del mercado de divisas, su principal función radica en la emisión y administración de moneda para de esta manera evitar fluctuaciones de su valor en el exterior, es decir participan en el mercado de divisas sin fin de lucro buscando únicamente regular los precios y controlar su estabilidad monetaria. “Ellos se encuentran omnipresentes dentro del mercado de divisas, puesto que sus funciones están encaminadas al control del mercado, la gestión de sus reservas y la misma intervención en los mercados” (Naranjo, 2010, p.31)

King, Osler y Rime (2011) incluyen en esta clasificación a los gestores de activos, dealers y los traders.

Con el surgimiento del internet y de las nuevas tecnologías de comunicación e información el acceder al mercado de divisas para las personas o inversores particulares es cada vez más factible, los traders conocidos también como clientes retail hacen uso de plataformas electrónicas proporcionadas por un bróker o intermediario financiero.

Un bróker desarrolla las funciones de intermediario entre particulares y el mercado de divisas, durante las operaciones conservan el anonimato de sus clientes hasta que la operación concluya, debido a que entre sus principales clientes se encuentran grandes bancos comerciales y finalmente cobran una comisión o spread por las transacciones realizadas por sus clientes (Morales, 2019)

3.CONTEXTO JURIDICO DEL MERCADO DE DIVISAS EN ECUADOR

La necesidad de regulación jurídica del mercado de divisas parte las fluctuaciones existentes en este tipo de mercado, motivo por el cual los gobiernos elaboran políticas de índole económica para normar y controlar estos movimientos protegiendo de esta manera a todos sus participantes.

En esta sección se analiza toda la normativa legal vigente que existe en torno al mercado de divisas con la finalidad de identificar la existencia de posibles repercusiones en el ámbito tributario de las transacciones realizadas en el mercado de divisas en el Ecuador.

Sobre la necesidad de regular el mercado de divisas, el tratadista mexicano Juan Antonio Jiménez menciona “se hace necesario que la autoridad establezca un monitoreo continuo para vigilar que no se evadan impuestos tanto para los clientes inversionistas como para los Casas FX, que se fondean internacionalmente y no declaran” (Jiménez, 1988, p. 95).

Un reciente artículo periodístico en el diario EXPRESO, uno de los diarios con mayor circulación del país, en marzo del presente año (2019), titulaba “Forex: el especulativo y volátil mercado de divisas” alertando de esta manera a la ciudadanía de los efectos de invertir en el mercado de divisas y al mismo tiempo permitiendo visualizar los vacíos legales que existen al respecto, lo cual pone de manifiesto la falta de conocimiento y desconfianza de la población ecuatoriana debido a la confusión existente entre la actividad del mercado de divisas y la captación ilegal de dinero, lo cual se desarrollará en la siguiente sección.

La falta de un establecimiento fijo en el que se realicen todas las actividades dentro del mercado de divisas dificulta la regulación de este, puesto que concurren las legislaciones de los países intervinientes y al no existir una normativa a nivel internacional se evidencia las diferencias existentes entre cada país, puesto que existen algunos en los que tácitamente está prohibida esta actividad por medio de empresas privadas y otros en los que al contrario existe incluso un órgano de control.

En el país la regulación de las actividades financieras se encuentran plasmadas en varios cuerpos legales como la Constitución de la República, Código Orgánico Monetario y Financiero, Ley Orgánica de la Economía Popular y Solidaria y del Sector Financiero Popular y Solidario, Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, Ley de Compañías, Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos, entre otros.

Es facultad del Estado ecuatoriano el intervenir y regular las transacciones económicas, conforme lo establece el artículo 335 de la Constitución de la República (2008), estas transacciones pueden ser

realizadas entre particulares, empresas privadas, bancos, entre otras, lo cual indudablemente tiene relación con el mercado de divisas y sus operaciones intrínsecas.

El Código Orgánico Monetario y Financiero (2014) permite a las entidades pertenecientes al sector financiero popular y solidario el efectuar operaciones con divisas, sin embargo es facultad exclusiva del Banco Central el solicitar información a las entidades autorizadas sobre sus transacciones realizadas en el mercado de divisas, según dispone el artículo 43 del cuerpo legal antes mencionado.

De interés particular resulta lo señalado en el artículo 141 del Código Orgánico Monetario y Financiero (2014), el cual hace referencia a la regulación de la compra y venta de divisas, actividad que según se establece le corresponde a la Junta de Política y Regulación Monetaria y Financiera, en el mismo artículo se señala de manera textual "...Las demás transacciones cambiarias podrán realizarse en el mercado libre", con lo que se expone la facultad de realizar operaciones de compra y venta de divisas a diferentes actores de todo el mercado.

La Unidad de Análisis Financiero y Económico es una entidad adscrita al Ministerio de Economía y Finanzas, tiene como misión combatir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, mediante la solicitud de información de operaciones económicas inusuales o injustificadas, según lo establece el artículo 11 de la ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos (2016), cuerpo legal que establece en el artículo 5 como sujetos obligados a informar sobre su actividad a esta unidad, entre otros, a las empresas cuyo giro de negocio sea la transferencia nacional o internacional de dinero o valores, con lo cual se encasilla a las empresas cuya actividad tiene relación con el mercado de divisas o forex.

El Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones (2013), en el artículo 19 se establecen los derechos de los inversionistas, entre

los cuales se encuentra el acceso al sistema financiero nacional y al mercado de valores de manera libre, con el fin de obtener recursos financieros. En el año 2006 se generó la Ley de Mercado de Valores (derogada), la cual únicamente regulaba la actividad propia de su mercado, sin embargo surge la necesidad de dar igual sentido al mercado de divisas mediante la generación de un cuerpo legal propio para este tipo de mercado debido a que genera un incremento patrimonial para sus participantes, el cual debe verse reflejado en el pago tributos.

Se evidencia un vacío legal en el país al no existir normativa que regule específicamente la actividad del mercado de divisas, que sancione a aquellos que realicen actividad sin autorización, que proteja a aquellos que otorgan capital para estas actividades, pero que también fomente las negociaciones internacionales de divisas, mediante las empresas que realmente actúan en el mercado Forex, con el fin de generar un desarrollo económico nacional y que fortalezca la seguridad jurídica en esta rama.

4.INTERMEDIACIÓN FINANCIERA, CAPTACIÓN ILEGAL DE DINERO Y EL MERCADO DE DIVISAS

En este punto investigativo surge la necesidad de ahondar sobre el concepto de intermediación financiera, debido a las múltiples confusiones existentes, al respecto Escoto (2007) la define de la siguiente manera “Se entiende por intermediación financiera el servicio que se hace para contactar a los poseedores de recursos financieros con aquellas personas físicas o jurídicas que necesitan dichos recursos financieros para utilizarlos y generar utilidades” (p.32).

En Ecuador se reconocía únicamente como intermediarios financieros a aquellos establecidos en el artículo 2 de la Ley General de Instituciones del Sistema financiero (2001), cuerpo legal derogado, en la cual se disponía:

Art. 2.-... Los bancos y las sociedades financieras o corporaciones de inversión y desarrollo se caracterizan principalmente por ser

intermediarios en el mercado financiero, en el cual actúan de manera habitual, captando recursos del público para obtener fondos a través de depósitos o cualquier otra forma de captación, con el objeto de utilizar los recursos así obtenidos, total o parcialmente, en operaciones de crédito e inversión.

Actualmente el Código Orgánico Monetario y financiero (2014) dispone en el artículo 143 que la intermediación financiera se origina por las operaciones realizadas por oferentes, demandantes y usuarios; se recalca que estas operaciones solo se pueden brindar a través de los organismos pertenecientes al sistema financiero nacional, el cual según lo establecido en el artículo 309 de la Constitución (2008) se compone del sector público, privado y del popular y solidario.

De esta manera todas aquellas personas o instituciones que no pertenezcan a aquellas detalladas en el artículo anterior concurren en el tipo penal de captación ilegal de dinero, establecido en el artículo 323 del Código Orgánico Integral Penal (2014), el cual me permito citar:

Artículo 323.- Captación ilegal de dinero.- La persona que organice, desarrolle y promocióne de forma pública o clandestina, actividades de intermediación financiera sin autorización legal, destinadas a captar ilegalmente dinero del público en forma habitual y masiva, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años.

La persona que realice operaciones cambiarias o monetarias en forma habitual y masiva, sin autorización de la autoridad competente, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

Concordando con lo expuesto por Páramo, Ramírez y Rueda (2013) la pirámide financiera si constituye un tipo de captación ilegal de dinero ya que como mencionan los autores en este tipo de actividad los rendimientos ofrecidos son muy altos por depositar dinero en sus

diferentes organizaciones, sin embargo estos son pagados haciendo uso del dinero colocado por las personas nuevas que se suman a la pirámide, de esta manera se asegura que cada integrante busque incorporar a nuevas personas a la organización.

