

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

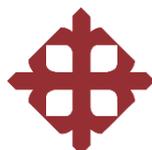
**TEMA:
LAS COMPAÑÍAS FANTASMAS Y EL HECHO ECONÓMICO.**

**AUTORA:
CAMPUZANO JARAMILLO, ANA PAULINA**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**

**TUTOR:
VITERI LÓPEZ, CHRISTIAN HUMBERTO**

**Guayaquil, Ecuador
10 de febrero del 2020**



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **CAMPUZANO JARAMILLO, ANA PAULINA**, como requerimiento para la obtención del título de **ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**.

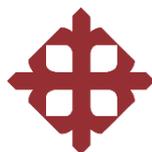
TUTOR

f. _____
Dr. Viteri López Christian Humberto

DECANO DE LA CARRERA

f. _____
Dr. García Baquerizo José Miguel, Mgs.

Guayaquil, a los 10 del mes de febrero del año 2020



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, CAMPUZANO JARAMILLO, ANA PAULINA

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **LAS COMPAÑÍAS FANTASMAS Y EL HECHO ECONÓMICO**, previo a la obtención del título de **ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 10 del mes de febrero del año 2020

LA AUTORA

f. _____

CAMPUZANO JARAMILLO, ANA PAULINA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **CAMPUZANO JARAMILLO, ANA PAULINA.**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **LAS COMPAÑÍAS FANTASMAS Y EL HECHO ECONÓMICO**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 10 del mes de febrero del año 2020

LA AUTORA:

f. _____

CAMPUZANO JARAMILLO, ANA PAULINA

REPORTE DE URKUND

URKUND

Documento [TESIS - Ana Paulina Campuzano Jaramillo..docx](#) (D63249839)

Presentado 2020-01-31 06:59 (-05:00)

Presentado por maritzareynosodewright@gmail.com

Recibido maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com

Mensaje Tesis Ana P Campuzano. Tutor Dr. Christian Viteri [Mostrar el mensaje completo](#)

4% de estas 17 páginas, se componen de texto presente en 3 fuentes.

Lista de fuentes Bloques

+	Categoría	Enlace/nombre de archivo	-
+		2 INFORME FINAL-SALINAS VILLACIS MARIA JOSE.docx	-
+		Byron Merino Tesis.docx	-
+	>	TESIS MARCO ANTONIO ZAPATA.doc	-
+	Fuentes alternativas		
+	Fuentes no usadas		

0 Advertencias. Reiniciar Exportar Compartir

Dr. Christian Humberto Viteri López
Docente – Tutor

Srta. Ana Paulina Campuzano Jaramillo
Estudiante

AGRADECIMIENTO

Agradezco principalmente a Dios, por ser mi guía en este proceso, a su vez a mi mamá, hermana, abuelitos y amigos por ser mis luces y motor constante en este camino que, para ser honestos, no fue fácil, pero lo logré gracias a ustedes.

DEDICATORIA

A mi mamá y hermana, Emilia Maruja y Ana Karen, por creer en mí, por las infinitas desveladas, y la motivación durante toda mi vida, especialmente estos últimos cinco años, y finalmente a mi padre Williams Henry (+), por enseñarme a seguir al corazón, porque siempre quise estudiar lo que hoy culmino. Lo logramos.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS**

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

DR. JOSÉ MIGUEL GARCÍA BAQUERIZO

DECANO DE CARRERA

f. _____

AB. MARITZA GINETTE REYNOSO DE WRIGHT

COORDINADOR DEL ÁREA

f. _____

AB. ANDRÉS PATRICIO YCAZA MANTILLA

OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Periodo: UTE B-2019
Fecha: Febrero, 03 de 2020

ACTA DE INFORME PARCIAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado ***“LAS COMPAÑÍAS FANTASMAS Y EL HECHO ECONÓMICO”*** elaborado por la estudiante ***CAMPUZANO JARAMILLO, ANA PAULINA***, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **DIEZ (10)**, lo cual la califica como: ***APTA PARA LA SUSTENTACIÓN***.

f. _____

DR. VITERI LÓPEZ, CHRISTIAN HUMBERTO
Docente Tutor

ÍNDICE DE CONTENIDO

RESUMEN.....	X
ABSTRACT	XI
INTRODUCCIÓN.....	- 2 -
CAPÍTULO I	- 3 -
1.1 PERSONA JURÍDICA	- 3 -
1.2 SOCIEDAD.....	- 3 -
1.3 ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA	- 5 -
1.4 FACULTAD REGLAMENTARIA	- 5 -
1.5 FACULTAD DETERMINADORA.....	- 6 -
1.6 FACULTAD RECAUDADORA	- 7 -
1.7 COMPAÑÍAS FANTASMAS O INEXISTENTES	- 8 -
1.8 CARACTERÍSTICAS DE LAS COMPAÑÍAS FANTASMAS O INEXSISTENTES	- 9 -
1.9 TRANSACCIONES INEXISTENTES	- 12 -
CAPÍTULO II.....	- 14 -
2.1. ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN NO. NAC- DGRCGC16-00000356 EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS EL 16 DE AGOSTO DEL 2016.	- 14 -
2.2. ¿QUÉ SUCEDE CON EL CONTRIBUYENTE DE BUENA FE QUE HA REALIZADO TRANSACCIONES CON COMPAÑÍAS O EMPRESAS CONSIDERADAS FANTASMAS?.....	- 17 -
2.3. LA BANCARIZACIÓN	- 18 -
2.4. PRINCIPIO DE BUENA FE	- 19 -
2.5. CASOS JUDICIALES	- 20 -
2.6. LA MOTIVACIÓN EN LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.....	- 20 -
CONCLUSIONES.....	- 22 -
RECOMENDACIONES	- 22 -
BIBLIOGRAFÍA.....	- 24 -

RESUMEN

El desarrollo del presente trabajo de titulación, se lleva a cabo después de una exhaustiva investigación sobre un tema que ha sido punto de partida para afectar al Presupuesto General del Estado, las denominadas “Compañías Fantasma”; la Administración Tributaria ha tomado las medidas que ha considerado necesarias para poder controlar a aquellas o disminuir la actividad para la que fueron creadas, sin embargo existen también daños colaterales, que son aquellos contribuyente que han actuado de buena fe, ya que al momento que la Administración Tributaria emite sus resoluciones se ha evidenciado la falta de motivación y a su vez se ve vulnerado el debido proceso, específicamente aquel que se encuentra consagrado en la Constitución de la República, en su artículo 76, numeral 6, literal 1), la misma que hace mención a que los actos administrativos, resoluciones o fallos deben ser motivados (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Palabras Claves: compañías fantasmas, administración tributaria, contribuyente de buena fe, motivación, El Estado.

ABSTRACT

The development of this titling work is carried out after an exhaustive investigation on an issue that has been a starting point to affect the General State Budget, the so-called "Ghost Companies"; The Tax Administration has taken the measures that it has considered necessary to be able to control those or reduce the activity for which they were created, however there are also collateral damages, which are those taxpayers who have acted in good faith, since at the time the Tax Administration issues its resolutions the lack of motivation has been evidenced and due process is violated, specifically that which is enshrined in the Constitution of the Republic, in its article 76, numeral 6, literal 1), the same as It mentions that administrative acts, resolutions or rulings must be motivated. (Constitution of the Republic of Ecuador, 2008).

