

**CONSULTORÍA PARA LIDERAR EL PROCESO DE CREACIÓN DEL
NUEVO MECANISMO ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO QUE
REEMPLAZARÁ AL FAN Y SU TRANSICIÓN.**

**PRODUCTO 2
DIAGNÓSTICO SITUACIONAL LEGAL DEL PROCESO DE
DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DEL FAN Y LAS
RECOMENDACIONES PARA EL FUNCIONAMIENTO DEL NUEVO
MECANISMO FINANCIERO**



INDICE

TEMA	Pag.
RESUMEN EJECUTIVO	
1. INTRODUCCION	3
2. ANALISIS DE LA NORMATIVA LEGAL ECUATORIANA RELATIVA AL FONDO AMBIENTAL NACIONAL FAN Y SU PROCESO DE LIQUIDACION	5
3. ANALISIS DE OTROS FONDOS AMBIENTALES A NIVEL REGIONAL Y NATURALEZA JURÍDICA Y GOBERNANZA DE LOS MISMOS	13
4. ANALISIS DE CONVENIOS Y NORMAS INTERNACIONALES APLICABLES A LOS FONDOS ADMINISTRADOS POR EL FAN Y ANALISIS DEL IMPACTO DEL CIERRE DEL FAN, EN LA VIGENCIA DE LOS MISMOS	19
5. ANALISIS DEL FIDEICOMISO MERCANTIL 001-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN Y EL IMPACTO DEL CIERRE DEL FAN EN LA GESTION DE LOS FONDOS ADMINISTRADOS POR DICHO FIDEICOMISO.	31
6. REVISIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN RELACIONADA CON LA DEFINICIÓN DE LA ESTRATEGIA DE MOVILIZACIÓN DE RECURSOS PARA BIODIVERSIDAD EN EL MARCO DE LA ESTRATEGIA NACIONAL DE BIODIVERSIDAD Y LA RELACIONADA CON LA IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE ACCIÓN REDD+ QUE PERMITA AL PAÍS ACCEDER A PAGOS POR RESULTADOS	51
7. MARCO GENERAL DE PROPUESTA DE UNA NUEVA INSTITUCIONALIDAD QUE REEMPLACE AL FONDO AMBIENTAL NACIONAL Y QUE SE ARTICULE CON LA ESTRATEGIA DE MOVILIZACIÓN DE RECURSOS PARA BIODIVERSIDAD EN EL MARCO DE LA ESTRATEGIA NACIONAL DE BIODIVERSIDAD Y LA RELACIONADA CON LA IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE ACCIÓN REDD+	63
8. ANEXOS	



RESUMEN EJECUTIVO

El presente informe contiene una revisión general del marco jurídico que ha regido la creación y funcionamiento del Fondo Ambiental Nacional (FAN) desde su creación funcionamiento y proceso de disolución y liquidación, incluyendo una mención de las disposiciones legales y constitucionales que motivaron la expedición del Decreto Ejecutivo 998 que dispuso su disolución. Seguidamente se hace una breve revisión de la experiencia en materia de fondos ambientales en la región que incluye sus fuentes de financiamiento y la estructura básica de los órganos de gobierno de los mismos, culminando con una breve cita de las principales ventajas y desventajas de estos mecanismos. Se incluye un análisis jurídico del Fideicomiso Mercantil 001-M-02-011-03 Fondo Ambiental Nacional – FAN, y los impactos que se generan en dicha estructura por efecto de la disolución del FAN, así como los aspectos que deben considerarse para permitir su operatividad durante el período de transición hasta la creación del nuevo mecanismo financiero que reemplazará al FAN. Adicionalmente se hace una breve revisión de la documentación relacionada con la definición de la estrategia de movilización de recursos para biodiversidad en el marco de la estrategia nacional de biodiversidad y la relacionada con la implementación del plan de acción REDD+ que permita al país acceder a pagos por resultados. Finalmente se anexa el marco general de la nueva propuesta que fuera presentada y discutida en el taller de socialización efectuado con los distintos actores interesados, incluyendo los delegados del MAE y de los cooperantes.

I. INTRODUCCIÓN

El 10 de abril de 2016, a través de Decreto Ejecutivo 998, se decreta la liquidación del Fondo Ambiental Nacional (FAN) a través de una comisión liquidadora conformada por delegados del Ministerio del Ambiente.

Mediante Acuerdo Ministerial Nro. 035 del Ministerio de Ambiente y sus reformas establecidas en Acuerdos Nros. 045 y 079, se conforma la Comisión Liquidadora del Fondo Ambiental a la que se encarga la liquidación del patrimonio del Fondo Ambiental Nacional, y liderar la creación un nuevo mecanismo financiero mediante el cual se manejarán los fondos públicos y la administración de los recursos existentes en el marco de los Convenios y Acuerdos internacionales suscritos por el Estado ecuatoriano, así como, la captación de nuevos recursos para la intervención de la nueva institucionalidad; articulados a las prioridades de desarrollo del país y del sector ambiental.



En el Acuerdo Nro. 035 se establece que la comisión liquidadora creada estará en funciones hasta la culminación del proceso de liquidación, mismo que deberá ir desarrollándose de forma paralela a la propuesta de creación del nuevo mecanismo financiero, de tal manera que la liquidación concluya una vez creado el nuevo mecanismo.

Para este efecto, el equipo de consultores contratado, se encuentra trabajando en el desarrollo de una propuesta para un mecanismo financiero ambiental, que permita articular de manera adecuada las preocupaciones en torno al necesario sometimiento del marco jurídico ecuatoriano previsto en la Constitución de la República de demás normativa vigente y el correcto funcionamiento acorde la naturaleza de este tipo de mecanismos.

1.1. OBJETIVO DE LA CONSULTORÍA

Liderar el proceso de diseño del nuevo mecanismo administrativo y financiero que reemplazará al FAN y su transición, a través de una visión analítica, que priorice la revisión de su marco legal actual; brinde recomendaciones para considerarse en el nuevo fondo, para garantizar su gobernanza efectiva para la implementación de los actuales y nuevos programas¹; y compile los aportes a nivel de manejo del fondo y de procesos internos.

1.2. PRODUCTO ESPERADO:

- Diagnóstico situacional legal del proceso de disolución y liquidación del FAN y las recomendaciones para el funcionamiento del nuevo mecanismo de cooperación (con criterios de BIOFIN y REDD+); incluyendo la propuesta de nuevos documentos legales que garanticen la operación de los actuales y nuevos programas, así como la transición al nuevo mecanismo.

¹ Hacer énfasis en la definición de la gobernanza requerida para movilización de recursos nuevos/adicionales provenientes de la ventana de biodiversidad, bajo los lineamientos de BIOFIN; así como Pagos Por Resultados de REDD+, bajo los lineamientos del proyecto TS ONU REDD.



II. ANÁLISIS DE LA NORMATIVA LEGAL ECUATORIANA RELATIVA AL FONDO AMBIENTAL NACIONAL FAN Y SU PROCESO DE LIQUIDACIÓN

2.1. Marco jurídico que reguló al Fondo Ambiental Nacional desde su creación

- 1) La norma jerárquica superior vigente a la fecha de creación del Fondo Ambiental Nacional, era la Constitución Política de la República del Ecuador de 1978, con su codificación de 1993. En su art. 19; numeral 13, se garantizaba el derecho de asociación y de libre unión con fines pacíficos lo que amparaba la creación de fundaciones, corporaciones o sociedades privadas.

El Art. 48 establecía que cualquier persona natural o jurídica podía ejercer las acciones contempladas en la Ley para la protección del medio ambiente. Dicha normativa no establecía ningún tratamiento especial relativo al manejo de recursos públicos.

- 2) El Decreto Ejecutivo 1802 de 1 de junio de 1994 y promulgado en el Registro Oficial 456 de 7 de junio del mismo año, estableció la Política Ambiental, la misma que definió la guía y objetivos plasmados en las Políticas Básicas Ambientales para el Ecuador.
- 3) El Fondo Ambiental Nacional, en adelante “FAN”, se crea y se le otorga personería jurídica mediante el Decreto Ejecutivo 3409, de fecha 16 de enero de 1996, publicado en el Registro Oficial Suplemento 865 de fecha 18 de enero de 1996, como una Sociedad Civil de Derecho Privado, sin fines de lucro, fundamentado en las normas vigentes a la fecha en el título XXIX del Libro Primero del Código Civil, el mismo que en su art. 586 establecía como función del Presidente de la República la aprobación de los estatutos de las corporaciones o fundaciones.
- 4) Mediante el Decreto Ejecutivo 434, publicado en el Registro Oficial 98 de fecha 30 de diciembre de 1998, se capitaliza el FAN con un aporte de US \$ 1.000.000,00 (Un millón de dólares americanos en bonos) dólares negociables del Estado Ecuatoriano, con el objetivo de “lograr un mecanismo financiero independiente y autónomo que con respaldo del Estado brinde recursos estables y permanentes para la ejecución del Plan Ambiental”.

Este fue el aporte principal del Fondo Fiduciario del FAN, del cual únicamente pueden ser invertidos sus intereses que no sean superiores al 80% del total de los mismos. El porcentaje restante se reinvierte en el Fondo Fiduciario para consolidarlo y permitir su crecimiento. Al ser fondos del Estado, se sujetaban a las normas de la Ley orgánica de Administración Financiera y Control y a la Auditoría de la Contraloría General del Estado.



Así mismo, mediante este instrumento se faculta a la Ministra de Medio Ambiente de ese entonces para que en representación del Estado Ecuatoriano promueva las inversiones de los recursos provenientes de restructuración y/o condonación de deuda oficial ecuatoriana, canje de deuda oficial o comercial ecuatoriana aprobada por el Banco Central del Ecuador.

- 5) Mediante Registro Oficial 1 de 11 de agosto de 1998, se publica La Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, en la cual se mantuvo el reconocimiento y garantía del derecho a la libre asociación (art. 23, numeral 19)
- 6) Con fecha 30 de noviembre de 1998, se publica en el Registro Oficial 77 el Reglamento para la Aprobación de Estatutos, Reformas y Codificaciones, Liquidación y disolución y Registro de Miembros y Directivas de las organizaciones previstas en el Código Civil y en las leyes especiales. En el art. 8 de esta norma se establecía que las corporaciones o fundaciones que hayan sido aprobadas por el Presidente de la República deberán registrarse en el Ministerio correspondiente de acuerdo a su competencia.
- 7) Mediante el Decreto Ejecutivo 884, Publicado en el Registro Oficial 193 de fecha 31 de octubre de 2000, se reforma por primera ocasión los estatutos del FAN.
- 8) Mediante el Decreto Ejecutivo 2820, publicado en el Registro Oficial Suplemento 622 de fecha 19 de julio de 2002, se aprueba una nueva reforma a los estatutos, que se mantuvo vigente hasta la disolución del FAN.
- 9) Con fecha 11 de septiembre de 2002, se publica el Reglamento para el control y extinción de personas jurídicas de derecho privado, con finalidad social y sin fines de lucro, que se constituyan al amparo de lo dispuesto en el Título XXIX del Libro I del Código Civil y posteriormente, el 08 de abril de 2008, se expide la respectiva reforma al reglamento para la aprobación de estatutos, reformas y codificaciones, liquidación y disolución y registro de socios y directivas, de las organizaciones previstas en el Código Civil y en las leyes especiales.

2.1.1. Marco legal a partir de la expedición de la Constitución de la República vigente:

- 1) Mediante el Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008, se publica la Constitución de la República del Ecuador, que se encuentra vigente hasta la presente fecha, en cuyo texto se incorporaron como principales normas rectoras en materia ambiental a las relativas a la biodiversidad y recursos naturales, recoge los principios ambientales para garantizar un modelo sustentable de desarrollo que sea respetuoso con el medio ambiente y que logre la conservación de la biodiversidad. Adicionalmente, se establece que las políticas de gestión ambiental sean aplicadas de manera transversal



en todos los niveles del Estado y por todas las personas naturales o jurídicas que se encuentren en el territorio nacional, esto incluye también a las organizaciones de la sociedad civil sin fines sociales. Sobre la base de lo previsto en la Constitución de la República, el Estado debe propiciar la participación de todos los sectores sociales, así como, propiciar y crear políticas y medidas ambientales oportunas para la protección del medio ambiente y la reducción de los impactos ambientales². También, se establece la conformación del sistema nacional de áreas protegidas (SNAP), integrado por los subsistemas: estatal, autónomo descentralizado, comunitario y privado, con el fin de garantizar la conservación de la biodiversidad y mantenimiento de las funciones ecológicas³

- 2) El FAN se encuentra debidamente registrado en el Ministerio del Ambiente (MAE), mediante la Resolución 1827, publicada en el Registro Oficial 890 de fecha 13 de febrero de 2013.
- 3) Con fecha 20 de junio de 2013, publicado en el Registro Oficial 19, se expide el Decreto 16: “Reglamento para el funcionamiento del sistema unificado de información de las organizaciones sociales y ciudadanas”, el mismo que se reforma mediante el Decreto Ejecutivo 739, publicado en el Registro Oficial 570 con fecha 21 de agosto de 2015, los cuales derogan toda la normativa legal, ministerial y secundaria sobre la creación, aprobación, control y disolución de las organizaciones civiles y se dispone la creación del Sistema Unificado de Información de Organizaciones Sociales (SUIOS). De la misma forma se establecen los nuevos parámetros y requisitos para la conformación, control y registro de las organizaciones sociales, que comprenden también a las fundaciones y corporaciones.
- 4) Mediante el Registro Oficial Suplemento 78, de 11 de septiembre de 2013, se publica la Resolución del Consejo Nacional de Planificación No. CNP-002-2013, que oficializa el Plan Nacional de Desarrollo, que para el período de gobierno 2013-2017 adopta el nombre de Plan Nacional para el Buen Vivir, que contiene los objetivos de desarrollo para el país, entre ellos los relevantes al medio ambiente plasmados en el Objetivo 7, con sus correspondientes políticas, lineamientos estratégicos y metas.