Debido a la confusión evidenciada en la ciudadanía ecuatoriana y ante la interrogante de si la actividad desarrollada en el mercado de divisas constituye un tipo de captación ilegal de dinero, partimos de la definición de Álvarez (2017) quien indica “Bajo el título de captación ilícita de dinero se nombran todas aquellas conductas dirigidas a apropiarse de dineros del público de manera colectiva y constante sin autorización estatal, y sin necesidad de que se verifique un fin ulterior de carácter ilícito” (p. 241).

Por tanto para Naranjo (2010) las actividades desarrolladas en el mercado de divisas no configuran el delito de captación ilegal de dinero debido a que como indica la autora “estos intermediarios no toman para sí este dinero, ni lo administran a conveniencia de sí mismos, por el contrario su labor es únicamente de conectar al comprador con el vendedor de las divisas, es decir en ningún momento reciben el dinero a su nombre ya que cada transacción se hace directamente entre las partes negociantes” (p.39)

En Ecuador se observó incremento de actividad en el mercado de divisas a partir el año 2007, con el surgimiento de empresas privadas de dos tipos, por una parte las empresas que ofrecen únicamente capacitación para la inversión en FOREX, indicando estrategias y técnicas para realizar un análisis técnico y fundamental adecuado, es decir su finalidad es únicamente educativa.

En la segunda clasificación se sitúan las empresas captadoras de dinero que ofrecen un rédito económico por actuar como intermediarios entre el inversor ecuatoriano y supuestamente el mercado de divisas, sin embargo detrás se esconde una empresa con arraigo en el exterior o de estructura piramidal.

5.CONTEXTO TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN ECUADOR

El vacío legal manifestado en el apartado anterior trasciende al sector tributario, puesto que al existir un ingreso financiero para aquellos que realizan transacciones dentro del mercado de divisas debe existir un ordenamiento que permita un aporte al fisco del país, debido a que los tributos son una de las principales fuentes de financiamiento de una economía para el desarrollo social y permiten redistribuir la riqueza en una sociedad.

En Ecuador, el artículo 1 del Código Tributario (2005) clasifica a los tributos en impuestos, tasas y contribuciones especiales o de mejoras, para una mejor comprensión del concepto de impuesto se emplea el ideado por Paz y Miño (2015) el cual señala “son tributos cobrados por el Estado a los contribuyentes, de manera común, general y obligatoria, los cuales son pagados en virtud de poseer un patrimonio, realizar actividades para recibir rentas o ingresos, o transferir y circular bienes o servicios personales” (p.44).

“El tributo es el instituto propio del derecho tributario, constituye un eficaz instrumento de la política fiscal y es la principal fuente de ingresos del Estado” (Troya, 2014, p.1).

La Constitución de la República (2008), establece en el artículo 285 los siguientes objetivos de la política fiscal: 1.El financiamiento de servicios, inversión y bienes públicos. 2. La redistribución del ingreso por medio de transferencias, tributos y subsidios adecuados. 3. La generación de incentivos para la inversión en los diferentes sectores de la economía y para la producción de bienes y servicios, socialmente deseables y ambientalmente aceptables.

En relación a la necesidad de la imposición tributaria y su finalidad el artículo 6 del Código Tributario (2005) establece:

Art. 6.- Fines de los tributos.- Los tributos, además de ser medios para recaudar ingresos públicos, servirán como instrumento de política económica general, estimulando la inversión, la reinversión, el ahorro y su destino hacia los fines productivos y de desarrollo nacional; atenderán a las exigencias de estabilidad y progreso sociales y procurarán una mejor distribución de la renta nacional.

6.OBLIGACIÓN TRIBUTARIA

Una obligación tributaria surge como respuesta a la necesidad de los estados de conseguir recursos con el objetivo de financiar sus diferentes actividades, enfocadas con mayor consideración a aquellas con un fin social. En el país, el Código Tributario (2005) define a la obligación tributaria de la siguiente manera:

Art. 15.- Concepto.- Obligación tributaria es el vínculo jurídico personal, existente entre el Estado o las entidades acreedoras de tributos y los contribuyentes o responsables de aquellos, en virtud del cual debe satisfacerse una prestación en dinero, especies o servicios apreciables en dinero, al verificarse el hecho generador previsto por la ley.

Para Bravo (2017) existen cuatro elementos propios de la obligación tributaria, en primer lugar se encuentran los sujetos partícipes de esta obligación, los cuales se clasifican en sujeto activo y sujeto pasivo; en segundo lugar el autor incluye el objeto de la obligación tributaria, el cual es la prestación tributaria como tal; en tercer lugar se encuentra el vínculo jurídico de la obligación tributaria y finalmente el último elemento lo constituye la causa fuente que genera la obligación, la cual indica Bravo puede ser la norma tributaria o el hecho imponible.

En la normativa ecuatoriana, el último elemento, la causa fuente, se concibe como el hecho generador, el cual conforme el artículo 16 del Código Tributario (2005) “Se entiende por hecho generador al presupuesto establecido por la ley para configurar cada tributo.”

La obligación tributaria tiene relación directa con el principio de capacidad contributiva, es decir a la posibilidad que tiene una persona en asumir el pago de un determinado tributo en función de su capacidad financiera, ya que si bien constituye un deber ciudadano el aportar al gasto público, se debe considerar que este aporte debe guardar relación con el patrimonio o renta del sujeto pasivo.

Tarsitano (2014) concibe a la capacidad contributiva de la siguiente manera: “la aptitud de una persona de ser sujeto pasivo de obligaciones tributarias en tanto es llamada a financiar el gasto público por la revelación de manifestaciones de riqueza (capacidad económica) que, ponderadas por la política legislativa son elevadas al rango de categoría imponible” (p. 121).

7. EL IMPUESTO A LA RENTA

Por su naturaleza los impuestos pueden ser: directos o indirectos, personales o reales y progresivos o proporcionales, sin embargo el artículo 300 de la Constitución ecuatoriana (2008) dispone que se priorizaran los impuestos directos y progresivos, es decir el valor del impuesto recae únicamente sobre el contribuyente sea una persona natural o jurídica y aumenta conforme incrementa el valor de la riqueza gravada, un claro ejemplo es el impuesto a la renta, conocido por sus siglas como IR, en el cual la persona que percibe un mayor ingreso tiene que aportar más al fisco del país.

La renta como tal es concebida por Alvarado (1998) como “la obtención de un rendimiento o una utilidad que se materializa en la percepción de un bien o derecho que se incorpora realmente al patrimonio del sujeto, pudiendo éste disponer de tal ingreso para destinarlo a los fines que estime conveniente: el ahorro, la inversión o el consumo” (p.60).

La Autora Mayte Benítez señala “el Derecho Tributario recoge el término renta en su acepción económica. Así, se la puede conceptuar

como el beneficio o producto que genera un bien o el ejercicio de una actividad” (Benítez, 2009, p.110).

Dentro de la normativa nacional, el artículo 2 de la Ley de Régimen Tributario Interno (2004), establece como renta:

Los ingresos de fuente ecuatoriana obtenidos a título gratuito o a título oneroso provenientes del trabajo, del capital o de ambas fuentes, consistentes en dinero, especies o servicios; y

Los ingresos obtenidos en el exterior por personas naturales domiciliadas en el país o por sociedades nacionales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98 de esta ley.

El artículo anterior establece los ingresos que son susceptibles de pago de impuesto a la renta, lo cual se puede asociar indudablemente con aquellos obtenidos por las personas que realizan transacciones dentro del mercado de divisas, de ahí la finalidad de establecer un cuerpo legal o normativa que regule y controle toda actividad generada en este mercado y que genere un aporte para la economía del país con la finalidad de obtener un mayor crecimiento económico.

Para una comprensión amplia de todos los ingresos que son considerados de fuente ecuatoriana debemos remitirnos a la Ley de Régimen Tributario Interno (2004), el artículo 8, en el cual, entre otros, se incluye en el numeral 10 a todos los ingresos de personas naturales, sean estas nacionales o extranjeras que residan en el país y se incorpora como ingreso de fuente ecuatoriana al incremento patrimonial no justificado, tema que será estudiado a profundidad en las siguientes secciones del presente trabajo investigativo.

7.1. Sujeto Activo del Impuesto a la Renta

El sujeto activo, conocido como acreedor de la obligación tributaria, al respecto Bravo (1997) señala “es conveniente distinguir en el Estado al

sujeto del poder tributario y al sujeto activo de la obligación tributaria” (p. 211).

Lo mencionado por el autor anterior guarda relación con la finalidad misma de los impuestos, la cual radica en la captación de recursos con el fin de generar un bienestar común para toda la ciudadanía con la obtención o cobro de impuestos.