***Key Words:** bogus companies, tax administration, taxpayer in Good faith, motivation, The State.*

INTRODUCCIÓN

Dentro de nuestra legislación ha existido desde algún tiempo atrás la figura jurídica de análisis del presente trabajo, que son las denominadas “Compañías Fantasma”, cuya creación sin duda, es un acto de defraudación tributaria.

La administración tributaria, en virtud de las facultades que le otorga el ordenamiento jurídico ecuatoriano, le proporciona la autorización para emitir facturas y a su vez la compensación de valores adeudados a las personas naturales y jurídicas sujetas a su administración; si bien es cierto que lo antes mencionado coadyuvó a la administración tributaria a mantener el control de las actividades realizadas por los contribuyentes, ofreció, sin ánimo de que aquello se realice, a las “Compañías Fantasma” la oportunidad de ejecutar uno de sus objetivos, que es la evasión de impuestos, ya que simulan transacciones.

Nuestra legislación, dentro del Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno en su artículo 25, le otorga una definición, la misma que menciona que se consideran empresas fantasmas o supuestas, aquellas que se han constituido mediante declaración ficticia de voluntad o con ocultación deliberada de la verdad, quienes fundadas en el acuerdo simulado, aparentan la existencia de una sociedad, empresa o actividad económica, para justificar supuestas transacciones, ocultar beneficios, modificar ingresos, costos y gastos o evadir obligaciones. (Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regimen Tributario Interno, 2004).

Es por eso que la administración tributaria, ha tomado ciertas medidas para intentar controlar e identificar a dicho tipo de compañías; por medio de la Resolución Nro. DGERCGC16-00000356, en la cual también ha optado por determinar a las personas naturales y sociedades que hayan realizado actividades con estas compañías denominadas fantasmas.

Es decir que las “Compañías Fantasma” perjudican principalmente al Estado, sin embargo, también existen otros perjudicados, como lo son los contribuyentes que han actuado de buena fe.

Finalmente, el presente trabajo de titulación, se enfocará directamente en el accionar de la administración tributaria, precisamente en el momento que la misma emita sus resoluciones dirigidas a uno de los afectados, los contribuyentes de buena fe.

CAPÍTULO I

1.1 PERSONA JURÍDICA

El sistema jurídico reconoce, junto a la existencia de las personas naturales, la existencia de otros entes denominados personas jurídicas, de modo de hacer más fluidas las relaciones jurídicas. Las personas naturales deben unirse a otras para progresar, aspirar al bien común. Puede ocurrir que un conjunto de personas forme un todo orgánico, que comienza a demostrar su propia individualidad, diferente de la de cada uno de sus integrantes. Se formará así un nuevo ente, capaz de contraer derechos y obligaciones, denominado persona jurídica (Orrego, 2013, pág. 1).

Así es como también dentro de nuestra legislación, en el Código Civil, artículo 564 hace referencia que una persona jurídica es una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente. Las personas jurídicas son de dos especies: corporaciones, y fundaciones de beneficencia pública. Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter (2005).

Es decir, que la persona jurídica es un ente ficticio que puede contraer derechos y obligaciones, y para su nacimiento, hay de por medio un convenio, un contrato o una ley, pero en cualquier caso el origen de estas personas se sustenta en un acto del poder político.

Como se mencionó con anterioridad, una de las opciones para que nazca esta figura jurídica es un contrato, es así como a continuación hablaremos sobre el contrato de sociedad.

1.2 SOCIEDAD

El criterio sobre la sociedad ha existido desde siempre, ya que los humanos han buscado diferentes formas de asociarse, y con el pasar del tiempo ha evolucionado.

El Código Civil, estipula en su artículo 1957 que una sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre sí los beneficios que de ello provengan y que la misma forma una persona jurídica, distinta de los socios individualmente considerados (2005).

A su vez el mismo Código Civil, dentro de su artículo 1963 hace referencia a una pequeña clasificación de las sociedades, que las mismas pueden ser: civil o comercial, y las

comerciales son aquellas que se forman para negocios que la ley califica de actos de comercio y las demás son sociedades civiles (Código Civil ecuatoriano, 2005).

Sin embargo, como objeto de estudio e investigación del presente trabajo, nuestro enfoque va dirigido a las sociedades comerciales o también llamadas mercantiles.

La Ley de Compañías, menciona en su primer artículo que el contrato de compañía es aquél por el cual dos o más personas unen sus capitales o industrias, para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades y hace referencia a que este contrato se rige por las disposiciones de esta Ley, por las del Código de Comercio, por los convenios de las partes y por las disposiciones del Código Civil (1999).

Finalmente, desde el punto de vista de Derecho Tributario, podemos encontrar dentro de la Ley de Régimen Tributario Interno, en su artículo 98 que la sociedad comprende la persona jurídica; la sociedad de hecho; el fideicomiso mercantil y los patrimonios independientes o autónomos dotados o no de personería jurídica, salvo los constituidos por las Instituciones del Estado siempre y cuando los beneficiarios sean dichas instituciones; el consorcio de empresas, la compañía tenedora de acciones que consolide sus estados financieros con sus subsidiarias o afiliadas; el fondo de inversión o cualquier entidad que, aunque carente de personería jurídica, constituya una unidad económica o un patrimonio independiente de los de sus miembros (2004).

Una vez de haber mencionado las diferentes definiciones que recoge nuestro ordenamiento jurídico sobre la sociedad, cabe mencionar que la doctrina hace referencia a ciertos requisitos, los cuales son sustanciales para que se considere como tal, los mismos que nombraremos a continuación de forma breve:

La capacidad legal para contratar, que sean por lo menos dos personas o partes quienes se asocien, ánimo de asociarse, la también llamada *affectio societatis*, consentimiento sin vicios, objeto lícito, causa lícita, capital, formalidades o solemnidades (Cevallos, 2008, págs. 48 - 54).

Por lo tanto, podemos decir que la sociedad efectivamente es un contrato en el cual se permite estipular algo en común con el fin de que los beneficios obtenidos desde aquel momento sean para los que integren dicha sociedad, a su vez, refiriéndonos a las sociedades comerciales, ya que es la figura del presente trabajo, debe cumplir con ciertos requisitos que caracterizan a la sociedad como tal, que después de lo expuesto, una de las más importantes es el ánimo de asociarse y el aporte que realizarán dentro de la misma, ya que esa es la finalidad de dichas sociedades.

Para que una compañía o sociedad pueda constituirse debe seguir un proceso, el mismo que consiste en: primero se realiza por medio de escritura pública, acto seguido se inscribe en el Registro Mercantil, una vez inscrita se presenta ante la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, una vez que la super ha emitido la resolución donde acepta a dicha compañía, se procede a sacar el Registro Único de Contribuyentes, es aquí donde opera la administración tributaria por medio del Servicio de Rentas Internas, sobre este tema hablaremos a continuación.