2.1. Marco Jurídico del proceso de Liquidación del FAN

- 1) Mediante Decreto Ejecutivo 998 de fecha 10 de abril de 2016, el Presidente de la República dispuso la disolución del Fondo Ambiental Nacional, y encargó su liquidación a una comisión conformada por tres delegados del Ministro del Ambiente, disponiendo que su acción garantice que los fondos públicos resultantes de la liquidación del Fondo Ambiental Nacional sean empleados en políticas de conservación y protección al medio ambiente, observando las disposiciones legales e instrumentos pertinentes.

² Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 395, 396, 397.

³ Ibidem, art. 400 - 407



- 2) Mediante Acuerdo Ministerial 035 del 14 de abril del 2016, el Ministro del Ambiente encargó a los miembros de la comisión liquidadora del FAN la liquidación de dicho Fondo, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo No. 998 del 10 de abril de 2016.
- 3) Mediante Acuerdo Ministerial No. 043 del 29 de abril del 2016, el Ministro del Ambiente reformó el Acuerdo Ministerial No. 035 del 14 de abril del 2016, en el que incorporó las funciones y atribuciones adicionales de la comisión liquidadora del FAN, que permitan un adecuado funcionamiento de la referida comisión liquidadora y proponga un nuevo mecanismo para la administración de los recursos que resulten de la liquidación del FAN.
- 4) El Ecuador ratificó el instrumento que contiene la Declaración de París sobre la eficacia de la ayuda al desarrollo, que se encuentra, publicado en el Registro Oficial 73 de 24 de noviembre de 2009, el cual establece lineamientos generales respecto a la cooperación internacional, para hacerla más eficiente.

2.3. Normativa vigente sobre fundaciones y sociedades civiles sin fines de lucro.

- 1) La normativa principal que rige a las fundaciones, se expide mediante el Decreto Ejecutivo 739, en el Registro Oficial 570 de 21 de agosto de 2015, que contiene el Reglamento Sistema Unificado Información de Organizaciones Sociales y que tiene por objeto “homologar los requisitos para el otorgamiento de personalidad jurídica de las organizaciones sociales y ciudadanas, por parte de las instituciones del Estado competentes”⁴, fundamentado en el derecho a la libertad de asociación y reunión garantizado en la Constitución de la República.
- 2) Las organizaciones que se rigen bajo esta normativa tendrán finalidad social y realizan sus actividades económicas sin fines de lucro⁵. La clasificación propuesta por el Decreto 739 es la siguiente:

“Art. 5.- Tipos de organizaciones. Las personas naturales y jurídicas con capacidad civil para contratar y obligarse, en ejercicio del derecho constitucional de libre asociación, podrán constituir:

1. Corporaciones;
2. Fundaciones; y,
3. Otras formas de organización social nacionales o extranjeras.”

Art. 1. Decreto Ejecutivo 739.
Ibidem Art. 4



- 3) El FAN, por su naturaleza jurídica se la define como una fundación. Decreto 739, es su art. 11 define a las fundaciones de la siguiente manera.

“Art. 11.- Fundaciones. Las fundaciones podrán ser constituidas por la voluntad de uno o más fundadores, debiendo en el último caso, considerarse en el estatuto, la existencia de un órgano directivo de al menos tres personas. **Estas organizaciones buscan o promueven el bien común de la sociedad, incluyendo las actividades de promocionar, desarrollar e incentivar dicho bien en sus aspectos sociales, culturales, educacionales, así como actividades relacionadas con la filantropía y beneficencia pública.**”

- 4) En concordancia con la normativa vigente y con las disposiciones del Decreto 739, el FAN se encuentra registrado en el Sistema Unificado Información De Organizaciones Sociales (SUIO) y cuenta con el Certificado Registro Único de Organizaciones de la Sociedad Civil (RUOSC) actualizado. Este sistema, según lo dispuesto, se encuentra a cargo de la Secretaría Nacional de Gestión de la Política.
- 5) Para proceder con la creación de una nueva fundación que conserve las características de entidad privada, sin fines de lucro y que se dedique a la promoción y desarrollo del bien común, los estatutos pueden ser sometidos a conocimiento del Presidente de la República quien realizará la respectiva aprobación mediante decreto ejecutivo y deberá cumplir con los requisitos que se detallan a continuación:

“Art. 14.- Requisitos y procedimiento. Sin perjuicio de la facultad del **Presidente de la República para aprobar los estatutos de las corporaciones o fundaciones previstas en el Código Civil,** el representante de la organización, presentará la solicitud de aprobación del estatuto y de reconocimiento de la personalidad jurídica a la cartera de Estado competente, adjuntando los siguientes documentos, debidamente certificados por el secretario provisional de la organización:

14.1 Acta de la Asamblea General Constitutiva de la organización en formación, suscrita por todos los miembros fundadores, que contendrá.

1. Nombre de la organización;
2. Nombres y apellidos completos, nacionalidad y número del documento de identidad de cada uno de los miembros fundadores;
3. Voluntad de los miembros fundadores de constituir la misma;
4. Fines y objetivos generales que se propone la organización;
5. Nómina de la directiva provisional;
6. Nombres, apellidos y número del documento de identidad de la persona que se hará responsable de realizar el trámite de legalización de la organización, teléfono, correo electrónico y domicilio donde recibirá notificaciones;
7. Estatutos aprobados por la asamblea; y,



8. Indicación del lugar en que la organización social, en proceso de aprobación de la personalidad jurídica, tendrá su domicilio, con referencia de la calle, parroquia, cantón, provincia, número de teléfono, fax, o dirección de correo electrónico y casilla postal, en caso de tenerlos”

Sobre el contenido indispensable del Estatuto, debe contener la siguiente información

“14.3 El estatuto establecerá y regulará como mínimo los siguientes aspectos:

1. Denominación, ámbito de acción y domicilio de la organización;
2. Alcance territorial de la organización;
3. Fines y objetivos, las organizaciones, además, deberán precisar si realizarán o no actividades de voluntariado de acción social y desarrollo, o programas de voluntariado;
4. Estructura organizacional;
5. Derechos y obligaciones de los miembros;
6. Forma de elección de las dignidades y duración en funciones;
7. Atribuciones y deberes de los órganos internos: directiva, administradores y/o representación legal;
8. Patrimonio social y administración de recursos;
9. La forma y las épocas de convocar a las asambleas generales;
10. Quórum para la instalación de las asambleas generales y el quórum decisorio;
11. Mecanismos de inclusión o exclusión de miembros, los mismos que deberán garantizar en todo momento el derecho al debido proceso;
12. Reforma de estatutos;
13. Régimen de solución de controversias; y,
14. Causales y procedimiento de disolución y liquidación.”



III. ANÁLISIS DE OTROS FONDOS AMBIENTALES A NIVEL REGIONAL Y NATURALEZA JURÍDICA Y GOBERNANZA DE LOS MISMOS.

A raíz de la Cumbre de la Tierra de Río 92, se identifican a los fondos ambientales como mecanismos financieros estratégicos que contribuyen a la sostenibilidad financiera de la conservación de la biodiversidad.

Durante la década de los años 90, los fondos ambientales alcanzan una amplia difusión, al punto de que según información de la Red de Fondos Ambientales de América Latina y el Caribe RedLAC⁶, estos fondos existen en más de 50 países (Se estima que en el mundo existen más de 100 fondos ambientales), de los cuales una buena parte de ellos se encuentran en América Latina.

Los fondos ambientales fueron concebidos como mecanismos innovadores de financiamiento. La creación de fondos ambientales surge como una propuesta alternativa para la canalización de recursos de distintas fuentes, con objetivos de preservación y cuidado del medio ambiente, entre los que destacan proyectos para cubrir los costos de mantenimiento de parques y áreas protegidas, actividades de conservación de biodiversidad y uso sustentable de los recursos naturales y fortalecimiento de las instituciones locales involucradas en la conservación del medio ambiente. Dentro de estos mecanismos se incluyen fondos fiduciarios, fundaciones, fideicomisos de derecho consuetudinario y sociedades no lucrativas.

A decir de varios expertos en la materia⁷, los fondos ambientales pueden servir como un medio eficaz para movilizar grandes cantidades de financiamiento adicional para la conservación de la biodiversidad de donantes internacionales, de gobiernos nacionales y del sector privado.

Vistos desde otra perspectiva y en base a la experiencia de la mayoría de fondos existentes, se puede concebir a los fondos ambientales como alianzas público-privadas, en las que en la mayoría de los casos, al menos la mitad de los miembros de los consejos directivos son de la sociedad civil.

Además de la gestión financiera que realizan los fondos ambientales, también aportan con asistencia técnica para fortalecer la capacidad institucional de los beneficiarios.

⁶ Para mayor información la página web institucional es <http://www.redlac.org>

⁷ Se puede citar el estudio desarrollado por Barry Spergel y Philippe Taïeb denominado Revisión Rápida de los Fondos Ambientales de Conservación, generado dentro del Grupo de Trabajo sobre Fondos Ambientales, publicado por la ALIANZA PARA EL FINANCIAMIENTO DE LA CONSERVACIÓN, en mayo del año 2008.



Dependiendo del objetivo principal de cada fondo, se pueden mencionar distintas categorías⁸.

- Fondo de donaciones.- Canaliza recursos hacia grupos meta (típicamente ONG y OCB) para un rango amplio de proyectos de conservación y desarrollo sostenible, no necesariamente limitados sólo a áreas protegidas.
- Fondo verde.- Financia principalmente actividades relacionadas con la conservación de la biodiversidad.
- Fondo café.- Financia actividades tales como el control de la contaminación y el tratamiento de desechos. Muchos fondos café asignan del cinco al diez por ciento de sus donaciones para conservación de la biodiversidad y áreas protegidas. La mayoría de los fondos café se financian con los cobros o multas por contaminación.
- Fondo de parques.- Financia los costos administrativos (y a veces también los costos iniciales) de áreas protegidas específicas o de todo el sistema de áreas protegidas de un país. Estos costos pueden incluir apoyo para el desarrollo de fuentes alternas de ingresos económicos o actividades de desarrollo sostenible en comunidades en las zonas de amortiguamiento de áreas protegidas.

Desde otra perspectiva, en atención al manejo y destino de los fondos, se los puede clasificar de la siguiente manera⁹:

- Fondo patrimonial.- Se invierte el capital a perpetuidad y solo se usa el rédito de las inversiones para financiar donaciones y actividades.
- Fondo extingible.- El capital y los réditos generados por las inversiones se desembolsan a lo largo de un período relativamente extenso (generalmente de 10 a 20 años) hasta que se hayan utilizado por completo.
- Fondo revolvente.- Recursos provenientes de impuestos, comisiones, multas o pagos por servicios ambientales, cuyo destino está definido *a priori*, ingresan regularmente al fondo para ser utilizados para propósitos específicos.
- Fondo mixto: Tiene componentes del fondo patrimonial y del fondo extingible. Una parte del patrimonio puede utilizarse para el financiamiento de proyectos, en tanto que parte del rendimiento a su vez puede capitalizarse.

⁸ Spergel Barry, Taïeb Philippe. Alianza para el Financiamiento de la Conservación (CFA). Revisión Rápida de los Fondos Ambientales. 2008.

⁹ Oleas Reyna, Barragán Lourdes. Los Fondos Ambientales como práctica de conservación y desarrollo sustentable en América latina y el Caribe. Informe de Consultoría para RedLAC. 2003



Es necesario señalar que los fondos ambientales constituyen uno más de los mecanismos de financiamiento de actividades de conservación de la biodiversidad, sin que sea necesariamente el mejor, pero que ha sido recogido en buena parte de los países de la región con distintos resultados.

El Fondo para el Medio Ambiente Mundial FMAM (GEF por sus siglas en inglés), creado en 1991 como un plan piloto del Banco Mundial, para contribuir al medio ambiente, se ha constituido en una de las principales fuentes de financiamiento de proyectos ambientales y ha hecho seguimiento al funcionamiento de los fondos ambientales. En una de las evaluaciones efectuadas concluyó que los fondos ambientales requieren de cuatro “condiciones esenciales”¹⁰:

- Un compromiso de al menos diez a quince años;
- Apoyo gubernamental para un mecanismo público-privado que esté fuera del control directo del gobierno;
- Una masa crítica de personas de distintos sectores de la sociedad que puedan trabajar juntas para conservar la biodiversidad y alcanzar el desarrollo sostenible;
- Un conjunto de prácticas legales y financieras básicas e instituciones de apoyo (incluyendo bancos, empresas auditoras y de contratación) que cuenten con la confianza de la población.