En relación al sujeto activo de la obligación tributaria, el artículo 23 del Código Tributario (2005) establece:

Art. 23.- Sujeto activo.- Sujeto activo es el ente público acreedor del tributo

Lo establecido en el articulado anterior guarda relación con el artículo 3 de la Ley de Régimen Tributario Interno (2004) en el cual indica que el sujeto activo del impuesto a la renta es el Estado y además se indica que será administrado por el Servicio de Rentas Internas del país.

7.2 Sujeto Pasivo del Impuesto a la Renta

El sujeto pasivo, distinguido como el deudor de la obligación tributaria, se concibe según Bravo (2008) como “la persona obligada al pago del tributo, de una manera directa, cuando la relación se establece mediante la existencia de un intermediario entre el sujeto activo y el sujeto pasivo, o indirecta cuando la relación se establece mediante la intervención de un tercero que actúa como agente...” (p.35).

Al respecto el artículo 24 del Código Tributario del Ecuador (2005) establece únicamente como sujeto pasivo a aquellos que conforme la ley estén obligados al acatamiento de la prestación tributaria, se clasifica a los sujetos pasivos en contribuyentes y en responsables.

La Ley de Régimen Tributario Interno (2004) referente al sujeto pasivo del pago del impuesto a la renta establece:

Art. 4.- Sujetos pasivos.- Son sujetos pasivos del impuesto a la renta las personas naturales, las sucesiones indivisas y las sociedades, nacionales o extranjeras, domiciliadas o no en el país, que obtengan ingresos gravados de conformidad con las disposiciones de esta Ley. Los sujetos pasivos obligados a llevar contabilidad, pagarán el impuesto a la renta en base de los resultados que arroje la misma.

Con lo expuesto, nuevamente se reitera la participación existente por parte de los actores del mercado de divisas que generan utilidad o incremento en su patrimonio por las actividades que realizan en este mercado, como personas naturales cuando actúan como inversores particulares o como sociedades en los casos de empresas con fin educativo o de intermediación mediante la colocación de capitales.

8.EL INCREMENTO PATRIMONIAL NO JUSTIFICADO Y EL IMPUESTO A LA RENTA NETA OCULTA

Los tributos constituyen una de las principales fuentes de ingreso de los países, sin embargo en la realidad de nuestro país podría existir personas que realizan actividades no lícitas o que no se encuentren contempladas en la legislación como ingreso de fuente ecuatoriana, por tal motivo estos ingresos no son registrados en su tributación anual correspondiente.

El patrimonio entendido por su parte como todos los bienes que una persona posee, el peruano Jorge Quiroz al respecto manifiesta que el patrimonio “alude principalmente al capital entre otros componentes patrimoniales (utilidad, reserva legal, etc.), que se reflejan en un Balance General de carácter financiero inmanente a la actividad empresarial” (Quiroz, 2007, p. 45).

Resulta importante acreditar el origen de nuestras diversas ganancias o ingresos ya que si bien el Incremento del Patrimonio Neto, entendido como la diferencia entre los activos y pasivos que posee una determinada

persona, no es motivo de controversia debido a las actividades económicas normales que realiza un individuo en apego al derecho al trabajo o a la adquisición de bienes a título gratuito o mediante créditos financieros lo cual se encuentra normado por la legislación nacional.

“Se puede definir al incremento patrimonial no justificado (IPNJ) como el aumento cuantitativo en el valor del patrimonio de una persona natural o de un ente autónomo ya sea por aumento de sus activos o disminución de sus activos, sin que el contribuyente pueda acreditar fehacientemente su origen” (Sánchez, 2013, p.31)

Las ganancias en el mercado de divisas y por tanto el consiguiente incremento patrimonial surgen cuando el inversor compra una moneda a un precio inferior y lo vende a un precio superior, a estas diferencias de precios se les atribuye el nombre de Spread, por su parte a las unidades de cambio de un par de divisas se conoce con el nombre de PIP.

Quiroz (2007) señala la necesidad de demostrar el origen del incremento patrimonial, caso contrario luego del debido proceso administrativo emerge el concepto de Incremento Patrimonial no Justificado, al cual el autor lo define como:

“El conjunto de bienes y derechos exteriorizados en el espacio y tiempo del ejercicio gravable, adquiridos con las rentas y ganancias percibidas desde el 01 de enero hasta el 31 de diciembre; cuya cuantía de la riqueza de dicho ejercicio, no guarda relación de razonabilidad ni proporcionalidad con las rentas netas declaradas o percibidas, lo que configura el Incremento Patrimonial Por Justificar” (Quiroz, 2007, p. 61).

La renta neta oculta es la contrapartida del Incremento Patrimonial no Justificado, es precisamente esta renta la que no se grava en el ejercicio tributario correspondiente debido a que se mantiene oculta hasta que llega a ser conocida por la administración tributaria.

En Ecuador, la Ley de Régimen Tributario Interno (2004) incluye como ingreso de fuente ecuatoriana al incremento patrimonial no justificado.

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

10.- Cualquier otro ingreso que perciban las sociedades y las personas naturales nacionales o extranjeras residentes en el Ecuador, incluido el incremento patrimonial no justificado.

La determinación tributaria conforme al artículo 88 de Código tributario (2005) se puede presentar por declaración del sujeto pasivo, por actuación de la administración o de modo mixto.

Simultáneamente la determinación por actuación de la administración se puede realizar de forma directa y de forma presuntiva, “La presunción legal, es un mecanismo jurídico creado por el legislador tributario, con el fin de combatir la evasión y la elusión tributaria y debe estar prevista expresamente en una norma tributaria” (Quiroz, 2007, p.78).

Para el autor Pablo Puga, la determinación presuntiva de la autoridad fiscal se concibe como “un instrumento o una facultad que permite a las autoridades fiscales hacer, bajo ciertas circunstancias, una cuantificación de la obligación tributaria” (Puga, 2015, p.5).

Conforme el artículo 92 del Código tributario (2005) la determinación presuntiva se presenta debido a la inexistente declaración del sujeto pasivo o debido a que los documentos presentados no acreditan la información sustentada, al respecto la Ley de Régimen Tributario Interno (2004) establece en el artículo 23:

(...) La administración realizará la determinación presuntiva cuando el sujeto pasivo no hubiese presentado su declaración y no mantenga contabilidad o, cuando habiendo presentado la misma no estuviese respaldada en la contabilidad o cuando por causas debidamente demostradas que afecten sustancialmente los

resultados, especialmente las que se detallan a continuación, no sea posible efectuar la determinación directa:

- 1.- Mercaderías en existencia sin el respaldo de documentos de adquisición;
- 2.- No haberse registrado en la contabilidad facturas de compras o de ventas;
- 3.-Diferencias físicas en los inventarios de mercaderías que no sean satisfactoriamente justificadas;
- 4.- Cuentas bancarias no registradas; y,
- 5.- Incremento injustificado de patrimonio.

De igual manera, en el mismo articulado se indica que cuando el contribuyente presenta negativa ante la solicitud del Servicio de Rentas Internas de presentación de documentos empleados para acreditar su incremento patrimonial se considerará en función de lo establecido en el artículo 24 de esta normativa, es decir se actuará conforme la determinación presuntiva.

Los contribuyentes tienen la obligación de presentar la documentación solicitada por el ente regulador de la administración tributaria, el Servicio de Rentas Internas, según se determina en el numeral 9 del artículo 2 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas (1997) y según los deberes de los contribuyentes establecidos en el artículo 96 del Código Tributario (2005).

El artículo 40A de la Ley de Régimen tributario Interno (2004) establece la obligatoriedad de las personas naturales de presentar la respectiva declaración patrimonial, por su parte en referencia al patrimonio, el Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno (2015) establece en el artículo 69 lo siguiente:

(...) Las personas naturales, incluyendo las que no desarrollen actividad económica, cuyo total de activos supere el monto

equivalente a 20 fracciones básicas desgravadas de impuesto a la renta, presentarán anualmente en la forma y plazos establecidos por el Servicio de Rentas Internas mediante Resolución de carácter general, la información patrimonial de los saldos iniciales existentes al 1 de enero del ejercicio.

El incremento patrimonial no justificado puede incluir a cualquier tipo de ganancia sin considerar su fuente, sea esta lícita o ilícita, por tal motivo se requiere en el país una normativa especial que regule y prive la inclusión de ingresos provenientes de actos de naturaleza ilegítima en las arcas fiscales del país.

En consideración con la falta de normativa estatal y ante los riesgos de llamar la atención de la autoridad fiscal, varias personas que participan en el mercado de divisas optan por colocar sus réditos en un país en el que las normas tributarias resulten más flexibles o nulas, a estos territorios se los conocen como paraísos fiscales.

Estos paraísos generan un impacto económico negativo ya que afectan de manera directa a los recursos obtenidos por tributación, en Ecuador, la Ley Orgánica para la aplicación de la consulta popular efectuada el 19 de febrero de 2017, prohíbe a funcionarios públicos el tener bienes o capitales en jurisdicciones consideradas como paraísos fiscales.