1.3 ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA

Se conceptualiza el sistema tributario desde la noción jurídica más básica de un sistema, es un conjunto de principios y reglas sobre una materia determinada, cuyas disposiciones normativas, se encuentran ordenadas en forma metódica y entrelazadas entre si con un fin global, que se desenvuelven dentro de una ordenanza jurídica predeterminada y presta un conjunto de servicios a través de una estructura pública de administración (De La Guerra, 2012, pág. 1).

Es importante mencionar que la administración tributaria cumple con una actividad realmente relevante tanto para el Estado como para la ciudadanos, que en este caso y ámbito tributario se denominan contribuyentes, ya que efectivamente la administración tributaria gira entorno a ambos, es decir que la misma, en virtud de las facultades que la ley le otorga, las cuales veremos más adelante, realiza la recaudación del tributo (impuestos, tasas y contribuciones especiales) para así poder conducirlo a arcas del Estado y que el mismo pueda cumplir y/o satisfacer las necesidades de los ciudadanos.

La estructura de la administración tributaria, que el Código Tributario estipula en sus artículos 64, 65 y 66, que debe ser: central, seccional y de excepción, no obstante, la función de la administración tributaria es la misma para todos (2005).

1.4 FACULTAD REGLAMENTARIA

El Código Tributario, en su artículo 7, menciona que la facultad reglamentaria, solo el Presidente de la República, le corresponde dictar los reglamentos para la aplicación de las leyes tributarias. El Director General del Servicio de Rentas Internas y el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en sus respectivos ámbitos, dictarán circulares o disposiciones generales necesarias para la aplicación de las leyes tributarias y para la armonía y eficiencia de su administración (2005).

La facultad o potestad reglamentaria, es aquella capacidad que nace de la ley, de expedir reglamentos para así facilitar la aplicación de las normas de carácter tributario (Andrade R. , 2003, pág. 81).

Cabe mencionar que todo esto es en base al principio de legalidad, y junto a esta facultad le permite al Director General del Servicio de Rentas Internas el autorizar el uso de los diferentes formularios que establece la administración tributaria para la declaración de los impuestos.

1.5 FACULTAD DETERMINADORA

Para que la administración tributaria y/o el sujeto pasivo realicen la determinación del tributo, antes se necesita conocer a cabalidad el monto real de la obligación tributaria que tiene que ser cubierta por los contribuyentes y ésta se consigue a través de la figura conocida dentro del derecho tributario como la determinación de la obligación tributaria.

El Código Tributario en su artículo 68 estipula que la determinación de la obligación tributaria, es el acto o conjunto de actos reglados realizados por la administración activa, tendientes a establecer, en cada caso particular, la existencia del hecho generador, el sujeto obligado, la base imponible y la cuantía del tributo, a su vez que consiste en la verificación, complementación o enmienda de las declaraciones de los contribuyentes o responsables; la composición del tributo correspondiente, cuando se advierta la existencia de hechos imposables, y la adopción de las medidas legales que se estime convenientes para esa determinación (2005)

El artículo 88 del Código Tributario, menciona que la determinación de la obligación tributaria se efectuará por cualquiera de los siguientes sistemas: por declaración del sujeto pasivo, por actuación de la administración; o, de modo mixto (2005).

Si es por parte del contribuyente, se realizará mediante la correspondiente declaración que se presenta al Servicio de Rentas Internas cumpliendo con lo establecido, y si es por parte de la administración tributaria, debe ejercer su facultad según el caso que se presente, ya sea de forma directa o presuntiva.

El Código Tributario en sus artículos 91 y 92 estipula las formas de determinación de acuerdo al sujeto activo:

a) Determinación directa. - La misma se realiza en base a las declaraciones emitidas por el sujeto pasivo y la información que el mismo contribuyente le haya otorgado a la administración tributaria, además de la información que debe tener la administración tributaria por los cruces con demás contribuyentes o en documentos que estén en poder de terceros que correspondan al con el hecho generador.

b) Determinación presuntiva. – Se ejerce siempre y cuando no sea posible realizar la determinación directa, por falta de declaraciones por el contribuyente, por no haber aceptado los documentos que respaldan dichas declaraciones e incluso por no demostrar que deben de acreditarse (2005). Es aquí donde se emite la comunicación de diferencias.

A su vez el mismo Código mencionado con anterioridad, en su artículo 93 menciona una última forma de determinación, la cual es la mixta, que consiste en que la administración tributaria le solicita información al contribuyente; finalmente la administración tiene un tiempo límite para ejercer esta facultad, dependiendo del caso: cuando sea por el sujeto activo o la determinación mixta, será de un año; cuando sea por el sujeto pasivo, será de tres años y por último cuando haya vencido el plazo para presentar la declaración o no esté completa, serán seis años (2005).

Es así como primero se debe determinar para proceder a recaudar, que es otra de las facultades de la administración tributaria, y van de la mano.

1.6 FACULTAD RECAUDADORA

La presente facultad es la que el da la potestad a la administración tributaria para poder cubrir los gastos públicos, para poder ofrecer los recursos necesarios a los ciudadanos, por parte del Estado, claro está, es decir que la administración realiza aquello para la tutela del crédito que nace de las normas tributarias que adquieren los contribuyentes, aquellos que realicen una actividad que haga surgir el hecho generador, y es aquí donde nace la obligación tributaria, en ese momento es donde participa la administración para poder percibir las cantidades adeudadas al fisco.

El Código Tributario menciona en su artículo 71 que la facultad recaudadora se efectuará por las autoridades y en la forma o por los sistemas que la ley o el reglamento establezcan para cada tributo, a su vez cabe recalcar que el cobro de los tributos podrá también

efectuarse por agentes de retención o percepción que la ley establezca o que, permitida por ella, instituya la administración (2005).

Después de haber analizado las facultades antes mencionadas de la administración tributaria, la misma que en virtud de su facultad reglamentaria, que le permite optar por disposiciones generales necesarias para la aplicación de las leyes tributarias, es así como dicha administración mediante resolución No. NAC-DGERCGC16-00000356, emitida el 16 de agosto del 2016, estableció las normas que regulan el procedimiento de identificación y notificación de las empresas consideradas para efectos tributarios como inexistentes o fantasmas, así como las personas naturales y sociedades con actividades supuestas y/o transacciones inexistentes, pero antes de abordar dicha resolución, damos paso a nuestra figura jurídica del trabajo de titulación, las compañías fantasmas y a su vez también las transacciones inexistentes.

1.7 COMPAÑÍAS FANTASMAS O INEXISTENTES

En la Segunda Guerra Mundial, en la Gran Bretaña existieron prohibiciones para contratar con ciudadanos de los países periclitados al Eje, y muchos de ellos optaron por constituir sociedades británicas para evadir esta prohibición. La jurisprudencia optó por levantar el velo corporativo para encontrar el interés oculto detrás de una sociedad, la cual podríamos llamar coloquialmente empresa fantasma (Galeano, 2016).

De esta forma fueron desarrollándose estas compañías fantasmas, para evadir ciertas circunstancias, como la que mencionamos anteriormente, sin embargo, con el tiempo fue aumentando el tipo de situaciones que evadían por medio de esta figura, tal como menciona el Dr. Leonardo Andrade (2011), que también uno de los indicios surge a través del lavado de dinero con las mafias norteamericanas quienes crearon una red de lavanderías para esconder la procedencia ilícita del dinero. En la década de los sesenta era común que en los paraísos fiscales existiera una gran cantidad de sociedades fantasmas, a través de las cuales, al amparo del secreto bancario permiten albergar dinero (pág. 121).