Por otra parte, en aquellos países cuya la legislación lo permite, estos fondos, suelen ser canalizados a través de estructuras fiduciarias o contratos de fideicomisos, que suelen ser herramientas más eficientes y seguras para la administración de este tipo de fondos.

A partir de 1999 se constituyó la “Red de Fondos Ambientales de América Latina y el Caribe Red LAC”, que se ha fijado como uno de sus objetivos principales promover las interrelaciones de los fondos ambientales de la región, a través de iniciativas de fortalecimiento de capacidades y gestión de conocimiento, que favorecen la conservación de la biodiversidad y el desarrollo sostenible de la región. Esta organización efectúa reuniones anuales de evaluación, la última llevada a cabo en octubre de 2016 en Brasilia.

En una de las reuniones de Red LAC, se expusieron los aspectos o características que mayoritariamente comparten los fondos ambientales miembros de la organización y que principalmente son:

- Se trata de fundaciones privadas sin fines de lucro;
- Coordinan la administración de fondos a través de agentes financieros (bancos, agentes de bolsa);

¹⁰ Spergel Barry, Taïeb Philippe. Alianza para el Financiamiento de la Conservación (CFA). Revisión Rápida de los Fondos Ambientales. 2008. Pp 7



- Cuentan con un directorio multisectorial y balanceado, que incluye al estado, y representantes del sector privado o de la sociedad civil, o también, donantes, empresas, ONGs, etc.;
- Por regla general sus actividades se alinean con las políticas del estado, pero con las ventajas de un fondo en cuanto a que poseen mayor flexibilidad, transparencia, agilidad en la ejecución y capacidad de innovación;
- Suelen introducir la figura del fideicomiso como un instrumento innovador, seguro y flexible en América Latina;
- Generalmente han sido iniciados con un capital semilla;
- En varios casos estos fondos se han alimentado con mecanismos de canje de deuda externa;
- Usualmente manejan mecanismos de “*Due Dilligence*” en los criterios de inversiones que permiten evitar o reducir el “riesgo reputacional” en las inversiones de los fondos que manejan;

Por otro lado en un análisis desarrollado por Red LAC, expuesto en uno de los talleres desarrollados, se evidenció que los fondos ambientales existentes en la región pueden variar en cuanto a su alcance, pudiendo encontrarse dos modelos de fondos:

- Fondos Ambientales multipropósito.- Son aquellos que poseen un gran rango de actividades, que están incluidas en planes o estrategias ambientales nacionales.
- Fondos Ambientales especializados.- Son aquellos creados para proteger un ecosistema específico o áreas protegidas.

Un aspecto que resulta interesante es la aparición de fondos ambientales regionales como el denominado MARFUND (Meso American Reef Fund) y otras iniciativas en proceso, como el Fondo Amazónico y el Fondo Andino, esto sin contar con el Fondo ambiental global: GEF.

Funciones de los fondos ambientales

Las principales funciones de un fondo ambiental son la captación de fondos, la administración de los portafolios y el financiamiento de proyectos vinculados directamente con iniciativas ambientales.

Adicionalmente, pueden convertirse en herramientas financieras de organismos de cooperación bilateral y multilateral, fundaciones internacionales, sector público y sector privado empresarial nacional e internacional.



La estructura de los Fondos ambientales genera algunas ventajas para los propósitos referidos, como reducir los costos y potenciar el rendimiento del capital invertido, al encontrar un menor número de limitaciones legales y administrativas y una mayor flexibilidad en el manejo de los recursos. También, cuando son bien administrados, pueden garantizar una mayor transparencia y sistemas de gestión y auditoría confiables.

Revisada la estructura y funcionamiento de fondos en otras latitudes resulta ilustrativo ver como se han estructurado estos fondos¹¹:

- Brazo financiero de la agenda nacional de biodiversidad (Australia, Rep. Checa)
- Base financiera independiente para la conservación (Arabia Saudita, Kazajistán)
- Fuente de financiamiento financiero (Micronesia, Seychelles)
- Fuente de financiamiento predecible (Tanzania)
- Fuente de financiamiento complementario (Letonia, Senegal)
- Tesoro para recolectar ingresos para propósitos ambientales (más fondos para Europa Central y Oriental, Namibia)
- Agencia de implementación (Estonia, Filipinas)
- Planificador y gerente de la biodiversidad nacional (Bahamas)
- Fuerza de defensoría para políticas ambientales (Bahamas)

Perfil de los Fondos Ambientales en América Latina y el Caribe

Según información relevada en un estudio de las características de los fondos ambientales miembros de Red LAC¹², el 90 por ciento cuentan con una estructura directiva de carácter mixto, es decir, con la participación del sector público y de la sociedad civil, de estos, el 85% contemplan la participación mayoritaria de representantes de la sociedad civil y 5% cuentan con una mayoría del sector público. El 10% restante está conformado íntegramente por representantes de la sociedad civil.

De allí que proponer una estructura mixta y que sea capaz de equilibrar al sector público y al sector privado se encuentra dentro de la lógica de los fondos ambientales.

Otro dato interesante surgido del mismo estudio es que el 49% de los fondos ambientales dirigen sus esfuerzos a la conservación de la biodiversidad en general y áreas protegidas; el 15% apoyan exclusivamente áreas protegidas; el 8% a combatir la contaminación y un 28% de ellos, a otros temas como la niñez, educación ambiental, entre otros.

Por otra parte, también es interesante observar la forma como se conforma su patrimonio. Según las fuentes de los recursos de los fondos, el 36% proviene de canjes de deuda; el

¹¹ Red LAC. Reporte de la Reunión del Grupo de Expertos en Fondos Ambientales. Lima 2007. Pp 37

¹² Oleas Reyna, Barragán Lourdes, op cit pp 7-9



26% de recursos del GEF; el 18% de fundaciones privadas; el 11% de organismos bilaterales; el 6% del sector gubernamental y el 3% del sector privado empresarial.

Los recursos totales administrados por los miembros de RedLAC son de US\$ 850.0 millones, distribuidos en fondos patrimoniales, fondos extinguidos, fondos revolventes, con importes de US\$ 363 millones, US\$ 416 millones y US\$ 71 millones, respectivamente.

Ventajas y desventajas de los Fondos Ambientales

Tomando como fuente el estudio desarrollado por Barry Spergel, Philippe Taïeb, previamente citado, se puede señalar como principales ventajas y desventajas las siguientes:

Ventajas:

1. Pueden financiar costos recurrentes;
2. Pueden facilitar la planificación a largo plazo;
3. La amplia participación de los interesados redundará en una toma de decisiones transparente y fortalece a la sociedad civil;
4. Pueden reaccionar de manera flexible ante los nuevos desafíos;
5. Pueden planificar a largo plazo por su independencia ante los cambios de gobierno y de las prioridades políticas;
6. Pueden trabajar de forma más flexible y con atención a detalles de pequeña escala que las organizaciones donadoras;
7. Establecen mejor coordinación entre los donadores, los gobiernos y la sociedad civil;
8. Permiten que los donadores cumplan con las recomendaciones internacionales para la efectividad de la ayuda;
9. Son un vehículo que reúne y asegura mayores contribuciones privadas para la conservación de la biodiversidad.

Desventajas:

1. Pueden retener grandes cantidades de capital; ingresos modestos; costos administrativos altos;
2. Están expuestos a la volatilidad del mercado y la posible pérdida de capital;



3. Pueden crear presión para gastar demasiado en donaciones en vez de aumentar el capital;
4. El financiamiento seguro puede llevar al conformismo si no hay incentivos para el desempeño;
5. Conceder donaciones refleja un enfoque con base en proyectos y existe el riesgo de descuidar el marco legal y económico;
6. Las agencias donantes no pueden dar seguimiento a inversiones de tan largo plazo y cerciorarse de la rendición de cuentas por el uso de fondos públicos.

Perfil de los Fondos Ambientales en Ecuador

En el caso ecuatoriano existen varios fondos ambientales de distinto nivel, la mayoría de ellos con carácter privado, aunque existen algunos que corresponden a organizaciones mixtas, como el Fondo Ambiental de Quito y varios Fondos de Agua a lo largo del país.

Según un estudio efectuado en el año 2009¹³, se mencionaban 27 Fondos en proceso de estructuración, sin embargo en la actualidad quedan muy pocos, la mayoría de ellos financiados en mayor o menor medida con recursos canalizados a través del FAN (Fondo de Áreas Protegidas FAP, Fondo para el control de Especies Invasoras de Galápagos FEIG, Fondo de Agua FONAG, Fondo Socio Bosque FSB, Fondos de Áreas Privadas, Fondo AI del Pueblo Cofán).

Conclusión

En virtud del análisis comparativo efectuado y la revisión de los estudios realizados en esta materia, se concluye que una propuesta de institucionalidad podría considerar una estructura de carácter privado, pero de conformación mixta en la que la participación estatal resulte equilibrada frente a la de la sociedad civil, con una funcionalidad que se enmarque dentro de los modelos de mayor desarrollo en la región y permitan la captación de las fuentes principales de recursos para iniciativas ambientales. Los mecanismos financieros pueden utilizar la estructura fiduciaria como un canal adecuado para el manejo de los recursos, tal como sucede hasta la actualidad con el Fideicomiso del Fondo Ambiental.

¹³ Alban, Monserrat. Fondos fiduciarios como herramienta de apoyo a la conservación de las áreas protegidas. PROGRAMA DE ESTUDIOS SOCIOAMBIENTALES - FLACSO SEDE ECUADOR . Quito 2009.



IV. ANÁLISIS DE CONVENIOS Y NORMAS INTERNACIONALES APLICABLES A LOS FONDOS ADMINISTRADOS POR EL FAN.

4.1. Marco legal:

Como base fundamental para comprender la vigencia, validez y efectos de los convenios de Cooperación Internacional en el Ecuador, debemos acudir a la Constitución del Ecuador donde se establece la jerarquía normativa:

*Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; **los tratados y convenios internacionales**; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.*

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

Es así que los tratados e instrumentos internacionales que han sido firmados o ratificados por el Ecuador tiene supremacía normativa por sobre toda las leyes nacionales, exceptuando la Constitución, por tanto estos convenios son de cumplimiento obligatorio para el Estado Ecuatoriano.

La facultad de suscribir los convenios o tratados internacionales le corresponde al Presidente de la República, o los funcionarios plenipotenciarios debidamente acreditados, en los términos de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados. Adicionalmente los mismos que deberán ser aprobados previamente por la Asamblea Nacional solo si se trataran de temas específicos enunciados en el art. 419.

Art. 418.- A la Presidenta o *Presidente de la República le corresponde suscribir o ratificar los tratados y otros instrumentos internacionales.*

La Presidenta o Presidente de la República informará de manera inmediata a la Asamblea Nacional de todos los tratados que suscriba, con indicación precisa de su carácter y contenido. Un tratado sólo podrá ser ratificado, para su posterior canje o depósito, diez días después de que la Asamblea haya sido notificada sobre el mismo.

Art. 419.- La ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que:

- 1. Se refieran a materia territorial o de límites.*
- 2. Establezcan alianzas políticas o militares.*
- 3. Contengan el compromiso de expedir, modificar o derogar una ley.*
- 4. Se refieran a los derechos y garantías establecidas en la Constitución.*



5. *Comprometan la política económica del Estado establecida en su Plan Nacional de Desarrollo a condiciones de instituciones financieras internacionales o empresas transnacionales.*
6. *Comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio.*
7. *Atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional.*
8. *Comprometan el patrimonio natural y en especial el agua, la biodiversidad y su patrimonio genético.*

Los convenios internacionales suscritos por el Ecuador relativos a la cooperación internacional recibida para el financiamiento de proyectos ambientales y los demás con ONG, **no se enmarcan en aquellos que deben contar con la aprobación previa de la Asamblea Nacional** y los convenios existentes han sido firmados por el delegado del Presidente de la República en la persona de Ministros de Estado que forman parte del Poder Ejecutivo.

Sobre este tema, tienen particular relevancia las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT), de 23 de mayo de 1969, ratificada por el Ecuador mediante el Decreto Ejecutivo 619, publicado en el Registro Oficial 134, de 28 de julio de 2003 y promulgado el 28 de abril de 2005 mediante el Registro Oficial 6.

La CVDT recoge todas las regulaciones marco para los tratados internacionales, sean estos bilaterales o multilaterales y tiene por objeto regular aquellos tratados que han sido firmados entre Estados, o en todo caso por sujetos reconocidos por el Derecho Internacional Público.

En este sentido se entiende como un tratado a “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”¹⁴.