Es facultad del Servicio de Rentas Internas el señalar las jurisdicciones consideradas como paraísos fiscales, al respecto el inciso 5 del artículo 10 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno (2015) establece que las rentas que tengan su origen en paraísos fiscales pasaran a formar parte de la renta global del contribuyente.

9.REGULACION INTERNACIONAL DEL MERCADO DE DIVISAS

Debido a los múltiples beneficios analizados que ofrece el mercado de divisas en la actualidad cada vez son más las personas de diferentes

partes del mundo que deciden participar en este mercado, este actuar se encuentra ligado de manera directa con la normativa vigente establecida en cada ordenamiento territorial, en la presente sección se analiza el articulado que regula esta actividad en los países con una participación mayoritaria en el mercado Forex.

En el año 2017 se promulgó el Código Global de conducta del Mercado de divisas, el cual fue desarrollado por los principales bancos centrales y participantes del mercado de 16 jurisdicciones, cuenta con 55 artículos que buscan devolver la confianza a las actividades generadas dentro del mercado de divisas fomentando buenas prácticas entre sus participantes y generando eficiencia e integridad en base a principios como la ética, intercambio de información, gobernanza, entre otros.

En varias legislaciones concuerdan en considerar que los ingresos provenientes del mercado de divisas deben ser tributados de manera similar a aquellos generados en las acciones, futuros u opciones.

En España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores es el ente regulador de las empresas prestadoras de servicios de inversión en estas se incluyen toda actividad relacionada con monedas extranjeras, por su parte el denominado Impuesto sobre la Renta de Personas Físicas regulado en la Ley 35/2006 incluye a las utilidades generadas en el mercado Forex dado que se considera que estas generan una variación patrimonial calificadas como ganancias o pérdidas, por su parte el papel del Broker es sumamente importante puesto que debe proveer un informe de todas las operaciones realiza y sus comisiones cobradas debido a que estas últimas son deducibles. Debido a que las liquidaciones de las operaciones del mercado de divisas son diferentes a la moneda de uso nacional, el Ministerio de Hacienda y Función Pública español solicita que estas sean convertidas en base al tipo de cambio oficial publicado por el Banco de España. (Ministerio de Hacienda, 2014)

El convenio para evitar la doble imposición y prevenir la evasión fiscal en materia de impuestos sobre la renta y el patrimonio, fue celebrado en 1991 entre el gobierno ecuatoriano y el gobierno español, busca regular las obligaciones tributarias de los agentes económicos situados en estas jurisdicciones, de ahí que en relación con el tema de estudio se establece en el artículo 22 que las rentas provenientes de un residente de un Estado deben someterse a la imposición tributaria en el Estado en que se hallase, al respecto el artículo 49 de la Ley de Régimen tributario interno (2004) dispone:

Art. 49.- Tratamiento sobre rentas del extranjero.- Toda persona natural o sociedad residente en el Ecuador que obtenga rentas en el exterior, que han sido sometidas a imposición en otro Estado, se excluirán de la base imponible en Ecuador y en consecuencia no estarán sometidas a imposición. En el caso de rentas provenientes de paraísos fiscales no se aplicará la exención y las rentas formarán parte de la renta global del contribuyente

El caso puntual de Colombia, el Banco de la República y la Superintendencia Financiera regulan la actividad del mercado de divisas y el uso de plataformas digitales para realizar transacciones, constituyéndose de tal manera en una actividad de carácter legal cuando se realiza con un bróker con sede física en el país, previamente se debe realizar la inscripción en el registro mercantil, el Banco de la República manifiesta que por cada operación sea de compra o venta, se debe realizar una declaración de cambio, la cual consiste en un formulario que resume los montos negociados, las tasas empleadas y una descripción total de la operación. La Resolución Externa N° 4 de 2009 emitida por el Banco de la República solicita que los intermediarios registren todas las operaciones de sus clientes en un sistema de registro autorizado, esto constituye un requisito para que estas sean liquidadas.

En Estados Unidos, la Asociación Nacional de Futuros conjuntamente con la Comisión de Comercio de Futuros de Productos Básicos regulan la

actividad dentro del mercado de divisas, se alerta a los participantes de los riesgos de realizar operaciones en este mercado, ya que incluso se puede perder toda la inversión inicial debido a las fluctuaciones de los tipos de cambio, con lo que únicamente aquellos Brokers que constan dentro de sus registros tienen la capacidad para realizar operaciones en el mercado de divisas y generan mayor confianza a sus participantes.

Villavicencio (2015) menciona que la normativa denominada RIN 3038-AC61 de 2010, impone a las instituciones que realizan actividades de compra y venta de divisas, la medida de conocer los datos del cliente, historial de inversiones y sus ingresos anuales percibidos.

CONCLUSIONES

1. El mercado de divisas es el mercado financiero más grande y con mayor liquidez del mundo en el que actualmente puede participar cualquier persona a través de una conexión a internet.
2. La necesidad de regulación jurídica del mercado de divisas parte de las fluctuaciones existentes en este tipo de mercado, motivo por el cual los estados elaboran políticas de índole económica para normar y controlar estos movimientos protegiendo de esta manera a todos sus participantes.
3. La inexistencia de un lugar físico en el que coexistan todos los participantes del mercado de divisas dificulta su regulación puesto que concurren varias legislaciones de los participantes.
4. En Ecuador no existe suficiente normativa que regule el mercado de divisas o también denominado Forex, es necesario la ampliación de la normativa tributaria para este tipo de actividad que permitan una correcta regulación, administración, control y recaudación del total de ingresos y patrimonio.
5. En Ecuador existen dos tipos de empresas relacionadas con el mercado de divisas, unas con fin educativo y otras con fin de captación de dinero y personas o dicho de otra manera con una estructura piramidal.
6. Las personas que participan en el mercado de divisas obtienen un beneficio económico, el cual genera un incremento a su patrimonio el cual no es justificado, sin embargo se debe establecer un aporte al ámbito tributario del país por este tipo de actividad.
7. El incremento patrimonial genera a su vez una renta neta oculta al momento de que los participantes del mercado de divisas realizan

sus declaraciones impositivas, esta renta se mantiene oculta hasta que llega a ser de conocimiento de la administración tributaria.

8. Se requiere de la existencia de un organismo superior de control que coordine las transacciones realizadas en el mercado de divisas por ecuatorianos y extranjeros residentes en el país en el mercado de divisas y evite la salida de los réditos obtenidos a paraísos fiscales, disminuyendo de esta manera la evasión fiscal existente.

BIBLIOGRAFÍA

- Alvarado, M. d. (1998). El concepto de ingreso en la Ley del Impuesto sobre la Renta: Análisis exclusivamente constitucional. *Nuevo Consultorio Fiscal*.
- Álvarez, J. (2017). El delito de captación masiva y habitual en el ordenamiento penal colombiano. *Revista Nuevo Foro Penal*, Vol. 13(88), 240-271.
- Bank for International Settlements. (11 de Diciembre de 2016). Recuperado el 20 de Agosto de 2019, de <https://www.bis.org/publ/rpfx16.htm?m=6%7C381%7C677>
- Benítez, M. (2009). Manual Tributario. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP).
- Bravo, J. (1997). *Nociones Fundamentales de Derecho Tributario* (Segunda ed.). Bogotá: Ediciones Rosaristas.
- Bravo, J. (2008). *Derecho tributario, escritos y reflexiones*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Bravo, J. (2017). *Fundamentos de Derecho Tributario*. Lima: CreaLibros.
- Brun, X., Elvira, O., & Puig, X. (2008). *Mercado de renta variable y mercado de divisas*. Barcelona, España: Profit Editorial.
- CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES. (2013). *CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES*. Quito: Asamblea Nacional.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito : Asamblea Nacional.
- Código Orgánico Monetario y Financiero . (2014). *Código Orgánico Monetario y Financiero* . Quito: Asamblea Nacional.
- Código Tributario. (2005). *Código Tributario*. Quito: Asamblea Nacional.
- Constitucion de la Republica del Ecuador. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Quito: Asamblea Nacional .