En el Ecuador, el primer escenario en el que se conoce sobre las empresas fantasmas, es en un momento histórico conocido por todos los ciudadanos ecuatorianos, el denominado Feriado Bancario que se dio en el año 1999, el mismo que llevó a cabo varias situaciones negativas al Ecuador, pero como parte de aquello, se menciona que el Banco del Progreso, el mismo que fue tachado de corrupción a su vez, antes del acontecimiento antes mencionado,

otorgó préstamos a “331 empresas fantasmas, por una suma de USD 533 millones. Sin embargo, muchas de esas empresas tenían capitales inferiores a mil dólares. En la Superintendencia de Compañías registraba que, estas empresas se encontraban a nombre de choferes, agricultores, empleadas domésticas” (Bravo, 2004, pág. 9).

Lo anteriormente dicho es uno de los antecedentes históricos de esta figura jurídica, sin embargo, no existe momento exacto donde surgen las compañías fantasmas, pero lo que sí se puede constatar es que no han dejado de existir hasta el día de hoy, ya que es una de las formas más comunes que utilizan los contribuyentes para evadir el pago de los tributos, simulando transacciones.

Podemos decir que coloquialmente una empresa fantasma es una sociedad que se utiliza ilícitamente para realizar operaciones empresariales simuladas y que no tiene activos reales o constituyen fachadas corporativas que tienen por única finalidad defraudar o evadir la aplicación de la ley (Galeano, 2016).

El Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, en su artículo 25 menciona que las empresas fantasmas se considerarán a aquellas que se han constituido mediante una declaración ficticia de voluntad o con ocultación deliberada de la verdad, quienes, fundadas en el acuerdo simulado, aparentan la existencia de una sociedad, empresa o actividad económica, para justificar supuestas transacciones, ocultar beneficios, modificar ingresos, costos y gastos o evadir obligaciones. Por otro lado, el mismo reglamento en su artículo 24, estipula que las empresas inexistentes son aquellas respecto de las cuales no sea posible verificar la ejecución real de un proceso productivo y comercial. En el caso de sociedades, y sin perjuicio de lo señalado, se considerarán como inexistentes a aquellas respecto de las cuales no se pueda verificar su constitución, sea a través de documentos tanto públicos como privados, según corresponda (2004).

1.8 CARACTERÍSTICAS DE LAS COMPAÑÍAS FANTASMAS O INEXISTENTES

De acuerdo al análisis realizado por Mayra Calderón, Verónica Espinoza y Jorge García (2017), mencionan que de acuerdo a lo que estipula el Servicio de Rentas Internas dentro de su procedimiento para identificar a las compañías fantasmas y una vez catalogadas como tal, se encuentra dentro del catastro de compañías fantasmas, lograron identificar características de las mismas:

1. Ubicación geográfica: esto engloba dos puntos, el primero que la mayoría de empresas fantasmas o inexistentes, se encuentran dentro de la provincia del Guayas, y a su vez se refiere a que estas compañías realmente no tienen un lugar de trabajo, porque sus domicilios son en muchas ocasiones lotes baldíos, casas, edificios abandonados, ya que no tienen una infraestructura para la actividad para la que constituyeron la compañía.
2. Tipo de compañía: realmente se figuran en las siguientes que son, compañía de responsabilidad limitada, sucursales extranjeras, unipersonales, compañías liquidadas pero la mayoría son compañías anónimas, si bien en cierto es por la mayor facilidad para constituir dichas compañías, empezando por la libertad de socios que pueden integrarse a la misma, con tal de generar utilidades.
3. Actividad comercial: el porcentaje más alto se llevan dos actividades, que son el comercio al por mayor y las actividades inmobiliarias, permitiéndose a su vez un total del 60% sobre la evasión tributaria.
4. Perfil de los socios:
 - Empresas relacionadas: se dice que la mayoría de empresas fantasmas no tienen compañías relacionadas, pero existe un 21% que si tienen relación con empresas ecuatorianas.
 - Nivel de instrucción formal: se identificó a cada uno de los socios de dichas compañías consideradas fantasmas, se revisó en la página del SENESCYT y no cuentan con algún título, sin embargo, un 37% si cuenta con una formación de tercer y cuarto nivel (págs. 8 - 13).

Retomando lo anteriormente dicho, es evidente que dichas características son esenciales para poder identificar a una compañía fantasma, pero existen casos que han sucedido a lo largo de la historia, donde podremos identificar una característica más para este tipo de compañías.

- Caso Terrabienes: Con más de 35 años de experiencia en el mercado inmobiliario ecuatoriano, Terrabienes ha formado parte de varios desarrollos y construcciones de renombre en la ciudad de Guayaquil – Ecuador, en el área residencial en varios segmentos socioeconómicos, en el sector comercial y en el retail (comercio por menor), sin embargo en el año 2015, se conoció sobre la crisis de Terrabienes, que consistió en personas que pagaron por sus casas en la urbanización Arcos del Río, la cual se iba a ubicar en la autopista Narcisca de Jesús, en Guayaquil provincia del Guayas.

Dichas personas afectadas salieron a las calles a reclamar la entrega de sus viviendas o la devolución de sus dineros, esta inmobiliaria de propiedad del grupo

Ortega Trujillo la misma que anteriormente había recibido la nota de AA, que la acreditaba como una compañía de gran calidad, muy estable y de bajo riesgo.

El conglomerado empresarial de la familia Ortega-Trujillo comprende 48 compañías, aunque las vinculadas con Terrabienes eran, a diciembre del 2013, específicamente diez, cuatro de ellas, según los registros de la Superintendencia de Compañías, con domicilio en Panamá, país considerado por este Gobierno como “técnicamente un paraíso fiscal” (EL UNIVERSO, 2016).

- COMEXITO S.A.: Al inicio, era un emprendimiento familiar. Se dedicaba a la venta de artículos de ferretería, pero quebró. Años después se **convirtió en una de las empresas fantasmas** más usadas para posibles evasiones tributarias. Meses después de la quiebra, en marzo del 2010, dos personas que han trabajado como mensajero y conserje en otras compañías fueron nombradas directivos de esta empresa ante la Superintendencia de Compañías, y el guardia como dueño de dicha compañía, es así como el Servicio de Rentas Internas menciona que **Comexito declaró ventas por \$ 13,3 millones entre 2011 y 2014**, cuando ya **estaba a nombre del guardia, el mensajero y el conserje**, sin registrar ningún empleado afiliado. Facturó \$ 1,7 millones a las chinas CWE y CAMC. El **SRI declaró fantasma a Comexito** en septiembre del 2016, consta que quien manejó la documentación societaria de Comexito en esos años fue el contador Arturo Soriano Muñoz, quien aparece en la historia de otra empresa fantasma denominada **Antolougroup S.A.**, para evadir impuestos. (EL UNIVERSO, 2019)

Una vez señalados los anteriores casos, donde empezamos de más a menos, podemos identificar que también existen otros tipos de características; en ambos casos son negocios familiares, donde se asocian para realizar este tipo de actividades que afectan al fisco, pero también recae sobre una de las características mencionadas con anterioridad, en el segundo caso que los accionistas son personas sin título de tercer nivel, como lo eran el mensajero y conserje, es así como incluso detrás de estas compañías ni siquiera se puede identificar a los verdaderos causantes del atroz perjuicio al Estado.