Bajo esta denominación, los convenios firmados entre Ecuador y Alemania se encuentran amparados por esta normativa, al igual que los Acuerdos Especiales a través de los cuales se hacen operativos los acuerdos, al ser considerados como instrumentos conexos al tratado principal. El mismo tratamiento tienen los tratados que se hayan firmado entre el Estado Ecuatoriano, otros estados o con organismos internacionales.

Bajo el amparo normativo de la CVDT, en lo respectivo a la observancia de los tratados tenemos:

¹⁴ Art. 1 literal a) Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.



Art. 26.- Pacta sunt servanda.- *Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.*

Art. 27.- El derecho interno y la observancia de los tratados.- *Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.*

Sobre la posibilidad de enmienda y modificación de los tratados, la CVDT lo norma de la siguiente forma:

Art. 39.- Norma general concerniente a la enmienda de los tratados.- *Un tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes. Se aplicarán a tal acuerdo las normas enunciadas en la Parte II, salvo en la medida en que el tratado disponga otra cosa.*

Con fecha 11 de septiembre de 2013, mediante el Registro Oficial Suplemento 1, número 78, se promulga el Plan Nacional del Buen Vivir (PNVB). Dentro de los objetivos de desarrollo se promueve el fortalecimiento de la cooperación internacional bajo el principio de gestión soberana y que los objetivos de la misma se encuentren en concordancia con la matriz productiva (12.7). Se considera también a la cooperación internacional no-reembolsable, bilateral y multilateral, como un mecanismo complementario a la acción del Estado.

En materia ambiental el Ecuador es suscriptor de varios convenios multilaterales y se ha adherido a otros tantos, los que establecen objetivos de reducción de contaminación, protección a especies en peligro de extinción, medidas para mitigar el cambio climático, etc. Entre los convenios más relevantes, se pueden mencionar los siguientes:

- Convención sobre la Biodiversidad Biológica ONU. (Registro Oficial 647 de 06 de marzo de 1995)
- Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, (Convenio de Kioto) (Registro Oficial 562 de 07-nov.-1994)
- Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres. (Registro Oficial 746 de 20-feb.-1975),
- Convención para la Protección del Medio Ambiente Marino y Zona Costera de la Zona Sureste del Pacífico. (Registro Oficial 466 de 03-dic.-2001)
- Convención de las Naciones Unidas para la Lucha contra la Desertificación. (Registro Oficial 775 de 06-sep.-1995)
- Convención de Viena para la Protección de la Capa de Ozono. (Registro Oficial 397 de 16-mar.-1990)



Además de los convenios multilaterales en materia ambiental, de los que el Ecuador es suscriptor o adherente, nuestro país ha suscrito convenios internacionales bilaterales con otros Estados, entre los que se cuentan aquellos de cooperación que implican la generación de recursos, ya sean de canje de deuda o aportes directos, a proyectos ambientales.

Estos convenios se encuentran enmarcados dentro de lo previsto en la CVDT, y por tanto, constituyen normas internacionales que rigen sobre cualquier otra normativa interna, con lo cual se garantizaría que a pesar de los cambios normativos internos en leyes, reglamentos, estatutos, ordenanzas, etc., las obligaciones y derechos plasmados en los instrumentos internacionales son de cumplimiento obligatorio y no serían sujetos a modificaciones que deriven de la normativa jerárquicamente inferior, sin perjuicio del derecho de denuncia que asiste a los estados, como mecanismo legalmente aceptado en el Derecho Internacional para dar por terminada la vigencia de un convenio.

4.2. Convenios internacionales firmados por el Gobierno de Ecuador, en el ámbito de la administración del FAN:

Convenios de canje de deuda con Alemania:

En relación al marco legal expuesto, los convenios que se mantienen vigentes y en ejecución entre el Estado Ecuatoriano y el Estado Federal de Alemania son los siguientes:

Nombre de Convenio		Partes	Fecha de Convenio
Canje V	Convenio entre el Gobierno de la República Federal de Alemania y la República del Ecuador sobre la consolidación y la re consolidación de deudas externas de la República del Ecuador (Complemento Ecuador V)	Gobierno de la República Federal de Alemania y Gobierno de la República de Ecuador.	07-ago-1992



Canje VI	Convenio entre el Gobierno de la República Federal de Alemania y la República del Ecuador sobre la consolidación y la re consolidación de deudas externas de la República del Ecuador (Complemento Ecuador VI)	Gobierno de la República Federal de Alemania y Gobierno de la República de Ecuador.	25-ene-95
Canje VII	Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federal de Alemania sobre la consolidación de deudas externas de la República del Ecuador (Complemento Ecuador VII)	Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federal de Alemania	02-oct-01

El objeto de estos convenios es hacer un canje de deuda externa, para que estos fondos sean destinados a la conservación del medio ambiente, a través de la utilización de un fondo patrimonial.

En todos los convenios enlistados, se establece que las deudas derivadas de la cooperación financiera se concertarán en el convenio de consolidación de deuda de 1992 entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Banco Alemán de Crédito para la Reconstrucción, mejor conocido por sus siglas en alemán KfW (Kreditanstalt für Wiederaufbau); adicionalmente, se especifica que KfW será el encargado de suscribir Acuerdos Especiales con el Gobierno del Ecuador para definir las condiciones bajo las cuales la condonación se hará efectiva en forma gradual y para fijar los tipos de entidades ejecutoras de los proyectos, así como un cronograma para la utilización de los recursos nacionales.

Acuerdos Especiales de los Convenios de Canje de Deuda:

En un segundo nivel, debido a la vinculación operativa que se da a los Acuerdos Especiales con los Convenios Bilaterales del canje de deuda, que se mantienen vigentes y que han sido firmados por KfW, con participación del Ministerio de Finanzas y el Ministerio de Ambiente, es importante considerar como parte de los convenios principales a los siguientes:



Nombre de Convenio		Partes
Canje V	Contrato de Consolidación de Deudas V - Canje de Deuda para el Proyecto "Cobertura de Costos Esenciales Recurrentes para la Conservación de las áreas protegidas del Ecuador III". Consolidación de Deudas V - 1992 65 844	KfW, Ministerio de Finanzas y Ministerio de Ambiente.
Canje VI	Acuerdo Especial - Cooperación Financiera entre Alemania y el Ecuador. Consolidación de la Deuda - 95 65318	Ministerio de Finanzas, Ministerio de Ambiente.
	Addendum al Acuerdo Especial del 8 de octubre de 1998. Cooperación Financiera Oficial entre Alemania y Ecuador. Consolidación de Deudas VI - 95 65 318	KfW, Ministerio de Finanzas, Ministerio de Ambiente y FAN.
	Addendum II al Acuerdo Especial del 8 de octubre de 1998 y Addendum al Acuerdo Especial de 24 de enero de 2002. Consolidación de Deudas VI . 1995 65 318	KfW, Ministerio de Finanzas, Ministerio de Ambiente y FAN.
Canje VII	Convenio entre el Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federal de Alemania sobre la consolidación de deudas externas de la República del Ecuador	Gobierno de la República del Ecuador y el Gobierno de la República Federal de Alemania
	LII d/1 Acuerdo Especial. Cooperación Financiera Oficial entre Alemania y Ecuador. Consolidación de Deudas VII - 2001 66 017. Canje de Deudas para el Proyecto Cobertura de Costos Esenciales Recurrentes para la Conservación de las áreas Protegidas del Ecuador.	KfW, MF, MAE, FAN

En los Acuerdos Especiales detallados, y en sus respectivas Adendas, se plasman las condiciones generales de Cumplimiento para los fondos entregados al Ministerio del Ambiente. Adicionalmente se plasmas las causales para el retiro de los fondos, que son:

- a) Que el MAE y KfW determinen conjuntamente, en cualquier momento, que el Fondo Ambiental Nacional ha incumplido cualquiera de sus compromisos establecidos en los Acuerdos Especiales.
- b) Se efectúen gastos bajo un contrato o modalidad, respecto de los cuales KfW determine que se realizaron prácticas corruptas o fraudulentas por representantes



del Fondo Ambiental Nacional o de un beneficiario de los recursos del Fondo, sin que el FAN haya tomado acción oportuna y apropiada satisfactoria para KfW, tendiente a remediar la situación.

- c) Los estatutos del FAN, el reglamento, el manual operativo, o la estrategia institucional de inversiones hubiesen sido enmendados, suspendidos, abrogados, derogados o renunciados, de tal manera que, en opinión de KfW afectaría material y adversamente al apoyo financiero al Sistema Nacional de Áreas Protegidas.

Convenios firmados entre Ecuador y Organismos Internacionales:

El Gobierno ecuatoriano a través de varios de sus organismos ha suscrito también convenios con organismos internacionales para el financiamiento de proyectos específicos, entre estos se cuentan:

Nombre de Convenio	Partes	Fecha
Acuerdo Tripartito de Cooperación para el Control de Especies Invasoras de las Islas Galápagos	MAE, FAN y Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (UNDP)	2007
Convenio de donación del Fondo de Capitalización del Fondo Mundial para El Medio Ambiente	FAN, GEF, Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento	17-abr-2003

Estos convenios al ser firmados con organismos internacionales caben dentro de lo estipulado por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y lo dispuesto en la Constitución de la República.

En estos convenios se plasmas las condiciones para realizar la donación correspondiente a cada proyecto y se pautan la forma de ejecución y las partes que actuarán en el cumplimiento del proyecto. En estos el FAN asume la gestión de los fondos que provengan de estos tratados, obligándose a dar el seguimiento adecuado a su uso, administración y desembolso de los mismos.

Convenios de aportes privados y directos:



Otro grupo de convenios, se refiere a cierto tipo de aportes directos sea públicos o privados, como son:

Aportante	Nombre de convenio	Partes	Fecha de Convenio
Banco Mundial: SNAP y GEF.	Convenio de Donación del Fondo Mundial para el Medio Ambiente - GEF (Proyecto del Sistema Nacional de Áreas Protegidas - FAN) entre el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, y el Fondo Ambiental Nacional.	Banco Mundial, FAN	17-abr-2003
AGIP Oil	Se cuenta con una carta del 16 de febrero de 2016 en la cual se especifican las transferencias de fondos al Programa Fondo de Áreas Protegidas FAP desde 19 de diciembre de 2008, hasta el 22 de enero de 2016.	FAN, AGIP	19-dic-2008
Global Conservation Fund	Cooperative Agreement for the financing of the control of invasive species in the Galapagos Archipelago.	FAN – CI	26-oct-2007
Conservation International Foundation Ecuador	Convenio de adhesión al fondo de aportes especiales socio bosque entre el MAE, el Fondo Ambiental Nacional y Conservation International Foundation Ecuador.	MAE, FAN, CIF	27 de junio de 2013
Galapagos Conservancy	Cooperative Agreement for the financing of the control of invasive species in the Galapagos Archipelago.	FAN – GC	30-ene-2008
KfW	Contrato de Aporte Financiero	KfW, MAE	16-dic-2009
KfW	Cooperación Financiera Oficial entre Alemania y Ecuador. FEIG 2008 66 236	KfW, MAE y FAN	20-mar-2011
KfW	Contrato de Aporte Financiero para el Programa de Conservación de Bosques (Socio Bosque) y REDD. No. BMZ No. 2009	MAE, KfW	11-jun-10
KfW	L1 a 2. Cooperación Financiera Oficial entre Alemania y la República de Ecuador. Programa Conservación de Bosques (Socio Bosque) y REDD. EUR 10,0 millones. No. 2009 66 846. Acuerdo Separado al Contrato de Aporte	MAE, KfW	29-jul-10



	Financiero del 11 de junio de 2010.		
KfW	LG a 2. Cooperación Financiera Oficial entre Alemania y la República del Ecuador. Programa Conservación de Bosques (Socio Bosque) y REDD. EUR 10,0 millones. BMZ No.: 2009 66 846. Addendum al Acuerdo Separado del 29 de julio de 2010 al Contrato de Aporte Financiero del 11 de junio de 2010.	MAE, KfW	31-dic-12
Banco Bolivariano C.A.	Convenio de adhesión al fondo de aportes especiales socio bosque entre el MAE, grupo financiero bolivariano "Banco Bolivariano C.A." Y el fondo ambiental nacional	Banco Bolivariano C.A, FAN, MAE.	26 de julio de 2013
Banco Del Pacífico S.A	Convenio de adhesión al fondo de aportes especiales socio bosque entre el MAE, el Banco Del Pacífico S.A. Y el fondo ambiental nacional	Banco Del Pacífico S.A, FAN, MAE.	21 de enero de 2014
General Motors Ecuador S.A	Convenio de adhesión al fondo de aportes especiales socio bosque entre el ministerio del ambiente del ecuador, el fondo ambiental nacional y General Motors Ecuador S.A.	General Motors Ecuador S.A, FAN, MAE.	6 de marzo de 2014

Los convenios de aportes directos han sido firmados por el Ministerio de Ambiente en contraparte con entidades del sector privado u organismos extranjeros gubernamentales, como en el caso de KfW, y en otros ha comparecido directamente a la firma de los mismos el FAN como entidad de derecho privado.

En cada convenio se ha establecido el destino de los fondos y se han acordado las condiciones para su inversión o gasto.