- Contreras, A. (14 de Marzo de 2019). El mercado de divisas (FOREX) como un modelo elástico de red (Tesis doctoral). Murcia, España: Universidad Católica de Murcia.
- Convenio para evitar la doble imposición y prevenir la evasión. (1991). *Convenio para evitar la doble imposición y prevenir la evasión*. Quito: Ministerio de asuntos exteriores.
- Diez, L., & Medrano, M. (2007). *Mercados Financieros Internacionales*. Madrid: Dykinson.
- Eagleton, C., & Williams, J. (2007). *Money a History*. USA: Firefly Book Ltd.
- Escoto, R. (2007). Banca Comercial. San José, Costa Rica: Editorial Universidad Estatal a distancia.
- Jiménez, J. (1988). Introduccion al mercado de divisas (FOREX). *Contaduria y Administración*, 85-96.
- King, M., Osler, C., & Rime, D. (14 de Agosto de 2011). Foreign exchange market structure, players and evolution. Norges Bank.
- Kozikowski, Z. (2013). *Finanzas Internacionales*. Monterey: Mcgraw Hill.
- Krugman, P., & Obstfeld, M. (2007). *Economía Internacional: teoría y política*. Madrid: Pearson Education.
- Lelart, M. (1996). *El Sistema Monetario Internacional*. España: Acento Ediciones.
- Ley 35/2006. (2007). *Ley 35/2006 del impuesto sore la renta de las personas físicas y de modificaciòn parcial de las leyes de los impuestos sobre sociedades sobre la renta de no residentes y sobre el patrimonio*. Jefatura del Estado.
- Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas . (1997). *Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas* . Quito: Congreso Nacional.
- Ley de mercado de valores. (2006). *Ley de mercado de valores*. Quito: H. Congreso Nacional.
- Ley de Régimen Tributario Interno . (2004). *Ley de Régimen Tributario Interno* . Quito: Asamblea Nacional.

- Ley General de Instituciones del Sistema financiero . (2001). *Ley General de Instituciones del Sistema financiero* . Quito: H. Congreso Nacional.
- Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos . (2016). *Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del delito de Lavado de Activos y del Financiamiento de Delitos* . Quito: Asamblea Nacional.
- Ley Orgánica para la aplicación de la consulta popular efectuada el 19 de febrero de 2017. (2017). *Ley Orgánica para la aplicación de la consulta popular efectuada el 19 de febrero de 2017*. Quito: Asamblea Nacional.
- Lopez, P., & Calderon, C. (Junio de 2012). Caracterización de la formación de la estrategia en organizaciones del mercado Forex. *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas: Investigación y Reflexión*, XX(1), 37-56.
- Mascareñas, J. (2001). Divisas y tipos de cambio. Universidad Complutense de Madrid.
- Morales, A. (2019). *Mercado de divisas internacionales* (Primera ed.). México: Profit Editorial.
- Morales, A., & Morales, J. (2002). *Respuestas rápidas para los financieros*. México, México: Pearson Educación.
- Naranjo, M. (Noviembre de 2010). Regulación del mercado de divisas en el Ecuador. Quito, Ecuador: Universidad San Francisco de Quito.
- Páramo, D., Ramírez, E., & Rueda, H. (2013). *Representaciones mentales de las personas que invirtieron en las pirámides financieras*. Nueva York: Lulu.
- Paz y Miño, J. (Junio de 2015). *Historia de los impuestos en Ecuador* (Primera ed.). (S. T. PUCE, Ed.) Quito, Ecuador.
- Puga, P. (2015). Incompatibilidad de la determinación presuntiva de los ingresos y la utilidad fiscal con la facultad de presumir como ingresos los depósitos bancarios no registrados en contabilidad. *Fiscoactualidades*(15), 1-14.

Quiroz, J. (2007). *Impuesto a la Renta Neta Oculta por incremento patrimonial no justificado y tributación de la ganancia ilícita*. Lims: SURCO.

Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno. (2016). *Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno*. Quito: Asamblea Nacional.

Sánchez, O. (2013). *Incremento patrimonial no justificado*. Callao: INDESTA-SUNAT.

Tarsitano, A. (2014). El Principio de Capacidad Contributiva como Fundamento de la Constitución Financiera Una Visión Doctrinaria y Jurisprudencial. *Derecho & Sociedad*, 119-128.

Terán, M., Gonzáles, D., & Mosquera, P. (2011). Proyecto de investigación sobre la aplicación y el nivel de aceptación que presenta el Foreign Exchange Currency o Forex dentro de la población económicamente activa de la ciudad de Latacunga. (Tesis de maestría). Latacunga, Ecuador: Escuela Politécnica del Ejército.

Tobin, J. (12 de Noviembre de 1998). *Europa, Japón y el fantasma de Keynes*. Obtenido de El País: https://elpais.com/diario/1998/11/12/opinion/910825202_850215.html

Troya, J. (2014). *Manual de Derecho Tributario*. Quito: Corporacion de estudios y publicaciones (CEP).

Villavicencio, L. (2015). Los mercados financieros electrónicos en el Perú y el Forex: factores clave para su desarrollo. *Revista Lidera*, 101-104.

ANEXOS

Cuenca, 09 de enero del 2020

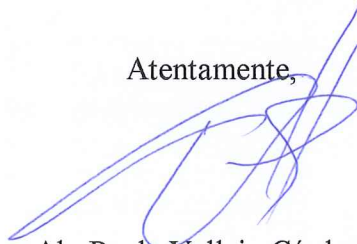
UNIDAD DE TITULACIÓN E INVESTIGACIÓN FORMATIVA DE LA
CARRERA DE DERECHO MATRIZ

Certifica que:

El informe de originalidad TURNITIN correspondiente al informe en primera revisión de la investigación de la señorita **AGUAYSA REINOSO LOURDES ABIGAIL**, con **0105669733**, titulado “**ANÁLISIS TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN EL EUADOR**”, indica un 10% de índice de similitud, 810% de fuentes de internet, 0% de publicaciones y tesis de maestría, 0% coincidencias excluidas.

Para los fines legales pertinentes,

Atentamente,



Ab. Paola Vallejo Cárdenas
Unidad de Titulación e Investigación Formativa



CENTRO DE IDIOMAS

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo principal analizar la normativa legal vigente en el Ecuador que regule las transacciones efectuadas dentro del mercado de divisas para posteriormente haciendo uso del método analítico sintético, identificar la existencia de los efectos jurídicos en el ámbito tributario por la actividad generada en este mercado. El mercado de divisas se destaca por ser el mercado financiero más grande y con mayor liquidez del mundo en el debido a los procesos tecnológicos existentes, cualquier persona puede participar mediante la compra y venta de divisas. Los resultados obtenidos en la investigación evidencian la existencia de insuficiente normativa tributaria que regule el cobro de tributos por el incremento patrimonial generado por la actividad realizada en el mercado de divisas en Ecuador en relación con otros países de la región, planteando la necesidad de ampliar la normativa tributaria para este tipo de actividad.

PALABRAS CLAVES: FOREX, DIVISA, DERECHO TRIBUTARIO.



CENTRO DE IDIOMAS

ABSTRACT

The purpose of this research is to analyze the current Ecuadorian legal norms which regulate transactions made within foreign exchange trading and subsequently by using a synthetic analytical method, identify the presence of any legal consequences in terms of taxation of business activity performed in this field. Forex market stands out for being the largest and most fluid financial market in the world due to technological processes, anyone interested may purchase and resell foreign currency. The results of the research show the deficient presence of taxation norms which regulate the charging of taxes for capital gains generated by foreign exchange activities in Ecuador in comparison with other countries in the region, proposing the urgent necessity of expanding tax regulations for this kind of economic activity.

KEYWORDS: FOREX, CURRENCIES, TAXATION LAW.

Cuenca, 06 de diciembre de 2019

EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO



**Dr. Wladimir Quinche Orellana MSc.
SECRETARIO CENTRO DE IDIOMAS**



www.ucacue.edu.ec

Cuenca, 12 de diciembre del 2019

Señor Doctor

Ernesto Robalino Peña

DECANO DE LA UNIDAD DE CIENCIAS SOCIALES

Su despacho

De mis Consideraciones

RAÚL MAURICIO PARRA VICUÑA, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor del estudiante **AGUAYSA REINOSO LOURDES ABIGAIL**, con número de cédula **0105669733**, quien realizo su Trabajo de Titulación denominado **"ANÁLISIS TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN EL EUADOR"**, dedo informar a usted que dicho trabajo ha sido realizado bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de 50/50 correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

Atentamente:



DR. RAÚL MAURICIO PARRA VICUÑA, MGS.
DOCENTE TUTOR



UNIVERSIDAD
CATÓLICA DE CUENCA
COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO

PERMISO DEL AUTOR DE TESIS PARA SUBIR AL REPOSITORIO
INSTITUCIONAL

Yo, Louides Abigail Aguayza Ranozo portador(a) de la
cédula de ciudadanía N° 0105669733 En calidad de autor/a y titular de los derechos
patrimoniales del trabajo de titulación
" Análisis tributario del Mercado de Divisas en
el Ecuador " de

conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los
Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de
Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra,
con fines estrictamente académicos, Así mismo; autorizo a la Universidad para que realice la
publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo
dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 15 de Enero de 2020

F: 