Es decir que las empresas fantasmas se constituyen legalmente pero que detrás de las mismas no existe una verdadera identidad de personas pertenecientes a las mismas, realizar una simulación de transacciones para evadir el pago de los tributos, si bien es cierto que cumplen los requisitos para constituirse, posteriormente para sacar el Registro Único de Contribuyentes, dicha figura es un instrumento que se utiliza y da paso al abuso del derecho.

Si bien es cierto que el abuso del derecho es desde el punto de vista jurídico, es el hecho de usar de un poder o facultad, aplicándolos a fines distintos de aquellos que son lícitos por naturaleza o costumbre. (Fernández, 1972, pág. 45); Ya que son utilizadas para evadir los tributos o realizar actividades ilícitas.

Finalmente, después de lo expuesto sobre las empresas fantasmas, hay que acotar que se encuentran sujetas al control por parte del Estado a través de la administración tributaria, ya que las mismas nacen como compañías, realizarán actividades y para aquello deben sacar el Registro Único de Contribuyentes, desde ahí empieza la labor e intervención del Servicio de Rentas Internas.

1.9 TRANSACCIONES INEXISTENTES

Nuestra legislación estipula dentro del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, en su artículo 25.1, que las transacciones inexistentes se denominan como tal siempre y cuando la Administración Tributaria detecte que un contribuyente ha estado emitiendo comprobantes de venta sin que se haya realizado la transferencia del bien o la prestación del servicio, sin contar con los activos, personal, infraestructura o capacidad material, directa o indirectamente, para prestar los servicios o producir, comercializar o entregar los bienes que amparan tales comprobantes, o bien, que dichos contribuyentes se encuentren no ubicados, se presumirá la inexistencia de las operaciones respaldadas en tales comprobantes (2004).

Como con antelación se lo mencionó, el Servicio de Rentas Internas identifica y notifica a las compañías fantasmas ya que en la práctica común para defraudar al fisco es la venta de facturas, la cual se realiza por medio de la compra de estos documentos, buscan engañar a la administración tributaria al presentar como gastos deducibles, operaciones comerciales simuladas también llamadas transacciones inexistentes, las mismas que pretenden pagar menos impuestos, evadiendo de esa manera sus obligaciones tributarias y generando un ingreso adicional y de origen ilícito a sus promotores.

Es aquí donde la administración tributaria, luego de identificar a las compañías fantasmas, pero como es complicado de determinar, ya que no se sabe realmente quien o quienes se encuentran detrás de esa empresa que ha simulado transacciones, empieza a identificar con que compañías o personas naturales realizó diferentes operaciones comerciales.

Podemos conceptuar a las transacciones que son consideradas inexistentes como aquellas que aparentan o simulan la comercialización ya sea de bienes o servicios, efectuadas por parte de compañías fantasmas y con ellas; con el único propósito que es tributar menos de lo que realmente debería, en cuestión a su base imponible, es por eso que con anterioridad hablamos de los gastos deducibles, ya que los mismos se encuentran presente al momento de obtener la base imponible, porque existe una disminución en cuanto a los ingresos si tales gastos que son considerados deducibles han sido producto de una transacción inexistente y con esto de cierta forma eludir dicho proceso de fiscalización por parte de la administración tributaria.

La Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno en su artículo 10, numeral 16 establece que *no serán deducibles los costos o gastos que se respalden en comprobantes de venta falsos, contratos inexistentes o realizados en general con personas o sociedades inexistentes, fantasmas o supuestas*; efectivamente esto obliga a que toda declaración donde consten deducciones por negocios realizados con compañías consideradas como fantasmas o inexistentes, deba ser corregidas por los contribuyentes mediante una declaración sustitutiva.

Conclusión parcial: Después de haber explicado de forma exhaustiva sobre las compañías fantasmas, finalmente se ha logrado establecer sobre el rol que tiene la administración tributaria en cuanto a las compañías fantasmas y sobre las transacciones que son consideradas inexistentes, evidentemente siendo respaldada por las facultades que la misma ley le da al Servicio de Rentas Internas para determinar y recaudar en base a la principal facultad que es la reglamentaria, en virtud de la misma fue emitida la resolución No. NAC-DGERCGC16-00000356, ya que de aquí se fortalece al Servicio de Rentas Internas para poder lograr con su finalidad, que es la recaudación del fisco, pero para eso primero debe realizar la determinación de la base imponible, y para eso debe identificar a los sujetos pasivos, ya que esta figura jurídica perjudica principalmente al Estado, y el mismo debe protegerse, sin embargo, pueden existir más afectados, dependiendo del actuar tanto de la administración tributaria como del contribuyente.

CAPÍTULO II

2.1. ANÁLISIS SOBRE LA APLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN NO. NAC-DGERCGC16-00000356 EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS EL 16 DE AGOSTO DEL 2016.

Para identificar compañías fantasmas y determinar si existen actividades supuestas y/o transacciones inexistentes, el SRI investiga y verifica que se cumplan una serie de elementos que justifican la real ejecución de actividades económicas del contribuyente; por ejemplo, la existencia del lugar físico señalado como domicilio tributario, existencia de activos, personal, e infraestructura que justifiquen el volumen del negocio investigado (Santelices, 2017).

La Administración tributaria, ha intentado luchar contra la evasión de impuestos, tomando la iniciativa de emitir procesos que ayuden a hacer que las operaciones comerciales sean más transparentes, siempre y cuando sea en la medida de lo posible, es por eso que a continuación analizaremos y observaremos cual es el procedimiento que el Servicio de Rentas Internas ha establecido para lograr identificar a las compañías fantasmas y a su vez las transacciones que se llegan a considerar inexistentes luego de haber realizado los siguientes pasos:

1. IDENTIFICACIÓN

El Servicio de Rentas Internas realiza un análisis tanto a los sujetos pasivos como a las actividades y/o transacciones económicas con la información que el mismo contribuyente le otorga a la administración tributaria, y también con los datos que consten en la base de datos de terceros.

Para dicha investigación y a su vez poder verificar aquello, la administración tributaria podrá considerar ciertos elementos o características, como: la inexistencia del domicilio tributario, insuficiencia o inexistencia de activos, personal, infraestructura, que sean netamente necesarios para las actividades que realizan, ya sea prestación de servicios, producción o comercialización de bienes, y también la realización de las transacciones.

2. NOTIFICACIÓN

El Servicio de Rentas Internas notificará a la empresa que considere fantasmas o aquella que ha realizado transacciones supuestas o inexistentes, se le otorga un plazo de cinco días para que puedan demostrar y a su vez enviar a la administración tributaria la documentación que pretenden desvirtuar dicha calidad.