4.3. Convenios operativos del FAN:

El Fondo Ambiental Nacional ha firmado convenios de cooperación con entidades gubernamentales y con diferentes organizaciones de la sociedad civil con el objeto de administrar y canalizar los fondos de cooperación internacional a proyectos como el de Áreas Protegidas, Control de Especies Invasoras de Galápagos, Socio-Bosque, entre otros. Los convenios firmados por el FAN para dar operatividad a la gestión de estos recursos son los siguientes:



Nombre de convenio	Partes
Convenio para la implementación del fondo de áreas protegidas (FAP) para gastos operativos básicos. - En el marco del Convenio de acuerdos y compromisos suscrito entre MAE y el FAN.- Programa de Áreas Protegidas del Fondo Ambiental Nacional, Subprograma: "Fondo de Áreas Protegidas (FAP), para gastos operativos básicos".	Ministerio de Ambiente, Fondo Ambiental Nacional.
Acuerdo Modificatorio al Ciclo del Fondo de Áreas Protegidas (FAP)	MAE, FAN
Convenio de Administración del Aporte Financiero Alemán al Fondo Socio Bosque. Programa de Conservación de Bosques (Socio Bosque) y REDD - 2009 66 846. Primer Aporte Financiero KfW FSB.	MAE, FAN
Convenio Para La Implementación Del Componente 3: Sostenibilidad Financiera Del SNAP, celebrado el 30 de noviembre de 2011, por 5`000.000,00 de euros desde KfW al FAN, en el marco del programa de apoyo al Sistema Nacional de Áreas Protegidas.	KW, FAN, MAE
Convenio de adhesión al fondo de aportes especiales socio bosque entre el programa de apoyo al SNAP del MAE y el fondo ambiental nacional, celebrado el 31 de julio de 2012.	MAE, FAN
Modificatoria al Convenio de Administración del Aporte Financiero Alemán al Fondo Socio Bosque suscrito entre el MAE y el FAN del 3 de diciembre de 2012. Programa de Conservación de Bosques (Socio Bosque) y REDD - 2009 66 846.	MAE, FAN
Convenio para el uso de los remanentes del proyecto protección de la selva tropical Gran Sumaco II (2001 65 472), celebrado el 5 de diciembre de 2012.	MAE, FAN.
Convenio para el uso de remanentes del proyecto "Chongon Colonche", no. Bmz 1996 65 308, celebrado el 14 de diciembre de 2012.	MAE, FAN.

Los convenios detallados en el cuadro anterior contienen las responsabilidades y derechos que asume el FAN en cuanto a la ejecución y manejo de los recursos que han sido asignados a través de los demás convenios. Se convierten en instrumentos de suma



importancia pues legitiman y legalizan la intervención del FAN como tercera parte, acreditada por el MAE y autorizada por los cooperantes para administrar los fondos e invertirlos a través de las cuentas y subcuentas del fideicomiso.

Análisis:

- a) En los convenios que se han firmado a nivel de Estado-Estado, no sería necesaria una reforma, ya que en los Convenios de Canje de Deuda, no se especifica la forma en la que se cumplirán las obligaciones asumidas por las partes y tampoco se considera al FAN como el mecanismo financiero encargado para administrar los fondos patrimoniales que han sido asignados al Ministerio del Ambiente. La condicionalidad y por ende la vigencia de estos convenios se centra en el destino final de los recursos entregados “a favor de proyectos de protección y conservación del medio ambiente”, dentro de los cuales “podrán ser considerados tanto proyectos que sirvan de manera directa o predominante a la protección ambiental como también proyectos susceptibles de combatir las causas de la destrucción medioambiental, entre ellos proyectos de alivio de la pobreza.”
- b) Es importante proceder con la reforma de los Acuerdos Especiales, mediante los que se hace operativo y se ejecutan las obligaciones asumidas por el Ecuador en los convenios de canje de deuda. La modificación o reforma es primordial, ya que en los mismos KfW, en conjunto con el MAE, designa al FAN como la institución responsable del manejo de los recursos que provengan de estos tratados. El proceso de modificación reviste una dificultad media en su consecución, ya que se traduce en la presencia y coordinación simultánea de varios actores, de los cuales algunos miembros de KfW, que tienen la representación y facultad legal para comparecer en los acuerdos con su firma y aprobar las modificaciones propuestas a los Acuerdos Especiales se encuentran en otros países.
- c) Conforme a la normativa señalada, mediante acuerdo mutuo, las reformas pueden realizarse de manera ágil en un nuevo convenio o Acuerdo Especial donde se establezca que todas las obligaciones asumidas por el FAN, serán en adelante asumidas por el nuevo fondo y continuarán de manera inmediata con la administración de los fondos para viabilizar los programas y proyectos que se encuentran en ejecución.
- d) Los convenios firmados entre Ecuador y organismos internacionales deben someterse al mismo tratamiento de modificación mencionado, ya que el FAN ha



suscrito los mismos y por ende ha asumido obligaciones y responsabilidades que deben mantenerse para no perjudicar la marcha y manejo de los proyectos actuales. Al respecto es importante firmar un nuevo acuerdo donde se transfieran los recursos al nuevo fondo, o se incluya a este nuevo mecanismo financiero jurídico como adquirente de los derechos y obligaciones que mantiene el FAN.

- e) Los convenios de aportes privados y directos deben ser sometidos a un proceso de finiquito con el Fondo Ambiental Nacional y las respectivas partes que han comparecido en las mismas. Una vez que se realice este proceso y quede aceptada en un acta de finiquito, se debe proceder a firmar nuevos acuerdos para que estos aportes puedan ser administrados por el nuevo fondo. Otra opción es realizar un addendum para transferir los derechos y obligaciones del FAN al nuevo fondo para que todos los recursos obtenidos a través de estos convenios puedan ser administrados en el fideicomiso que quedará bajo la administración de la nueva institución.
- f) Los convenios operativos, en los que comparece el FAN con el Ministerio del Ambiente o con otros cooperantes deben ser cancelados y proceder con la firma de nuevos acuerdos donde se legitime y autorice la actuación del nuevo fondo como una tercera parte para que administre y gestione los recursos obtenidos para lograr el financiamiento requerido por los proyectos o programas ambientales.
- g) El primer convenio, fundamental para iniciar las operaciones del nuevo fondo, debe firmarse entre el MAE y el nuevo fondo para que se defina los procedimientos de ejecución y coordinación que debe existir entre estas dos entidades, como una base fundamental para poder desarrollar los demás instrumentos normativos internos de la institución.



V. ANÁLISIS DEL FIDEICOMISO MERCANTIL 001-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN Y EL IMPACTO DEL CIERRE DEL FAN EN LA GESTIÓN DE LOS FONDOS ADMINISTRADOS POR DICHO FIDEICOMISO.

El alcance del presente análisis es estrictamente jurídico y se lo realiza sobre la base de la información proporcionada por la Comisión Liquidadora del Fondo Ambiental Nacional, más no se tuvo directa relación con el fiduciario encargado de administrar este patrimonio autónomo.

5.1. Antecedentes de la creación del Fideicomiso

a) Mediante Decreto Ejecutivo 434 (publicado en el Registro Oficial 98 de 30 de diciembre de 1998), se dispone capitalizar el Fondo Ambiental Nacional con un aporte USD \$ 1'000.000,00 en bonos dólares negociables del Estado Ecuatoriano, indicándose que dichos recursos “*se constituirá en el Fondo Fiduciario principal del FAN*”.

b) El 24 de junio del 2003, ante el Notario Público Décimo Octavo del cantón Quito, Dr. Enrique Díaz Ballesteros, se suscribió la escritura pública de constitución del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, a la que comparecieron el Fondo Ambiental Nacional- FAN, en calidad de Constituyente y Beneficiario, y en calidad de fiduciaria la compañía Administradora de Fondos de Inversión y Fideicomiso BG S.A.

c) Mediante escritura pública de 26 de agosto de 2003, ante el Notario Público Décimo Octavo del cantón Quito, Dr. Enrique Díaz Ballesteros, se suscribió la modificación del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, en la que se estableció que la Fiduciaria solo podrá cumplir con las instrucciones impartidas y referidas a los costos y gastos del contrato, hasta por el monto de los recursos provenientes de los rendimientos financieros frutos de los bienes aportados y de los frutos que se aporten al patrimonio autónomo en el futuro.

d) Mediante escritura pública celebrada el 19 de marzo de 2007, ante el Notario Décimo Octavo del cantón Quito, Dr. Enrique Díaz Ballesteros, se celebró la modificación al contrato de FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, referente a los honorarios de la Fiduciaria.

e) Mediante escritura pública celebrada el 25 de julio de 2011, ante el Notario Décimo Octavo del cantón Quito, Dr. Enrique Díaz Ballesteros, se celebró la aclaración y ampliación al contrato de FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, en la que, entre otras, se incorporaron las definiciones de “Capital Semilla” y “Aportes Especiales”, así como también se incorpora dentro de las



atribuciones del Comité de Inversiones la facultad de establecer cuáles son valores que encontrándose registrados en patrimonio autónomo como capital semilla ha sido aportados como aportes especiales, en función de la urgente necesidad de ejecución de los Proyectos que respaldan y para los cuales fueron aportados.

f) Mediante escritura pública celebrada el 30 de agosto de 2012, ante el Notario Décimo Octavo del cantón Quito, Dr. Enrique Díaz Ballesteros, se reformó y amplió al contrato de FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, en lo concerniente a las instrucciones a la fiduciaria y los honorarios de la fiduciaria.

5.2.- Naturaleza Jurídica de los fideicomisos mercantiles

De acuerdo con la Ley de Mercado de Valores vigente, artículo 109, Libro II del Código Orgánico Monetario y Financiero, se define al fideicomiso mercantil como:

“Por el contrato de fideicomiso mercantil una o más personas llamadas constituyentes o fideicomitentes transfieren, de manera temporal e irrevocable, la propiedad de bienes muebles o inmuebles corporales o incorporales, que existen o se espera que existan, a un patrimonio autónomo, dotado de personalidad jurídica para que la sociedad administradora de fondos y fideicomisos, que es su fiduciaria y en tal calidad su representante legal, cumpla con las finalidades específicas instituidas en el contrato de constitución, bien en favor del propio constituyente o de un tercero llamado beneficiario.

El patrimonio autónomo, esto es el conjunto de derechos y obligaciones afectados a una finalidad y que se constituye como efecto jurídico del contrato, también se denomina fideicomiso mercantil; así, cada fideicomiso mercantil tendrá una denominación peculiar señalada por el constituyente en el contrato a efectos de distinguirlo de otros que mantenga el fiduciario con ocasión de su actividad. Cada patrimonio autónomo (fideicomiso mercantil), está dotado de personalidad jurídica, siendo el fiduciario su representante legal, quien ejercerá tales funciones de conformidad con las instrucciones señaladas por el constituyente en el correspondiente contrato.

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

El patrimonio autónomo que se crea a través del contrato de fideicomiso mercantil, es individual y distinto del patrimonio de los constituyentes, beneficiarios y de la fiduciaria que lo administra (Art. 118 Ley de Mercado de Valores, Libro II del Código Orgánico Monetario y Financiero):

Art. 118.- Naturaleza individual y separada de cada fideicomiso mercantil.- El patrimonio autónomo que se origina en virtud del contrato de fideicomiso mercantil es distinto de los patrimonios individuales del constituyente, del fiduciario y beneficiario, así como de otros fideicomisos mercantiles que mantenga el fiduciario. Cada fideicomiso mercantil como patrimonio autónomo que es, estará integrado por los bienes, derechos, créditos, obligaciones y contingentes que sean transferidos en



fideicomiso mercantil o que sean consecuencia del cumplimiento de la finalidad establecida por el constituyente.

Consecuentemente, el patrimonio del fideicomiso mercantil garantiza las obligaciones y responsabilidades que el fiduciario contraiga por cuenta del fideicomiso mercantil para el cumplimiento de las finalidades previstas en el contrato. Por ello y dado a que el patrimonio autónomo tiene personalidad jurídica, quienes tengan créditos a favor o con ocasión de actos o contratos celebrados con un fiduciario que actuó por cuenta de un fideicomiso mercantil, sólo podrán perseguir los bienes del fideicomiso mercantil del cual se trate mas no los bienes propios del fiduciario.

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

Contractualmente el constituyente podrá ordenar que el fideicomiso se someta a auditoría externa; sin embargo el C.N.V., establecerá mediante norma general los casos en los que obligatoriamente los fideicomisos deberán contar con auditoría externa, teniendo en consideración el monto y naturaleza de los mismos. (Lo subrayado me pertenece)

5.2.1 Tipos de fideicomisos

De acuerdo con nuestra normativa en materia de mercados de valores, existen 5 tipos de fideicomiso mercantiles, pudiendo existir fideicomisos que combinen varias de estas modalidades.