Cuenca: Av. Las Américas y Tarquí. Telf.: 2330751, 2024365, 2026563 Azogues: Campus Universitario "Luis Cordero El Grande"
(frente al Terminal Terrestre). Telf.: 2241613, 2243444, 2245205 Cañar: Calle Antonio Ávila Clavijo. Telf.: 2235268, 2235870 San
Pablo de la Troncal: Cda. Universitaria Km 72 Quinceava Este y Primera Sur. Telf.: 2424110 Macas: Av. Cap. Villanueva s/n Telf.:
2700392, 2700393



SOLICITUD PARA:

Beca o ayuda económica, Justificación de faltas, Justificación de pruebas, Justificación de trabajos, Justificación de lecciones, Justificación de prácticas, Licencia eventual, Examen postergado, Examen supletorio, Segunda matrícula, Tercera matrícula, Matrícula especial, Matrícula extraordinaria, Record académico, Hojas certificadas, Examen suficiencia, Tutorías, Rectificación de nombres, Malla curricular, Reposición de título, Otros

Fecha: 06 Agosto 2019

Dirigido a: D. Ernesto Robalino Peña

Decano de la Unidad Académica de Ciencias Sociales

Solicitante: Louides Abigail Aguayza Remoso

Carrera: Derecho

Año/Ciclo: _____ Paralelo: _____

Asunto: Solicito a usted y su intermedio al Consejo Directivo la aprobación de mi diseño de trabajo de investigación con el título: "Análisis tributario del mercado de Quisosen el Ecuador". Por la atención que de al presente le anticipo mis mas sinceros agradecimientos.

Solicitante

Constancia de Presentación.- Fecha: _____

Hora: _____

Resolución: _____

Valor \$ 5,00

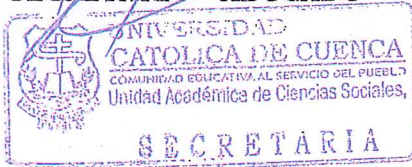
N° **0176840**



VISTA LA PRESENTE SOLICITUD, EL H. CONSEJO DIRECTIVO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES, EN SESION REALIZADA EL 20 DE SEPTIEMBRE DE 2019. RESUELVE APROBAR EL PERFIL DE TESIS PREVIO A LA OBTENCION DEL TITULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA DEL SR. (A): **LOURDES ABIGAIL AGUAYSA REINOSO**: TITULO: "ANALISIS TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN EL ECUADOR": MGS. MAURICIO PARRA VICUÑA.

Cuenca, 23 de septiembre de 2019.


Ab. Xavier Miguélez Vivar, Mgs.
SECRETARIO ABOGADO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES,
PERIODISMO, INFORMACIÓN Y DERECHO

CARRERA DE DERECHO

DISEÑO DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA.

TÍTULO:

ANÁLISIS TRIBUTARIO DEL MERCADO DE DIVISAS EN EL ECUADOR

AUTOR: LOURDES ABIGAIL AGUAYSA REINOSO

TUTOR:

DR. RAÚL MAURICIO PARRA VICUÑA

CUENCA-ECUADOR

2019

Tema

Incidencia tributaria del mercado de divisas

Título del Proyecto de Investigación

Análisis tributario del mercado de divisas en el Ecuador

Marco contextual

El actual proceso de globalización ha generado varios cambios en los mercados financieros del mundo, el principal es la forma de transaccionar o intercambiar activos financieros y la manera en como oferentes y demandantes interactúan.

El mercado de divisas también llamado FOREX, cuyas iniciales se refieren a Foreign Exchange Market, es el ente donde se intercambian, compra y vende monedas extranjeras conocidas como divisas de diferentes países de todo el mundo. (Diez y Medrano, 2007, p. 33)

En Ecuador este mercado es limitado y poco utilizado en relación con otros países de la región debido a la poca credibilidad de sus operaciones como consecuencia de varios casos de estafa suscitados en el país, el escaso conocimiento en el tema y la falta de legislación que regule y controle este tipo de actividad financiera.

La importancia del mercado de divisas, originado en el año 1977, radica en el volumen de transacciones, diversos analistas indican que en este mercado se movilizan aproximadamente tres trillones de dólares diarios.

Una de las principales y más atractiva característica de este tipo de mercado es que funciona sin la necesidad de un establecimiento o lugar fijo sino únicamente mediante uso de internet en diferentes plataformas, esta particularidad se conoce como Over the Counter, es decir funciona mediante aplicaciones que conecta tanto a compradores y vendedores sin necesidad de que se encuentren en el mismo lugar e incluso funcionando las 24 horas del día, diferenciándose de esta forma de los mercados financieros tradicionales.



En Ecuador existen varias empresas privadas que sin control o regulación alguna se dedican a la captación de dinero con el fin de invertir en el mercado de divisas, incluso existe evidencia de casos con estructura piramidal, es por ello que se debe analizar y estudiar el marco jurídico existente de las actividades realizadas en este tipo de mercado para determinar la existencia o no de legalidad y proteger de esta manera a las personas que realizan inversiones haciendo uso de este tipo de empresas.

El objetivo del presente trabajo de titulación es analizar la norma jurídica existente referente al mercado de divisas en el Ecuador e identificar sus efectos en el sector tributario teniendo como sustento la siguiente normativa: Constitución de la Republica, Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, Ley de Compañías, Código Tributario, entre otras.

Como resultado del análisis del presente trabajo se busca señalar las limitaciones existentes en la norma jurídica ecuatoriana referente al mercado de divisas permitiendo así visibilizar futuras necesidades y sirviendo de base para próximos estudios académicos.

Formulación del Problema

¿Cuál es la repercusión en el ámbito tributario de las transacciones realizadas en el mercado de divisas en el Ecuador?’

Objeto de estudio

Derecho tributario

Campo de acción

El mercado de divisas en la legislación del sector tributario del Ecuador.

Normativa Internacional que regula la actividad generada en el mercado de divisas.

Líneas de investigación de la carrera

Derecho y Administración de Justicia

Objetivo general

Analizar la normativa legal vigente que regule las transacciones efectuadas dentro del mercado de divisas en el Ecuador.

Objetivos específicos

Estudiar el surgimiento y repercusión del mercado de divisas en el ámbito internacional y en el ámbito nacional.

Identificar la existencia de efectos jurídicos en el sector tributario por la actividad generada en el mercado de divisas.

Efectuar un análisis comparado respecto a la regulación del mercado de divisas entre la normativa ecuatoriana con la de otros países.

Tipo de Investigación

Para la realización del presente trabajo de pregrado se empleará la investigación con enfoque cualitativo, ya que esta se enmarca con los objetivos planteados y permite dar respuesta a la pregunta realizada en la formulación del problema.

La investigación de tipo cualitativo permite realizar un análisis de toda la normativa legal existente en el Ecuador que regule las actividades realizadas en el mercado de divisas, por lo que el alcance de la investigación será descriptivo y explicativo debido a que como resultado del análisis previo se estudiarán los efectos legales que esta actividad económica genera en el sector tributario del país.

Marco teórico y conceptual

El sistema financiero se puede concebir como aquellas instituciones mediadoras entre compradores y vendedores que reciben una compensación por dicha intermediación.

La importancia del sector financiero de un país radica en que permite un correcto y óptimo funcionamiento del entorno económico, jurídico y social, permitiendo así el cumplimiento de los objetivos de crecimiento de cada país. (Roger, 2004, p. 15)

Existen varios autores que clasifican al sector financiero en dos grandes grupos, el sector financiero regulado y el sector financiero no regulado o informal, diferenciándose ambos por la regulación y supervisión bajo la cual se sujetan, la cual está en función del ordenamiento jurídico nacional de cada país.

El mercado de divisas se localiza dentro del grupo de sector financiero no regulado o informal, el cual es el principal tema de estudio del presente documento de investigación.

La autora ecuatoriana Magalhy Naranjo define al mercado de divisas de la siguiente manera: “El mercado de divisas, conocido también como Forex por sus siglas en inglés Foreign Exchange (Intercambio de Monedas Extranjeras), es aquel que busca la negociación de monedas a precios reales, a través de internet, plataformas de inversión o terminales informáticas o telefónicas.” (Naranjo, 2010, p. 14)

El uso o empleo del mercado de divisas es muy amplio, abarca un sin número de actividades, que se desarrollaran dentro de la presente investigación, de tal manera que los escritores Beatriz Carbonell y Luis Felipe Echavarría señalan: “el mercado de moneda extranjera existe dondequiera que una moneda se negocie con otra.” (Carbonell y Echavarría, 2008, p. 81)

Los participantes de los mercados financieros buscan aquellos mercados que les otorguen mayor rentabilidad y generen un menor riesgo en su inversión, por este motivo el mercado de divisas les resulta atractivo, los tratadistas Ricardo Jaramillo, Alejandro Jiménez y Carlos Silva indican lo siguiente:

“El mercado internacional de divisas es el mercado financiero más grande del mundo, con un volumen de más de \$1.5 trillones diarios de dólares; más de tres veces el monto total de los mercados del Tesoro y de Acciones de los Estados Unidos combinados.” (Jaramillo, Jimenez, y Silva, 2008, p. 150)

Para una mejor comprensión del mercado de divisas se debe partir con la concepción de tipo de cambio, misma que hace referencia al valor o precio de una moneda en términos de otra o como según indica Krugman y Obstfeld (2001) el tipo de cambio se puede expresar de dos formas diferentes, como el precio de los dólares en términos de la moneda extranjera o como el precio de la moneda extranjera en términos de dólares.