3. RESOLUCIÓN

Aquellos sujetos pasivos que no logren desvirtuar lo que la administración tributaria consideró sobre ellas, serán notificados con la resolución administrativa que evidentemente los declara y considera empresas inexistentes, fantasmas o personas naturales y sociedades que realizan actividades supuestas y/o transacciones inexistentes; el Servicio de Rentas Internas publica su portal web el listado de sujetos pasivos considerados como se mencionó con anterioridad, y cabe mencionar que esta resolución tiene sus efectos, que constan en la suspensión del Registro Único de Contribuyentes y adicionalmente se suspenderá la vigencia de la o las autorizaciones utilizadas de comprobantes de venta, retención y documentos complementarios.

Si bien es cierto que, a pesar de haber sido consideradas como tal, pueden utilizar las instancias administrativas o judiciales que consideren pertinentes de conformidad con la normativa vigente para el efecto.

4. CORRECCIÓN DE DECLARACIONES

Los contribuyentes que no presentaron la documentación que respalde la realidad económica de la o las transacciones, deberán corregir sus declaraciones, cumpliendo para el efecto con lo establecido en la normativa tributaria vigente. Así mismo si la administración tributaria detecta que no corrigió uno de los sujetos pasivos catalogados como tal, podrá ejercer su facultad determinadora para establecer el o los valores de impuesto que corresponda, evidentemente con los intereses, multas y recargos que correspondan.

5. PLANIFICACIÓN FISCAL AGRESIVA

Finalmente, se considera a las empresas inexistentes o fantasmas, así como de personas naturales y sociedades con actividades supuestas y/o transacciones inexistentes, serán consideradas como prácticas de planificación fiscal agresiva. (Resolución No. NAC-DGERCGC16-00000356, 2016).

Si bien es cierto que la administración tributaria, dentro de este procedimiento de identificación y notificación de empresas fantasmas y a su vez de personas naturales o compañías que hayan realizado transacciones inexistentes, es decir que existen inconsistencias en declaraciones y anexos de información, lo primero que emite es la comunicación de diferencias, notificando así al sujeto pasivo y por eso le da la oportunidad a los contribuyentes considerados como tal de demostrar que sus transacciones son reales, deben de demostrarlo con

el ciclo económico, para poder constatar con la esencia económica de dichas transacciones, la mismas que para poder hacerlo, a continuación veremos que es lo que el Servicio de Rentas Internas considera que necesita para poder desvirtuar la calidad que le otorgaron: estados de cuenta, contratos, facturas, kárdex, registros contables, cheques, transferencias, guías de remisión, comprobantes de retención, escrituras, pagos al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, entre otros que considere pertinentes.

Sin embargo, al momento de emitir la liquidación de pago, la misma que se otorga una vez que no respondió o no presentó los documentos completos que la administración tributaria considera necesarios para demostrar la esencia económica de las transacciones, la misma hace referencia a la Resolución No. 07-2016, que hace mención sobre los gastos deducibles, ya que como mencionamos anteriormente, lo más común de las compañías fantasmas o de las empresas o personas naturales que realizan transacciones que son efectivamente consideradas inexistentes, es principalmente para bajar su hecho imponible, y sobre el mismo se calcula el impuesto a la renta, es ahí donde se realiza la tan denominada defraudación tributaria, donde se elude directamente al fisco.

Los gastos deducibles, tal como lo expresa el artículo 10 de la Ley de Régimen Tributario Interno, son aquellos que se “efectúan con el propósito de obtener, mantener y mejorar los ingresos de fuente ecuatoriana que no estén exentos” (2004).

La resolución antes mencionada, la No. 07-2016, menciona lo siguiente:

Para concebir la secuencia material que justifica el gasto y por consiguiente la calidad de deducible, debe contarse con el círculo contable completo, esto es la verificación de la fuente de la obligación de donde se presume se obtuvieron los comprobantes de venta, retención, complementarios, la forma de pago y la acreditación en cuenta en favor del beneficiario, la verificación de la fuente de la obligación que demuestre que efectivamente se haya llevado a cabo la transferencia del bien o la realización del servicio; comprendiéndose que si llegase a faltar algún documento de los descritos anteriormente, no se podrá suplir con ningún otro, puesto que, tanto el manejo de la contabilidad como sus documentos fuente, requieren de cierta estrictez para que la misma pueda ser el fiel reflejo de la actividad económica y mucho más si se pretende el beneficio de la deducibilidad del gasto que reduce el pago del impuesto debido. (2016)

Hace referencia a lo que ya habíamos mencionado anteriormente sobre los gastos deducibles, no obstante, también estipula lo siguiente y como decisión final:

Para que un gasto sea considerado como deducible a efecto del cálculo del Impuesto a la Renta, se debe tener en cuenta que, además del cumplimiento de los requisitos formales, debe tener una secuencialidad formal - material, demostrándose sustentadamente a través de la emisión de los comprobantes de venta, retención y complementarios, forma de pago, **acreditación en cuenta en favor del beneficiario** y la verificación de la fuente de la obligación que demuestre que efectivamente se haya realizado la transferencia del bien o que se haya prestado el servicio. (Resolución No. 07-2016. Gasto Deducible para el cálculo del Impuesto a la Renta, 2016)

La administración tributaria tiene toda la apertura para solicitar información y demostrar ante ella que una transacción es real, siempre y cuando no cuente con los documentos para que la misma verifique o existan inconsistencias, como lo vimos anteriormente, sin embargo, al momento de establecer dichos requisitos para poder desvirtuar lo que el Servicio de Rentas Internas presume, se basa en la resolución antes citada y en las resoluciones que emite para notificar a los sujetos pasivos sujetos a dicho control, y pide como elemento fundamental la acreditación a favor del beneficiario.

2.2. ¿QUÉ SUCEDE CON EL CONTRIBUYENTE DE BUENA FE QUE HA REALIZADO TRANSACCIONES CON COMPAÑÍAS O EMPRESAS CONSIDERADAS FANTASMAS?

Una vez establecido que dentro de este contexto, donde la administración tributaria solicita que se demuestre la acreditación a favor del beneficiario, de cierta forma afecta directamente al contribuyente que ha realizado las transacciones con compañías que son declaradas fantasmas, y no mencionamos que no se deba de demostrar en virtud de los elementos antes estipulados que dichas transacciones son reales, sino que al pedir como requisitos aquella acreditación, se encuentra de cierta forma fuerza de su alcance, por el hecho que el actuar del contribuyente llega hasta emitir el pago a la compañía considerada fantasma, cabe recalcar que en el momento que se realizó la transacción con dicha compañía, no era considerada como tal, fue a posteriori, es así como no depende ya del contribuyente si la

compañía a la que fue emitido el cheque, lo endosa a favor de otra, ya que la misma ley nos otorga y a su vez nos obliga a utilizar la bancarización.

Es decir, suele suceder que el “uso” indebido de las compañías fantasmas, no se da por parte del contribuyente que recibe un bien o servicio y lo incorpora como gasto deducible, sino que proviene del prestador del bien o servicio que al contrario busca ocultar sus regales ingresos. No obstante, la administración tributaria en ninguno de los casos conocidos y aún procesados actúa contra el verdadero evasor.

No solo porque busca pagar menos impuestos aumentando sus gastos con transacciones inexistentes, sino que también existe el caso de los que buscan no pagar impuestos ocultando sus ingresos y para están utilizan las empresas fantasmas.