La Codificación de Resoluciones del Consejo Nacional de Valores, en su título V, Capítulo I, Sección 4a, define esta modalidad de negocios fiduciarios de la siguiente manera:

1. De garantía.- Entiéndase por fideicomiso de garantía, al contrato en virtud del cual el constituyente, que generalmente es el deudor, transfiere la propiedad de uno o varios bienes a título de fideicomiso mercantil al patrimonio autónomo, para garantizar con ellos y/o con su producto, el cumplimiento de una o varias obligaciones claramente determinadas en el contrato. (...)

2. De administración.- Se entiende por fideicomiso de administración, al contrato en virtud del cual se transfieren bienes muebles o inmuebles al patrimonio autónomo, para que la fiduciaria los administre y cumpla las instrucciones instituidas en el mismo; (...)

3. Inmobiliario.- Es el contrato en virtud del cual el constituyente o constituyentes transfieren uno o varios inmuebles y/o dinero necesario para la adquisición del terreno o para el desarrollo del proyecto inmobiliario, con la finalidad de que la fiduciaria administre dichos bienes y realice gestiones administrativas ligadas o conexas para el desarrollo y ejecución del proyecto inmobiliario, de acuerdo con las instrucciones señaladas en el contrato y en favor de los beneficiarios instituidos en el mismo. (...)



4. De inversión.- Se entiende por fideicomiso de inversión el contrato en virtud del cual los constituyentes o fideicomitentes adherentes entregan al patrimonio autónomo valores o dinero para que la fiduciaria los administre o los invierta según las instrucciones establecidas en el contrato, para beneficio propio o de terceros.

En estos contratos debe estar claramente definida la política de inversión, a falta de esta estipulación, o si dicha estipulación implica la discrecionalidad del fiduciario en la decisión de inversión de los recursos, las inversiones se sujetarán a los siguientes límites:

4.1 La inversión en instrumentos o valores emitidos, aceptados, avalados o garantizados por una misma entidad, no podrá exceder del veinte por ciento del activo total del fideicomiso mercantil; y la inversión en instrumentos o valores emitidos, aceptados, avalados o garantizados por empresas vinculadas, no podrá exceder del treinta por ciento del patrimonio de ese fideicomiso mercantil;

4.2 La inversión en el conjunto de instrumentos emitidos, aceptados, avalados o garantizados por compañías o empresas vinculadas a la fiduciaria, no podrá exceder del quince por ciento del patrimonio del fideicomiso.

Se exceptúan de estos límites, las inversiones en valores emitidos por el Banco Central del Ecuador y el Ministerio de Finanzas;

4.3 En el caso de inversiones en acciones de sociedades anónimas inscritas en el Registro del Mercado de Valores, el fideicomiso mercantil no podrá poseer más del quince por ciento de las acciones suscritas y pagadas por una misma sociedad; y, el conjunto de inversiones en valores emitidos o garantizados por una misma sociedad de este tipo, no podrá exceder del quince por ciento del activo total de dicha emisora; y,

4.4 Tratándose de inversiones en acciones de sociedades de capital no inscritas en el Registro del Mercado de Valores, el fideicomiso mercantil no podrá poseer más del treinta por ciento de las acciones suscritas y pagadas de dicha sociedad; el conjunto de inversiones en valores emitidos o garantizados por una misma sociedad de este tipo, no podrá ser superior al treinta por ciento del activo total de dicha emisora.

Por lo demás, en todos los negocios fiduciarios de inversión con o sin fideicomitentes adherentes, se dejará constancia en tono más oscuro que en el resto del contrato, que el riesgo de pérdida de la inversión es de exclusiva responsabilidad del inversionista; y,

5. De procesos de titularización.- Son aquellos en los cuales se aportan los activos que existen o se espera que existan, con la finalidad de titularizar dichos activos. **(Lo subrayado y en negrita me pertenece)**



5.3.- Estructura del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN

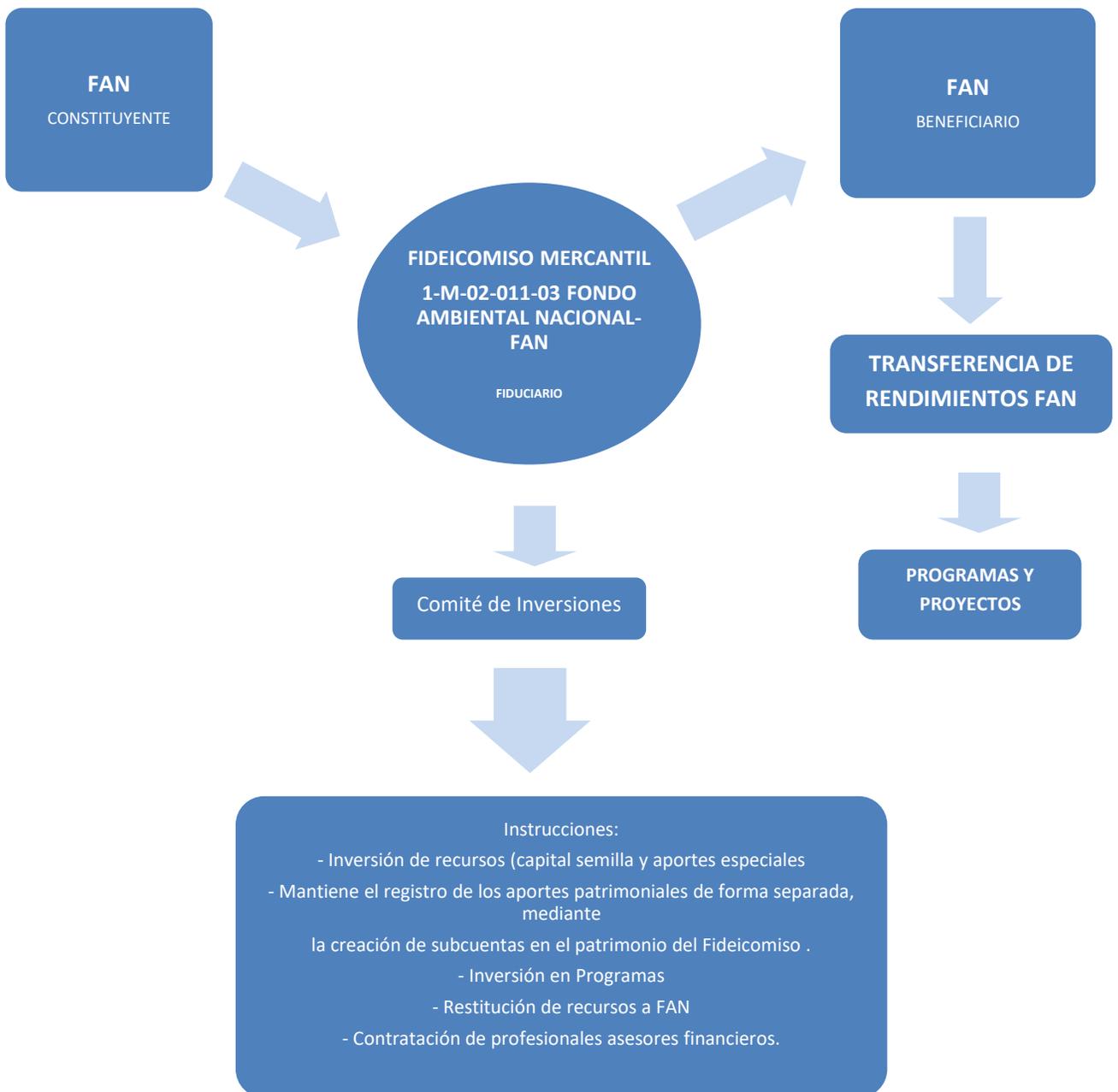
- Constituyente: FONDO AMBIENTAL NACIONAL
- Beneficiario: FONDO AMBIENTAL NACIONAL
- Fiduciario: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE INVERSIÓN Y FIDEICOMISOS FUTURA, FUTURFID S.A. (antes denominada Administradora de Fondos de Inversión y Fideicomiso BG S.A.)
- Denominación fideicomiso: FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN
- Finalidad del fideicomiso: Los recursos que reciba el fideicomiso como aportes de su Constituyente, de fondos nacionales o internacionales provenientes de donaciones públicas o privadas, asignaciones recibidas por el Estado Ecuatoriano con el objeto de que la fiduciaria los administre y que los rendimientos que dichos aportes generen sean destinados de la ejecución de proyectos ambientales en el Ecuador, administrados por el FAN.
- Plazo de duración: 25 años.
- Tipo de fideicomiso: Inversión
- Comité de inversiones: SI. Conformado por 7 miembros, con la siguiente distribución:
 - Miembros con voz y voto.- **a)** 3 miembros del comité de Gestión de Recursos del Directorio del FAN; y, **b)** La Dirección ejecutiva del FAN.
 - Miembros con voz y sin voto.- **a)** La Dirección Administrativa y de Finanzas del FAN; **b)** La Fiduciaria; y, **c)** El asesor financiero independiente.
 - Presidente.- Presidente del Comité de Gestión de Recursos.
 - Secretario.- representante de la fiduciaria.
- Tipos de Inversiones: - Capital semilla y aportes especiales en VALORES.



- Rendimientos y aportes especiales en proyectos, PROGRAMAS
- Aporte de constitución: USD 1.000,00
- Reglamento Operativo: SI. Aprobado en primera de sesión de Comité de Inversiones, el 5 de agosto de 2003.
- Políticas de Inversión: SI. Las aprobadas en primera de sesión de Comité de Inversiones, el 5 de agosto de 2003, son:

Conceptos relevantes

- Capital semilla: Son los recursos que inicialmente aportó el Constituyente y los que aportará en el futuro, con la finalidad de que permanezcan registrados en la cuenta de Patrimonio del fideicomiso, para ser permanentemente invertidos y cuyos rendimientos se destinarán a los distintos Proyectos del FAN, también se podrá incrementar el “Capital Semilla” como consecuencia de las recapitalizaciones de los rendimientos que este capital genere. Este capital se invertirá de acuerdo con lo que indique el Comité de Inversiones.
- Aportes especiales: Son los aportes que reciba el Fideicomiso del FAN, con la instrucción expresa de destinarlos a una cuenta especial para un determinado proyecto y de no incorporarlos a la cuenta patrimonial del Fideicomiso, con la especificación de que estos aportes especiales deberán ser restituidos al constituyente en cualquier momento, siempre que consten con la aprobación del Comité de Inversiones.
- Subcuentas: Constituye el registro contable y administrativo por el cual se individualizarán los aportes que realice el Constituyente por los distintos proyectos a los que estará destinado el presente Fideicomiso, de igual forma constarán individualizados en subcuentas, denominadas por proyecto, los réditos de dichos aportes.





5.4.- Del patrimonio del fideicomiso mercantil

5.4.1 Conformación del patrimonio

Los recursos que alimentan al fideicomiso mercantil, contractualmente (cláusula quinta del contrato constitutivo del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, celebrado mediante escritura pública el 24 de junio del 2003, ante el Notario Público Décimo Octavo del cantón Quito) pueden tener el siguiente origen:

- A. *Asignaciones presupuestarias, tributos, derechos o gravámenes creados por Ley o Decreto destinados al Fondo Ambiental Nacional-FAN.*
- B. *Donaciones o asignaciones que efectúen organismos internacionales, organismos multilaterales, organizaciones no gubernamentales nacionales o extranjeras o cualquier persona natural, jurídica, pública, privada, nacional o extranjera que tenga interés en el desarrollo de las actividades del Fondo Ambiental Nacional-FAN.*
- C. *Rendimientos generados por la inversión en valores de los recursos del presente Fideicomiso Mercantil.*¹⁵
- D. *Aportes voluntarios*¹⁶

5.4.2 Convenios suscritos por el Estado Ecuatoriano

Como se mencionó anteriormente, el Estado Ecuatoriano ha suscrito una serie de instrumentos internacionales de carácter multilateral y bilateral con otros Estados, que se constituyen en el marco normativo que ha permitido ejecutar convenios para canalizar fondos internacionales a determinados proyectos ambientales.

5.4.3.- Convenios de cooperación suscritos por el FONDO AMBIENTAL NACIONAL y ejecutados a través del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN.

¹⁵ Numeral 3.2 de la cláusula tercera del contrato constitutivo del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, celebrado mediante escritura pública el 24 de junio del 2003, ante el Notario Público Décimo Octavo del cantón Quito.

¹⁶ Numeral 3.3 de la cláusula tercera del contrato constitutivo del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, celebrado mediante escritura pública el 24 de junio del 2003, ante el Notario Público Décimo Octavo del cantón Quito.