El tipo de cambio que se establece mediante la oferta y demanda de divisas se denomina flexible o flotante, mientras que el tipo de cambio establecido por el Banco Central de un país se conoce como Fijo, el Ecuador carece de política monetaria desde el año 2000 por lo que la función del Banco Central radica únicamente en controlar la circulación monetaria dentro del país sujetándose a las normas. “Al ser el dólar de los Estados Unidos la moneda nacional, es el tipo de cambio de esta divisa el que se toma como propio” (Naranjo, 2004, p. 66)

“La adopción del dólar como moneda de libre circulación dentro de nuestro país, disminuyó la capacidad de intervención de las autoridades nacionales en los cambios de cotización de nuestra moneda. Sin embargo, contamos con la moneda base en las negociaciones de divisas y una de las más fuertes a nivel mundial.” (Naranjo, 2010, p. 63)

El tipo de cambio tiene una relación directa y positiva con la economía de un país, específicamente con los precios relativos de los bienes, puesto que si este se incrementa los bienes de otro país se vuelven más baratos, sin embargo los bienes nacionales se vuelven menos competitivos debido a que su valor aumenta y se hacen menos accesible para los otros países.

“La comercialización de las divisas no se realiza en un sitio particular donde se pueda ver la determinación de los tipos de cambio; las monedas no se intercambian en bolsas como la Bolsa Mexicana de Valores. En su lugar, el mercado cambiario se organiza como un mercado sobre el mostrador en donde decenas de agentes están prestos a comprar y vender depósitos que se denominan en moneda extranjera” (Ramirez, 2001, p. 373)

A diferencia de los otros mercados financieros no posee una ubicación geográfica física, puesto que para su funcionamiento únicamente se requiere que las personas que negocian monedas extranjeras tengan una conexión a internet, permitiendo de esta manera un contacto directo entre las partes involucradas, lo cual conlleva a la siguiente característica que se refiere a su funcionamiento, el cual se encuentra establecido para las 24 horas durante 5 días a la semana

“El mercado Forex no tiene una sede física, ni una bolsa central. Opera a través de una red electrónica de bancos, corporaciones e individuos que intercambian una divisa por otra.” (Jaramillo, Jimenez y Silva, 2008, p.150)

Krugman y Obstfeld (2001) clasifican a los siguientes actores del mercado Forex:

-Bancos Comerciales: los autores señalan que la mayoría de transacciones en el mercado de divisas se realiza mediante depósitos de índole bancario.

-Las multinacionales: estas empresas son actores del mercado de divisas debido a que al estar ubicadas en varios países realizan transacciones en varias monedas.

-Las instituciones financieras no bancarias: son inversionistas institucionales, como los gestores de fondos de pensiones.

-Banco Centrales: tienen gran impacto debido a que los agentes que participan en el mercado de divisas observan los movimientos de los Banco Centrales, para realizar un análisis macroeconómico.

Las funciones del mercado de divisas según Kozikowski (2013) son: transferir el poder adquisitivo entre monedas, proporcionar instrumentos y mecanismos para financiar el comercio y las inversiones internacionales, ofrecer facilidades para la administración de riesgo, el arbitraje y la especulación.

Sistema financiero en Ecuador

“Un mercado financiero es aquel en donde transan dinero y activos financieros los oferentes y demandantes” (Roddy, 2017, p. 15) La estructura del sistema financiero en Ecuador se plasma en el ordenamiento jurídico en la Constitución de la República del año 2008, el art. 309 de la Carta Magna establece:

Art. 309.- El sistema financiero nacional se compone de los sectores público, privado, y del popular y solidario, que intermedian recursos del público. Cada uno de estos sectores contará con normas y entidades de control específicas y diferenciadas, que se encargarán de preservar su seguridad, estabilidad, transparencia y solidez. Estas entidades serán autónomas. Los directivos de las entidades de control serán responsables administrativa, civil y penalmente por sus decisiones.

En el país se reconoce únicamente como intermediarios financieros a aquellos establecidos en el art. 2 de la Ley General de Instituciones del Sistema financiero, en la cual se dispone lo siguiente:



Art. 2.- Los bancos y las sociedades financieras o corporaciones de inversión y desarrollo se caracterizan principalmente por ser intermediarios en el mercado financiero, en el cual actúan de manera habitual, captando recursos del público para obtener fondos a través de depósitos o cualquier otra forma de captación, con el objeto de utilizar los recursos así obtenidos, total o parcialmente, en operaciones de crédito e inversión.

De esta manera todas aquellas personas o instituciones que no pertenezcan a aquellas detalladas en el artículo anterior ejercen de manera ilícita la intermediación financiera.

El art. 51 de la Ley General de Instituciones del Sistema financiero determina las actividades que pueden ser llevadas a cabo por los bancos comerciales en el país entre las cuales se indica todas aquellas relacionadas con las divisas, de la siguiente manera:

Art. 51.- Los Bancos podrán efectuar las siguientes operaciones en moneda nacional o extranjera, o en unidades de cuenta establecidas en la ley:

m) Efectuar por cuenta propia o de terceros operaciones con divisas, contratar reportos y arbitraje sobre estas y emitir o negociar cheques de viajeros.

“Esta exclusividad ha permitido un monopolio en cuanto a la participación en los mercados internacionales de divisas. Sin embargo, debido a una ley de demanda natural, han surgido instituciones particulares que se dedican a esta actividad sin el control legal respectivo.” (Naranjo, 2010, p.42)

Esta potestad es otorgada de igual manera a las entidades pertenecientes al sector financiero popular y solidario, según establece el art. 194 del Código Orgánico Monetario y financiero, sin embargo es el Banco Central el único facultado en solicitar información a las entidades autorizadas para realizar transacciones dentro del mercado de divisas, según indica el art. 43 del cuerpo legal antes mencionado:



Art. 43 Información sobre negociación de divisas distintas al dólar: las entidades del sistema financiero nacional autorizadas a negociar en divisas distintas del dólar comunicaran al Banco Central del Ecuador, en la forma y con la periodicidad que la Junta determine, los montos y tipos de cambio de las operaciones que efectúen y le proporcionaran la información que el Banco requiera acerca del movimiento de sus cuentas en divisas.

Sobre la necesidad de regular el mercado de divisas, el tratadista mexicano Juan Antonio Jiménez establece:

“Se hace necesario que la autoridad establezca un monitoreo continuo para vigilar que no se evadan impuestos tanto para los clientes inversionistas como para los Casas FX, que se fondean internacionalmente y no declaran” (Jiménez, 1988, p. 95)

La falta de un establecimiento fijo en el que se realicen todas las actividades dentro del mercado de divisas dificulta la regulación de este, puesto que concurren las legislaciones de los países intervinientes y al no existir una normativa a nivel internacional se evidencia las diferencias existentes entre cada país, puesto que existen algunos en los que tácitamente está prohibido esta actividad por medio de empresas privadas y otros que al contrario en los que existe incluso un órgano de control.

En Ecuador existe evidencia del incremento de actividad en el mercado de divisas a partir el año 2007, con el surgimiento de empresas privadas de dos tipos, por una parte las empresas que ofrecen únicamente capacitación para la inversión en FOREX, indicando estrategias y técnicas para realizar un análisis de manera adecuada, su finalidad es solamente educativo.

En la segunda clasificación se encuentran las empresas captadoras de dinero que ofrecen un rendimiento, estas son manejadas con perfil bajo y poca publicidad, puesto que la empresa matriz se encuentra fuera del país, es decir esta empresa resulta un intermediario entre la persona ecuatoriana que decide invertir y la empresa extranjera.



Se evidencia un vacío legal al no existir normativa que regule específicamente este tipo de actividad, que sancione a aquellos que la realicen sin autorización de manera fraudulenta, que proteja a aquellos que otorgan capital para estas actividades, pero que también fomente las negociaciones internacionales de divisas, mediante las empresas que realmente actúan en el mercado Forex, con el fin de generar un desarrollo económico nacional y que fortalezca la seguridad jurídica en esta rama.