2.3. LA BANCARIZACIÓN

A partir del 2018 y de acuerdo a la Ley Orgánica para la Reactivación de la Economía, Fortalecimiento de la Dolarización y Modernización de la Gestión Financiera, para que las transacciones u operaciones que superen los USD 1.000 (mil dólares de los Estados Unidos de América) sean válidas para fines tributarios, deben realizarse a través de instituciones del sistema financiero.

La Circular No. NAC-DGECCGC18-00000002, emitida por el Servicio de Rentas Internas el 08 de febrero del 2018, menciona lo siguiente:

A partir de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica para la Reactivación de la Economía, Fortalecimiento de la Dolarización y Modernización de la Gestión Financiera, esto es a partir del 29 de diciembre del 2017, se estableció la obligatoriedad de utilizar cualquier institución del sistema financiero para realizar pagos, a través de giros, transferencias de fondos, tarjetas de crédito y débito, cheques o cualquier otro medio de pago electrónico, sobre operaciones de más de mil dólares de los Estado Unidos de América (USD \$1.000,00), incluido impuestos. (2018)

Y en su segundo numeral, estipula cierta diferencia cuando se trate de operaciones económicas en las cuales se efectúen retenciones en la fuente del Impuesto al Valor Agregado y/o Impuesto a la Renta:

Para establecer el monto de la misma se deberá considerar el valor pagado más el valor de las retenciones efectuadas y el IVA percibido, de ser el caso. Lo señalado aplica también en los casos de pagos por el sistema financiero de manera parcial, respecto de dicha parte del pago (2018).

Es así como se logró realizar un control por parte del Estado, sin embargo, como lo mencionamos con anterioridad, el demostrar que dicha transacción que fue bancarizada la cobró el beneficiario de aquella, eso ya se encuentra en manos de la compañía o persona natural quien recibió el pago por el servicio brindado o el bien vendido, cualquiera que haya sido la relación comercial entre ambos, incluso si esta compañía es considerada fantasma después de haber realizado ya las transacciones, es decir no es culpa del contribuyente de buena fe y se va en contra de aquel principio universal.

2.4. PRINCIPIO DE BUENA FE

El Código Orgánico Administrativo, dentro de su artículo 17, menciona que “el principio de buena fe consta en que se presume que los servidores públicos y las personas mantienen un comportamiento legal y adecuado en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes” (Código Orgánico Administrativo, 2017).

Es decir, que tanto la administración tributaria, como el contribuyente adquiere este principio que de hecho es universal, ya que el principio de Buena fe consiste en que las personas tanto jurídicas y naturales, ya sean pertenecientes al sector público o privado, realizan sus actividades de buena fe siempre y cuando se demuestro lo contrario.

El Derecho a la Presunción de Buena Fe, obliga a todas las autoridades fiscales a percibir a los contribuyentes como personas que tienen siempre el propósito de cumplir de forma voluntaria con sus deberes y obligaciones; es decir, que la información que sea proporcionada por los contribuyentes se debe presumir como completa y exacta, de lo contrario, es la autoridad tributaria la que tiene la obligación de demostrarlo, es así que como contribuyentes contamos con aquel principio de buena fe el cual consiste en que todo lo que se haga por parte de los contribuyentes se tiene que considerar como realizado de buena fe, es decir sin dolo ni con la intención de afectar al fisco (Ruiz, 2014).

2.5. CASOS JUDICIALES

Es por esto que, en algunos casos, el contribuyente no puede demostrar dicha acreditación a favor del beneficiario, y debería de tomarse en cuenta el principio de buena fe de aquellos, tal como sucedió en el proceso contencioso tributario 09501-2017-00779.

Aunque también existen casos donde el contribuyente, a pesar de todo lo mencionado con anterioridad, logra demostrar la acreditación a favor de beneficiario, tal como en el Proceso Contencioso Tributario con Sede en el Cantón Guayaquil, número 09501-2018-00442, el mismo en el que la compañía BACPETROL S.A., demostró mediante el ciclo económico, y a su vez añadiéndole aquel requisito antes mencionado, evidenciándolo por medio de cheques bancarizados y los mismos que fueron cobrados por la otra compañía, identificada como fantasma.

2.6. LA MOTIVACIÓN EN LAS RESOLUCIONES EMITIDAS POR EL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

Si bien es cierto que la administración tributaria dentro de sus resoluciones pide como elemento la acreditación a favor del beneficiario, citando el precedente jurisprudencial obligatorio que habla sobre la deducibilidad de los gastos, no es suficiente que simplemente lo cite, sino que motive sus resoluciones, y en ciertos casos no lo hace; así mismo sucede en aquellos casos donde aun demostrándose aquel requisito antes solicitado, el cual también no lo motiva la administración tributaria, al momento de emitir la resolución, la niegan a pesar de que fue demostrado cada uno de los elementos pedidos por el Servicio De Rentas Internas, para evidenciar que dichas transacciones son reales.

Es aquí donde existe una vulneración al debido proceso, ya que, dentro de nuestra Constitución de la República, en su artículo 76, numeral 7, literal L:

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. (2008)

Es importante mencionar que la motivación es el elemento más importante de todos los que conforman el acto administrativo, ya que lo que hace es otorgar a aquel, los elementos fácticos y jurídicos necesarios para que las decisiones que la administración, en este caso tributaria, gocen de legitimidad y validez.

A su vez, como anteriormente se lo mencionó, al momento que existe esta falta de motivación en las resoluciones emitidas por el Servicio de Rentas Interna, es decir, a esos actos administrativos, se va en contra del debido proceso y a su vez también contra la seguridad jurídica, la misma que nuestra norma suprema estipula en el artículo 82: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

La seguridad jurídica es la certeza que tiene todo sujeto de Derecho sobre la aplicación efectiva del ordenamiento jurídico del Estado, o reconocido por éste con eficacia jurídica, y la garantía de que, en caso de violación de dicho ordenamiento, la institucionalidad del país impulsa la materialización de la responsabilidad correspondiente.

Es decir que la seguridad jurídica es el macro, o lo que engloba a todo lo correspondiente a nuestro ordenamiento jurídico, el mismo que va ligado a lo que hemos mencionado dentro del presente trabajo, es por esto que más adelante se darán ciertas recomendaciones que puedan ser aplicables para aquello.

CONCLUSIONES

Después del análisis sobre las compañías fantasmas, las mismas que han venido surgiendo desde hace muchos años, tal como lo expresamos en los antecedentes históricos de los mismos, y sujetos pasivos que han realizado transacciones que se consideran inexistentes por el simple hecho de haberlas generado con compañías fantasmas, podemos concluir que existen perjudicados dentro de este ámbito; el primer perjudicado es el Estado, ya que la función principal de las compañías y transacciones consideradas fantasmas es la defraudación al fisco, y genera un detrimento en el presupuesto general del Estado, a pesar de que inclusive la Administración Tributaria ha intentado regular este tipo de figuras en efecto, abusivas del derecho, pero no hay que dejar atrás de ninguna manera a los contribuyentes de buena fe, ya que como la Administración Tributaria puede identificar a dichas compañías fantasmas pero no determinarlas, empieza investigando a las compañías o personas con las que realizó transacciones, pidiendo a su vez elementos que a nuestro criterio, se van de las manos del contribuyente e inclusive se va en contra del principio de buena fe, y que a pesar de aquello, existen contribuyentes que logran demostrar dicho elemento, el mismo que consiste en la acreditación del beneficiario, la Administración Tributaria, niega dichos reclamos en su sede, es así que una vez presentado todo, no existe mayor motivación y a su vez recopilando todo lo mencionado, incide en la seguridad jurídica, reconocida también dentro de nuestra Constitución de la República del Ecuador.