Entre los convenios operativos suscritos por el FAN que se han ejecutado a través del Fideicomiso están:

- Convenio de Donación del Fondo Mundial para el Medio Ambiente. Proyecto del Sistema Nacional de Áreas Protegidas- FAN, suscrito el 17 de abril de 2003.
- Convenio de acuerdo y compromisos para la aportación de un millón de dólares del gobierno central, entre el MAE y el FAN para la capitalización del Fondo para el control de Especies Invasoras de Galápagos FEIG, celebrado el 18 de octubre de 2007 y su Adendum
- Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional para formalizar los espacios de cooperación entre la Mancomunidad de la Cuenca del Río Mira y el FAN en la implementación de estrategias, iniciativas y metas relacionadas con la gestión ambiental y en especial los aspectos relacionados con mecanismos de sostenibilidad financiera para procesos de conservación de biodiversidad y adaptación y mitigación al cambio climático, suscrito el 23 de marzo de 2011.
- Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional para formalizar los espacios de cooperación entre el Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Sucumbíos y el FAN en la implementación de estrategias, iniciativas y metas relacionadas con la gestión ambiental y en especial los aspectos relacionados con mecanismos de sostenibilidad financiera para procesos de conservación de biodiversidad y adaptación y mitigación al cambio climático, celebrado el 7 de abril de 2011.
- Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional The Forest Brid Society y el FAN, celebrado el 22 de junio de 2011.
- Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional para formalizar los espacios de cooperación entre el Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia del Guayas y el FAN en la implementación de estrategias, iniciativas y metas relacionadas con la gestión ambiental y en especial los aspectos relacionados con mecanismos de sostenibilidad financiera para procesos de conservación de biodiversidad y adaptación y mitigación al cambio climático, celebrado el 23 de agosto de 2011.
- Convenio para la implementación del componente 3: sostenibilidad financiera del SNAP, celebrado el 30 de noviembre de 2011, por 5`000.000,00 de euros desde KfW al FAN, en el marco del programa de apoyo al Sistema Nacional de Áreas Protegidas.
- Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional para formalizar los espacios de cooperación entre la Mancomunidad del Norte del Ecuador y el FAN, celebrado el 7 de febrero de 2012.



- Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional entre las haciendas Cerro Alto Forestal y la Cumbre Forestal y el FAN, celebrado el 20 de junio de 2012.
- Convenio Marco de Cooperación Interinstitucional entre PROINCO y el FAN, celebrado el 20 de junio de 2012.
- Convenio de Adhesión al Fondo Socio Bosque entre el Programa de apoyo al SNAP del MAE y el FAN, celebrado el 31 de julio de 2012.
- Convenio de Administración de Recursos del Fondo de Aportes Especiales Socio Bosque (“FSB”) entre el MAE y el FAN, celebrado el 7 de noviembre de 2012.
- Convenio de Administración del aporte financiero alemán al Fondo Socio Bosque, Programa de Conservación de Bosques (Socio Bosque) y REDD-2009 66 846, celebrado el 3 de diciembre de 2012.
- Convenio para el uso de los remanentes del Proyecto protección de la Selva Tropical Gran Sumaco II (2001 65 472), celebrado el 5 de diciembre de 2012.
- Segundo Convenio de administración del aporte financiero alemán al Fondo Socio Bosque, Programa Conservación de Bosques (Socio Bosque) y REDD-2009 66 846, celebrado el 10 de diciembre de 2012.
- Convenio para el uso de remanentes del Proyecto “Chongon Colonche”, No. BMZ 1996 65 308, celebrado el 14 de diciembre de 2012.
- Convenio de Adhesión al Fondo de Aportes Especiales Socio Bosque entre el Ministerio del Ambiente del Ecuador, El FAN y Conservation International Foundation ECUADOR, celebrado el 27 de junio de 2013.
- Acuerdo Marco de Alianza Estratégica World of Chocolate LLC, la empresa AVR Chocolate & Fruits LLC y el FAN, celebrado el 17 de julio de 2013.
- Convenio de Adhesión al Fondo Socio Bosque entre el MAE, Grupo Financiero Bolivariano “Banco Bolivariano C.A.” y el FAN, celebrado el 26 de julio de 2013.
- Convenio de Adhesión al Fondo Socio Bosque entre el MAE, el Banco del Pacífico S.A. y el FAN, celebrado el 21 de enero de 2014.
- Convenio de Adhesión al Fondo Socio Bosque entre el MAE, el FAN y General Motors Ecuador S.A. GME, celebrado el 6 de marzo de 2014.

5.4.4.- Políticas de Inversión

Del contrato de FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, numeral 14.3.1 de la cláusula DÉCIMA CUARTA, COMITÉ DE INVERSIONES, en concordancia con el numeral 2.6.2 del Reglamento Operativo del mencionado fideicomiso, se establece como facultad del Comité de Inversiones establecer la política de inversión de los activos que se aportan al patrimonio autónomo.



El origen de estos recursos deberá ser identificado en subcuentas¹⁷, de acuerdo con las instrucciones dadas a la fiduciaria.

En este contexto, consta en la primera Acta del Comité de Inversiones, llevada a cabo el 5 de agosto de 2003, la aprobación de unas políticas de inversión, que consistían en:

1.- Todo tipo de inversión en Bancos se efectuará en Instituciones cuya calificación sea igual o superior a AA, a través de Depósitos Bancarios, con un porcentaje máximo de inversión por emisor del 20%.

2.- Todo tipo de inversión en Obligaciones, deberá poseer una calificación igual o superior a AA, con un porcentaje máximo de inversión por emisor del 35%. Estas Obligaciones no podrán ser Bancarias.

Posterior a la reforma parcial al contrato de fideicomiso mercantil llevada a cabo mediante escritura pública celebrada el 25 de julio de 2011, a en la que se incorporaron las definiciones de “Capital Semilla” y “Aportes Especiales”, el 19 de diciembre de 2012 (Acta No. 43) el Comité de Inversiones aprueba la política de inversión, vigente a la fecha.

APORTE NACIONAL.- invertir el 100% en Papeles del Estado y en bienes inmuebles que se destinará exclusivamente al uso de las oficinas del FAN, por cuyo uso reconocerá un valor al Fideicomiso.

FEIG.- Invertir el 100% en papeles emitidos por el Estado Ecuatoriano, Gobiernos Autónomos y Organismos Seccionales.

FONDO VARIOS.- invertir en títulos de renta fija y renta variable considerando los siguientes parámetros:

INVERSIÓN EN RENTA FIJA

- Invertir hasta el 80% del portafolio en el sector real y por emisor hasta el 15% del total del portafolio, sin existir límite en el valor de la emisión per se.*
- Invertir hasta el 40% del portafolio del sector bancario y por emisor hasta el 10% del total del portafolio.*
- Invertir en obligaciones con garantía específica.*
- Calificación de Riesgo mínimo AA.*

INVERSIÓN EN RENTA VARIABLE

- Invertir hasta el 15% del portafolio en renta variable, empezando hasta el 7% en el 2012, hasta el 10% en el 2013, hasta el 12% en el 2014 y hasta el 15% en el 2015;*
- Invertir hasta el 25% por emisor y hasta el 10% del capital del emisor.*

¹⁷ "SUBCUENTAS.- Constituye el registro contable y administrativo por el cual se individualizarán los aportes que realice el Constituyente por los distintos proyectos a los que estará destinado el presente Fideicomiso, de igual forma constarán individualizados en subcuentas, denominadas por proyecto, los réditos de dichos aportes".



INVERSIÓN EN RENTA VARIABLE

- Invertir hasta el 15% del portafolio en renta variable, empezando hasta el 7% en el 2012, hasta el 10% en el 2013, hasta el 12% en el 2014 y hasta el 15% en el 2015;

- Invertir hasta el 25% por emisor y hasta el 10% del capital del emisor.

OBLIGACIONES CON GARANTÍA GENERAL

- Privilegiar la compra de Obligaciones con Garantía Específica.
- Invertir hasta el 35% del monto total emitido.
- Invertir hasta el 15% del total del Portafolio.
- Incorporar estas emisiones, al igual que todos los títulos valores de renta fija, en los límites por sector y por emisor.
- Contar con el informe favorable del Asesor Financiero.

5.4.5.- Naturaleza de los recursos e inversión de recursos públicos

Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

Art. 3.- Recursos públicos.- Para efecto de esta Ley se entenderán por recursos públicos, todos los bienes, fondos, títulos, acciones, participaciones, activos, rentas, utilidades, excedentes, subvenciones y todos los derechos que pertenecen al Estado y a sus instituciones, sean cual fuere la fuente de la que procedan, inclusive los provenientes de préstamos, donaciones y entregas que, a cualquier otro título, realicen a favor del Estado o de sus instituciones, personas naturales o jurídicas u organismos nacionales o internacionales.

Los recursos públicos no pierden su calidad de tales al ser administrados por corporaciones, fundaciones, sociedades civiles, compañías mercantiles y otras entidades de derecho privado, cualquiera hubiere sido o fuere su origen, creación o constitución, hasta tanto los títulos, acciones, participaciones o derechos que representen ese patrimonio, sean transferidos a personas naturales o personas jurídicas de derecho privado, de conformidad con la ley. (Lo subrayado me pertenece)

Reglamento a la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

Art. 6.- Clasificación de las entidades privadas que manejan recursos públicos.- Para los fines del ejercicio del control y auditoría por parte de la Contraloría General, y sin que implique modificación en la naturaleza jurídica de las entidades de derecho privado, éstas se clasificarán en los siguientes grupos:

1. Entidades financieras y bancarias cuyo capital social, patrimonio, fondo o participación tributaria esté integrado con el 50 o más por ciento de recursos públicos;
2. Sociedades civiles y fundaciones, con el 50 o más por ciento de recursos públicos;
3. Compañías o sociedades mercantiles sujetas al derecho privado como son las sociedades anónimas, de economía mixta u otra especie de compañías, con el 50 o más por ciento de recursos públicos;



4. Ente contable y jurídico, fondo o fideicomiso mercantil, con el 50 o más por ciento de recursos públicos;

5. Establecimientos educativos particulares, laborales, comisariatos, corporaciones y otras que reciban subvenciones económicas o subvenciones sociales utilizando recursos de carácter público;

6. Otras entidades privadas que manejan recursos públicos, en el 50 o más por ciento; y,

7. Otras entidades privadas que manejan recursos públicos, en el 49 o menos por ciento.

La Contraloría General se registrará por el catastro de entidades públicas que sea expedido por la respectiva Secretaría de Estado. **(Lo subrayado me pertenece)**

5.4.6.- Auditoría recursos públicos

Reglamento para el Control Externo de la Contraloría en las entidades de Derecho Privado que disponen de Recursos Públicos.

Art. 7.- Sistema de Control Externo.- La Contraloría General del Estado realizará el control externo de las entidades privadas que dispongan y manejen recursos públicos, a través de las auditorías y exámenes especiales, relativos a estados financieros, de gestión, control medio ambiental, informático, obras públicas y otros, a base de las normas de auditoría y el código de ética emitidos por la Contraloría General del Estado. **(Lo subrayado me pertenece)**

Art. 17.- Pérdida de la facultad de control de la Contraloría General.- La Contraloría General pierde su facultad de controlar a las entidades de derecho privado si la propiedad del recurso o patrimonio público representado en títulos, acciones, participaciones o derechos, son transferidos legalmente en su totalidad a personas naturales o personas jurídicas de derecho privado, reservándose el derecho de verificar si el producto de la transferencia se haya revertido al Estado o a sus entidades públicas.

Contrato de fideicomiso mercantil, cláusula séptima, INSTRUCCIONES A LA FIDUCIARIA:

“SIETE. ONCE.- La Auditoría del Fideicomiso será llevada por la firma auditora que realice en su momento las auditorías de los diferentes fideicomisos que administra la Fiduciaria; (...)”

“SIETE. VEINTE Y UNO.- Permitir la ejecución de la auditoría gubernamental, respecto de los aportes estatales que conforman el Patrimonio de este Fideicomiso”

Mediante oficio enviado por la Comisión Liquidadora a Contraloría General del Estado, signado con el número CL- FAN-20, de 21 de abril de 2016, se solicita:

En virtud de lo antes expuesto, solicito se digne disponer a quien corresponda, se inicie con carácter de urgente una acción de control a la gestión administrativa, financiera y operativa de los recursos públicos administrados por el Fondo Ambiental Nacional (FAN) por el período que corresponda hasta el 14 de abril del 2016

Mediante oficio 12386-DPyEI-GISyE, de 12 de mayo de 2016, Contraloría General del Estado responde lo siguiente:



Al respecto, le comunico que su pedido fue remitido a la Dirección de Auditoría de la Producción, Ambiente y Finanzas de este Organismo de Control, para que realice una verificación preliminar a los aspectos por usted referidos, de conformidad a lo establecido en el artículo 18 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.

Se puso en nuestro conocimiento los siguientes informes de auditoría:

1. Informe de los Auditores Independientes sobre los Estados Financieros del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, respecto del ejercicio económico terminado al 31 de Diciembre de 2015, elaborado por la firma auditora PWC.
2. Informe de los Auditores Independientes sobre la Aplicación de los Procedimientos Convenidos al FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, respecto del año terminado al 31 de Diciembre de 2015, elaborado por la firma auditora BDO ECUADOR.