Este vacío legal va más allá de todo aspecto jurídico, puesto que al existir un ingreso financiero para aquellos que realizan transacciones dentro del mercado de divisas debe existir un ordenamiento que permita un aporte al fisco del país, el Código Tributario del Ecuador señala como sujeto pasivo a aquellos que según la ley estén obligados al cumplimiento de la prestación tributaria (art. 24)

El art 2 de la ley de régimen tributario interno establece:

Art. 2 Concepto de Renta.- para efectos de este impuesto se considera renta:

1. Los ingresos de fuente ecuatoriana obtenidos a título gratuito o a título oneroso provenientes del trabajo, del capital o de ambas fuentes, consistentes en dinero, especies o servicios; y
2. Los ingresos obtenidos en el exterior por personas naturales domiciliadas en el país o por sociedades nacionales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 98 de esta ley.

Como bien se puede observar el artículo mencionado previamente señala todos los ingresos que son susceptibles de pago de impuesto a la renta, lo cual encasilla con aquellos obtenidos por las personas que realizan transacciones dentro del mercado de divisas, de ahí la finalidad de establecer un cuerpo legal o normativa que regule y controle toda actividad generada en este mercado y que de igual manera genere un aporte para la economía del país con la finalidad de obtener un mayor crecimiento económico.



Hipótesis

Dentro de la normativa ecuatoriana existe insuficiente regulación sobre la actividad del Mercado de Divisas en relación con otros países de la región.

Métodos a utilizarse en la investigación

	MÉTODOS				
Etapa de investigación	EMPIRICO	TEORICO	MATEMATICO	TECNICAS	RESULTADOS
Fundamentación teórica		Analítico Sintético Inductivo Deductivo		Revisión Bibliográfica y Base de Datos Científica	Bases teóricas de la Investigación
Diagnostico situacional	Revisión documental Recolección de Información Casos		Uso de tablas y gráficos estadísticos	Criterio de expertos Grupos focales	Informe sobre el estado actual de problema
Propuesta		Analítico Sintético Inductivo Deductivo			Propuestas de soluciones al problema y resultados que se esperan con la ejecución de esta propuesta.
Validación		Expertos Otros métodos empíricos	Uso de tablas y gráficos estadísticos	Criterios de expertos Cuestionario	Corroborar validez de la propuesta



Para la fundamentación teórica durante el desarrollo del trabajo de titulación se empleara el método analítico sintético, puesto que este estudia los hechos, partiendo de la descomposición del objeto de estudio en cada una de sus partes para estudiarlas en forma individual y luego se integran dichas partes para estudiarlas de manera integral.

Con el empleo del método mencionado se podrá realizar un estudio de la base legal existente en torno al mercado de divisas como por ejemplo, Constitución de la Republica, Código Orgánico Monetario y financiero, Ley General de Instituciones del Sistema Financiero, Ley Orgánica de Régimen Monetario y Banco del Estado, Ley de Compañías, Ley de Mercado de valores, entre otras, para posteriormente enfocarme únicamente en los efectos tributarios de la actividad generada en este tipo de mercados, empleando de igual manera bases de datos científicas a las cuales tiene acceso la universidad y a las que se puedan obtener virtualmente.

Para el diagnostico situacional se hará uso dentro del método empírico, revisión documental, ya que como se mencionó en la fundamentación teórica se empleará libros, revistas, periódicos, entre otros que puedan aportar en el trabajo de investigación, también se empleara la recolección de información secundaria. Para sintetizar toda la información obtenida se empleará tablas y gráficos estadísticos como: gráficos de barras, gráficos de columnas, diagramas entre otros.

Población y muestra

El tipo de investigación para el presente estudio presenta un enfoque cualitativo. El tipo de investigación planteado no aplica muestra.

Cronograma de Tareas

Actividades	Mes 1	Mes 2	Mes 3	Mes 4	Mes 5	Mes 6
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos	X					
Elaboración de la fundamentación teórica	X					
Elaboración de los instrumentos para la Recolección de la información	X					
Validación de los instrumentos de recolección de información		X				
Aplicación de los instrumentos y recolección de información			X			
Procesamiento y análisis de la información			X	X		
Elaboración del informe de diagnóstico de la investigación					X	
Contrastación con las teorías, elaboración de propuestas, conclusiones y recomendaciones					X	
Elaboración del informe final de la investigación					X	X
Presentación del informe final en la secretaria de la unidad académica						X
Sustentación ante un tribunal de grado						X



Bibliografía

- Bastidas, O., & Richer, M. (2001). *Economía social y economía solidaria: Intento de definición*. CAYAPA.
- Carbonell, B., & Echavarría, L. (Junio de 2008). Estructuración de un portafolio óptimo de inversión en divisas representativas del mercado Forex. *Revista Soluciones de Postgrado EIA*, 79-92.
- Coraggio, J., Arancibia, M., & Deux, M. (2010). *Guía para el mapeo y relevamiento de la economía popular solidaria en Latinoamérica y Caribe*. Lima, Perú: Grupo Red de Economía Solidaria del Perú.
- Diez, L., & Medrano, M. (2007). *Mercados Financieros Internacionales*. Madrid: Dykinson.
- Eagleton, C., & Anderson, J. (2007). *Money a History*. USA: Firefly Book Ltd.
- Jaramillo, R., Jimenez, A., & Silva, C. (2008). Estudio del mercado de divisas mediante las bandas de bollinger. *Gestión y Región*, 147-188.
- Jiménez, J. (1988). Introducción al mercado de divisas (FOREX). *Contaduría y Administración*, 85-96.
- Kozikowski, Z. (2013). *Finanzas Internacionales*. Monterey: Mcgraw Hill.
- Krugman, P., & Obstfeld, M. (2001). *Economía Internacional: teoría y política*. Madrid: Pearson Education .
- Krugman, P., & Obstfeld, M. (2007). *Economía Internacional: teoría y política*. Madrid: Pearson Education.
- Lelart, M. (1996). *El Sistema Monetario Internacional*. España: Acento Ediciones.
- Lopez, P., & Calderon, C. (Junio de 2012). Caracterización de la formación de la estrategia en organizacionones del mercado Forex. *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas: Investigación y Reflexión*, XX(1), 37-56.
- Lumbreras, S., & Maté, C. (2011). El mercado de divisas y la gestión del riesgo de los tipos de cambio. *anales de mecanica y electricidad*, 14-19.
- Mascareñas, J. (2001). *Divisas y tipos de cambio*. Universidad Complutense de Madrid.
- Meli, J. (2008). *Nvegando en la tormenta de los mercados Forex, Método trading by surfing*. Santiago de Chile: Editorial Benei Noaj.
- Murphy, J. (1999). *Technical Analysis of the Financial Markets*. (A. d. Ramis, Trad.) New York: New York Institute of Finance.
- Naranjo, M. (2004). Costos del abandono de la dolarización en Ecuador. *Iconos*, 66-70.



Naranjo, M. (Noviembre de 2010). *Regulación del mercado de divisas en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Universidad San Francisco de Quito.

Ramirez, E. (2001). *Moneda, banca y mercados financieros*. Mexico: Pearson Prentice Hall.

Roddy, J. (Septiembre de 2017). *Derivados Financieros: Viabilidad para su implementación en el actual mercado bursátil del Ecuador*. Guayaquil, Ecuador: Universidad Espiritu Santo.

Roger, J. (2004). *Argentina, América Latina y la Globalización económica*. Buenos Aires: Editorial Lumiere.

SENAES. (s.a.p.). *Economía Solidaria. Otra economía acontece*.

Videla, P. (1997). *Mercados financieros internacionales*. Barcelona: Folio.

CUERPOS LEGALES

Constitución de la República del Ecuador (2008). Registro Oficial Nro. 449 de 20 de octubre de 2008

Ley General de Instituciones del Sistema financiero (2001) Registro Oficial Nro. 250 de 23 de enero de 2001

Código Orgánico Monetario y financiero (2014) Registro Oficial Nro. 332 de 12 de septiembre de 2014

Código Tributario (2005) Registro Oficial Nro. 38 de 14 de junio de 2005

Ley de régimen tributario interno (2004) Registro Oficial Nro. 463 de 17 de noviembre de 2004



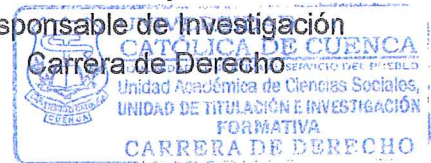
**FIRMAS DEL AUTOR Y DEL RESPONSABLE DE INVESTIGACIÓN
QUE APRUEBA EL DISEÑO**

Cuenca, 01 de Agosto de 2019

Lourdes Abigail Aguaysa Reinosa
Investigadora

Dr. Raúl Mauricio Parra Vicuña
Tutor

Dra. Paola Vallejo
Responsable de Investigación
Carrera de Derecho



Fecha: _____

Aprobado en sesión del H. Consejo Directivo de fecha:

Asesor Jurídico

Unidad Académica de Ciencias Sociales, Periodismo, Información y
Derecho