RECOMENDACIONES

Como lo mencionamos con anterioridad, existen dos perjudicados, y por lo tanto optamos una posible solución para disminuir la afectación al primer perjudicado: El Estado.

1. Tomando en cuenta la figura que se encuentra en otra legislación, tal como sucede en el país de México, denominado Testigo Social, el mismo que fue ideado como un medio de control institucional encargado de velar por la legalidad y transparencia de las transacciones celebradas entre el Estado y particulares, el mismo que deberá participar en aquellos contratos cuyo monto supere el equivalente a diez y a cinco millones de dólares de salario mínimo, respectivamente. El mismo que deberá ser otorgado por parte del Estado, ya que se considera una inversión para el mismo, porque existirá más control para esta dificultad que presentamos hoy en la actualidad.

Y en virtud de poder sancionar el presunto mal obrar de la Administración Tributaria, podría llegar a ser lo siguiente:

1. Estipular una sanción para la administración tributaria que ha negado la impugnación en su sede por parte del contribuyente de buena fe, el mismo que una vez agotada la vía administrativa, y en virtud del debido proceso, accede a vía judicial, presenta exactamente los mismos documentos, descargos, que presentó en sede administrativa y con aquello logra prosperar en la vía judicial, esto en virtud del requisito solicitado: **la acreditación a favor del beneficiario.**

BIBLIOGRAFÍA

- Andrade, L. (2011). *El Ilícito Tributario*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Andrade, R. (2003). *Legislación Económica del Ecuador*. Quito: Abya - Yala.
- Bravo, F. (2004). *Caso Banco Del Progreso*. Chile - Santiago de Chile .
- Cabanellas de las Cuevas, G. (2015). *Diccionario Jurídico Elemental* . Buenos Aires - Argentina: Editorial Heliasta S R L, 2006.
- Calderón, M., Espinoza, V., & García, J. (2017). Las Empresas Fantasma en Ecuador: caracterización, socios y empresas relacionadas. *Economía y Política - XIII - No. 26*, 20.
- Cevallos, V. (2008). *Nuevo Compendio de Derecho Societario*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Código Civil ecuatoriano*. (2005). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Código Orgánico Administrativo*. (07 de Julio de 2017). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Código Tributario*. (2005). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Constitución de la República del Ecuador*. (20 de Octubre de 2008). Quito: Corporación De Estudios y Publicaciones.
- De La Guerra, E. (2012). *El Régimen Tributario Ecuatoriano*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones .
- EL UNIVERSO. (09 de Febrero de 2016). *Terrabienes, de compañía calificada con "AA" a la crisis*. Obtenido de <https://www.eluniverso.com/noticias/2016/02/09/nota/5394994/terrabienes-compania-calificada-aa-crisis>
- EL UNIVERSO. (10 de Junio de 2019). *Dos contadores están detrás de compañías fantasmas*. Obtenido de <https://www.eluniverso.com/noticias/2019/06/10/nota/7370202/dos-contadores-detras-companias-fantasmas>
- Fernández, G. (1972). *Diccionario Jurídico, 3era Edición* . Buenos Aires: Ediciones Contabilidad Moderna.
- Galeano, H. (18 de Agosto de 2016). *FORBES*. Obtenido de ¿Qué es una empresa fantasma?: <https://www.forbes.com.mx/una-empresa-fantasma/>
- Ley de Compañías*. (1999). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- LORTI. (2004). *Ley de Régimen Tributario Interno*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Orrego, J. (2013). *Las Personas Jurídicas*. Santiago de Chile - Chile.

Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regimen Tributario Interno. (2004). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Resolución No. 07-2016. Gasto Deducible para el cálculo del Impuesto a la Renta, No. 894 (Pleno de la Corte Nacional de Justicia. 01 de Diciembre de 2016).

Resolución No. NAC-DGERCGC16-00000356, Registro Oficial 946 (SRI 16 de Agosto de 2016).

Ruiz, M. (05 de Diciembre de 2014). *RUIZ CONSULTORES*. Obtenido de Presunción de Buena Fe de los Actos de los Contribuyentes.: <https://www.ruizconsultores.com.mx/presuncion-de-buena-fe-de-los-actos-de-los-contribuyentes/>

Santelices, G. (20 de Marzo de 2017). *PAZ HOROWITZ*. Obtenido de Compañías fantasmas, transacciones inexistentes o supuestas: <https://www.pazhorowitz.com/companias-fantasmas-transacciones-inexistentes-o-supuestas/>

Servicio de Rentas Internas. (08 de Febrero de 2018). *Circular No. NAC-DGECCGC18-00000002*. Obtenido de ASOBANCA: <https://www.asobanca.org.ec/sites/default/files/Circular%20NAC-DGECCGC18-00000002%20A%20los%20sujetos%20pasivos%20del%20Impuesto%20a%20la%20Renta%20y%20del%20IVA.pdf>

Trujillo, J. (2009). *LAS OTRAS CLASES DE COMPAÑÍAS EN EL ECUADOR* . Quito: Ediciones Legales EDLE S.A.



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Campuzano Jaramillo, Ana Paulina** con C.C: # **1206338939** autor/a del trabajo de titulación: **Las Compañías Fantasma y el hecho económico**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **10 de febrero de 2020**

f. _____

Nombre: **Campuzano Jaramillo, Ana Paulina**

C.C: **1206338939**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TEMA Y SUBTEMA:	Las Compañías Fantasma y el hecho económico		
AUTOR(ES)	Ana Paulina, Campuzano Jaramillo		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Christian Humberto, Viteri López		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	10 de febrero de 2020	No. DE PÁGINAS:	35
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Tributario, Derecho Constitucional, Derecho Societario		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Las Compañías Fantasma, administración tributaria, contribuyente de buena fe, motivación, El Estado.		
<p>RESUMEN/ABSTRACT: El desarrollo del presente trabajo de titulación, se lleva a cabo después de una exhaustiva investigación sobre un tema que ha sido punto de partida para afectar al Presupuesto General del Estado, las denominadas “Compañías Fantasma”; la Administración Tributaria ha tomado las medidas que ha considerado necesarias para poder controlar a aquellas o disminuir la actividad para la que fueron creadas, sin embargo existen también daños colaterales, que son aquellos contribuyente que han actuado de buena fe, ya que al momento que la Administración Tributaria emite sus resoluciones se ha evidenciado la falta de motivación y a su vez se ve vulnerado el debido proceso, específicamente aquel que se encuentra consagrado en la Constitución de la República, en su artículo 76, numeral 6, literal l), la misma que hace mención a que los actos administrativos, resoluciones o fallos deben ser motivados.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-988252334	E-mail: anapaulinacampuzano@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Ab. Reynoso de Wright, Maritza Ginette		
	Teléfono: +593-994602774		
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			