5.4.7.- Patrimonio del fideicomiso octubre de 2016

Patrimonio Neto Autónomo Actual¹⁸.- El Patrimonio al 31 de octubre del 2016 es \$54.877.061,92 conforme al siguiente detalle:

Aportes	37,677,527.83
Aporte Estado Ecuatoriano	1,428,899.43
Aporte Nacional FEIG	5,365,697.17
Aporte Donaciones Privadas	80,666.64
Aporte Fondos Canje Deuda V	5,389,548.61
Aporte Fondos Canje Deuda VI	3,609,624.59
Aporte Fondos Canje Deuda VII	4,203,522.65
Aporte Fondos Canje Deuda VII VIII	1,226,209.78
Aportes Privados FEIG	17,950.23
Aporte Alemania - SNAP	6,553,843.00
Aporte Alemania Convenio 2001 65 472	2,247,190.15
Aporte Alemania - FEIG	3,517,724.00
Aporte Snap - GEP TF	4,036,651.58

¹⁸ Información obtenida del Informe de Rendición Mensual de Cuentas de la Fiduciaria del 1 al 31 de octubre de 2016.



Aportes Especiales	11,850,163.61
Aporte Especial Pro Cuencas Podocarpus	40,081.95
Aporte Especial Patrimonial FAN	-
Aporte Especial Fondo de Agua Espíndola	13,871.38
Aporte Especial Reserva Ecológica Antisana	184,158.32
Aporte Especial Bosque Natural	10,000.00
Aporte Especial Alemania Convenio 2009 66 846 – Fsb	3,568,606.03
Aporte Especial Alemania Chongón Colonche – Fsb	2,439,443.96
Aporte Especial Alemán Incentivos Corto Plazo	47,669.24
Aporte Especial FSB Ci Chachi Cofan	490,387.00
Aporte Especial Aportes Privados Fsb	186,777.79
Aporte Especial Alemania FSB II Contrato ampliación	4,869,167.94
Aporte Especial Fondo Conservación Agua Guayaquil	-
Resultados acumulados	5,349,370.48
TOTAL PATRIMONIO NETO	54,877,061.92

5.5.- Situación del fideicomiso mercantil frente a la liquidación del FAN

El contrato de constitución del fideicomiso mercantil señala 12 causales de terminación de dicho patrimonio autónomo, sin que en ninguna de ellas se mencione la disolución/ desaparición del Constituyente- Beneficiario.

De acuerdo con la normativa, son causales de terminación de un fideicomiso mercantil, las siguientes (Art. 134 Ley de Mercado de Valores):

- a) El cumplimiento de la finalidad establecida en el contrato;*
- b) El cumplimiento de las condiciones;*
- c) El cumplimiento o la falla de la condición resolutoria;*
- d) El cumplimiento del plazo contractual;*
- e) La imposibilidad absoluta de cumplir con la finalidad establecida en el acto constitutivo;*



f) *La sentencia ejecutoriada dictada por autoridad judicial competente o el laudo arbitral, de conformidad con la ley;*

g) *La resciliación del contrato de fideicomiso mercantil, siempre que no afecte los derechos del constituyente, de los constituyentes adherentes, del beneficiario, de acreedores del fideicomiso mercantil o de terceros; y,*

h) *La quiebra o disolución del fiduciario, siempre que no exista sustituto.*

5. 6.- Impacto y conclusiones

- El patrimonio autónomo FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN no se disuelve de pleno derecho por la disolución del FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN. Sin embargo, una vez que deje de existir el FAN, sus activos (entre ellos sus derechos fiduciarios) pasarán a quien señale su estatuto o el Estado ecuatoriano¹⁹ asumirá los derechos emanados de dicho contrato.

El tiempo desde la disolución del FAN hasta que se determine el destino de sus activos podría significar para la fiduciaria un impedimento en el cumplimiento de sus instrucciones toda vez que el Comité de Inversiones no tendrá miembros para conformarlo, sin perjuicio de las consecuencias señaladas en los convenios suscritos, señalados en los numerales 4.2 y 4.3 del presente informe, y demás señaladas en la normativa vigente para negocios fiduciarios.

- La normativa establece la posibilidad de que el Constituyente y Beneficiario de un negocio fiduciario pueda ceder los derechos y obligaciones emanadas del contrato de fideicomiso mercantil, siempre que no se encuentre expresamente prohibido en el contrato, que no es el caso del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN. En este sentido se deberá considerar lo siguiente:

- o El traspaso/ transferencia de activos del FONDO AMBIENTAL NACIONAL EN LIQUIDACIÓN, deberá acatar lo señalado por su estatuto y disposiciones del Código Civil, toda vez que su naturaleza jurídica es de es una corporación civil de derechos privado sin fines de lucro.

¹⁹ *Codificación del Código Civil, Art. 579 (Ex: 598).- [Destino de las propiedades de la corporación disuelta].- Disuelta una corporación se dispondrá de sus propiedades en la forma que para este caso hubieren prescrito sus estatutos; y si en ellos no se hubiere previsto este caso, pertenecerán dichas propiedades al Estado, con la obligación de emplearlas en objetos análogos a los de la institución. Corresponde a la Asamblea Nacional señalarlos.*



- Los bienes objeto de la cesión de derechos son los derechos fiduciarios que posee el FONDO AMBIENTAL EN LIQUIDACIÓN.
 - La cesión de derechos fiduciarios no conlleva transferencia de los recursos, públicos y privados, que conforman el patrimonio autónomo del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, permanecerán en el mismo.
- El patrimonio del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN tiene un componente público, debido a la naturaleza de los recursos que le han sido aportados. A la fecha del presente informe no se ha realizado por parte de Contraloría General del Estado ninguna acción de control a la administración y disposición de los recursos públicos que lo conforman.
- La contabilidad del fideicomiso mercantil ha sido llevada de manera separada al de la fiduciaria.
- Los estados financieros del ejercicio económico 2015 del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN se encuentran debidamente auditados.
- Los procesos establecidos en el contrato del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN han sido auditados.
- De la documentación revisada no se indica el título por el cual el FIDEICOMISO transfiere recursos al FAN por concepto de sus comisiones.
- Las políticas de inversión vigentes se ajustan a la naturaleza jurídica de los recursos que han sido aportados al patrimonio autónomo en comparación de las políticas aprobadas al momento de constituir el fideicomiso mercantil.
- Desde que el FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN entró en proceso de liquidación, el Comité de Inversiones del fideicomiso mercantil no está siendo conformado por los miembros del Comité de Gestión de Recursos del Directorio del FAN, sin que se haya verificado una reforma al contrato de fideicomiso mercantil en este sentido.
- Pese a la reforma parcial al contrato de fideicomiso mercantil llevada a cabo el 30 de agosto de 2012, ante el Notario Décimo Octavo del cantón Quito, Dr. Enrique Díaz Ballesteros, no consta en sus estados financieros ni en documento alguno la constancia de la adquisición de un bien inmueble como inversión de recursos.



5.7.- RECOMENDACIONES

5.7.1.- Previa verificación de la viabilidad al amparo de los Convenios de Cooperación suscritos por el FONDO AMBIENTAL NACIONAL, hoy en liquidación, y a fin de permitir la continuidad del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN, constituido en cumplimiento de lo señalado en el Decreto Ejecutivo No. 434 (publicado en el Registro Oficial número 98 de 30 de diciembre de 1998), y como instrumento aceptado por el Gobierno Alemán, en los convenios firmados por el Estado Ecuatoriano, se sugiere a la Comisión Liquidadora del FAN considerar la posibilidad de que en paralelo a la liquidación del Fondo Ambiental Nacional, se determine a la persona jurídica que encargará de cumplir con los objetivos que le fueron encargados al FAN, a fin de que sea ésta quien reciba, a título gratuito, la cesión de derechos y obligaciones de constituyente y beneficiario del fideicomiso²⁰, afectando de menor manera en la correcta administración de dichos recursos.

5.7.2.- De crearse una nueva persona jurídica como la encargada de continuar con la finalidad que motivó la creación del FAN, se recomienda que en el acto constitutivo de aquella se deje constancia de manera expresa en una de sus disposiciones que recibirá a título gratuito y vía cesión de derechos los derechos y obligaciones del FIDEICOMISO MERCANTIL 1-M-02-011-03 FONDO AMBIENTAL NACIONAL- FAN por parte del

²⁰ Codificación de Resoluciones del Consejo Nacional de Valores, Art. 9.- *Cesión de derechos.- Los constituyentes y los beneficiarios del negocio fiduciario pueden ceder sus derechos, siempre que no esté prohibido por el contrato. La cesión de derechos deberá instrumentarse con las mismas solemnidades y autorizaciones utilizadas para la constitución del negocio fiduciario. El instrumento que contenga la cesión de derechos deberá incluir, además de los elementos del contrato de cesión, el detalle de las anteriores cesiones de derechos que han acontecido dentro del negocio fiduciario; y la determinación de si el título que precede a la cesión es oneroso o gratuito. En el caso de que los derechos cedidos tengan relación con bienes inmuebles, deberá otorgarse por escritura pública y anotarse en el Registro de la Propiedad del cantón en el que se hallen ubicados. La cesión de derechos no surtirá efectos contra la fiduciaria ni contra terceros sino desde la fecha de la aceptación por parte de la fiduciaria, a efectos de aplicar las políticas para prevenir el lavado de activos y el financiamiento de delitos, y especialmente la regla básica de la política conozca a su cliente. En el evento de que la cesión de derechos implique el traspaso de las obligaciones, se deberá contar necesariamente con la aceptación de la fiduciaria y del constituyente o beneficiario que no hubiera participado en dicho acto. La fiduciaria, para la aceptación referida, deberá aplicar las políticas para prevenir el lavado de activos y el financiamiento de delitos, y la regla básica de la política conozca a su cliente y analizar y verificar si el cesionario tiene capacidad jurídica y económica para cumplir con las obligaciones asumidas. De darse la transferencia de obligaciones, con liberación de responsabilidad del cedente, se procederá conforme a las disposiciones que regulan la novación, según las normas previstas en el Código Civil. En el caso de que solo se cedan los derechos, deberá establecerse claramente en el contrato de cesión quién asumirá las obligaciones que hubiere contraído el cedente en el contrato de constitución del fideicomiso y sus reformas, en caso de haberlas. Se exceptúan de lo dispuesto en este artículo, los fideicomisos mercantiles utilizados como vehículo para llevar a cabo procesos de titularización y los fideicomisos mercantiles cuyos fideicomitentes o constituyentes tengan pendiente la obligación de aportar bienes para el cumplimiento de la finalidad por la que se constituye el fideicomiso, cuyos originadores o fideicomitentes no podrán ceder sus derechos ni transferir las obligaciones emanadas de tales contratos. (Lo subrayado me pertenece)*



FONDO AMBIENTAL NACIONAL EN LIQUIDACIÓN, por lo que estará facultada a realizar las reformas que considere necesarias para el cumplimiento de la finalidad del patrimonio autónomo.

5.7.3.- Verificada la cesión de derechos fiduciarios se recomienda llevar a cabo una reforma y codificación al contrato de fideicomiso mercantil, a fin de contar con un solo documento que contenga todas las estipulaciones contractuales. En virtud de la experiencia compartida por parte de los involucrados en el manejo del fideicomiso, y sin perjuicio de otros aspectos a considerar, al momento de reformar el texto consideramos que se debe tomar en cuenta lo siguiente:

- Lineamientos generales de un Código de Ética que brinde mayor transparencia en las decisiones que se lleven a cabo respecto de en donde invertir los recursos aportados y sus rendimientos, evitando eventuales conflictos de interés.
- La conformación del Comité de Inversiones deberá estar acorde a la estructura con la que cuente el nuevo Fondo que reemplazará al FONDO AMBIENTAL NACIONAL EN LIQUIDACIÓN pudiendo permitir que forme parte del mismo los cooperantes, sin que falte el responsable del área financiera.
- La inversión de los recursos deberá realizarse de acuerdo con la normativa vigente y atendiendo a la naturaleza de los recursos.
- Incorporar la obligación del fiduciario en llevar a cabo los procedimientos necesarios para la prevención de lavado de activos.
- Incorporar la obligación de informar a la Contraloría General del Estado del uso que se da a los recursos públicos que constituyen el fideicomiso.
- Que para la contratación de bienes y servicios por parte del fideicomiso mercantil se apliquen las normas que correspondan a la naturaleza jurídica de los bienes que lo conforman.

a) El proceso de transición entre la constitución y puesta en marcha de la nueva persona jurídica, y la liquidación y disolución del FONDO AMBIENTAL NACIONAL puede tomar tiempo pues requiere de la verificación de ciertos procesos jurídicos y administrativos, sin embargo, el fideicomiso no puede quedar sin su órgano de gobierno (Comité de Inversiones), es por eso que, sin perjuicio de futuras reformas que se puedan realizar al contrato de fideicomiso mercantil, al momento de ceder los derechos y obligaciones se deberá reformar lo siguiente:

- Conformación de Comité de Inversiones.- Toda vez que la estructura orgánica funcional del nuevo fondo responderá a los lineamientos establecidos en su acto de creación y a la optimización de recursos económicos y humanos, se sugiere:



ACTUAL	PROPUESTA
<p>Conformado por 7 miembros, con la siguiente distribución:</p> <p>Miembros con voz y voto: a) 3 miembros del comité de Gestión de Recursos del Directorios del FAN; y, b) La Dirección ejecutiva del FAN.</p> <p>Miembros con voz y sin voto: a) La Dirección Administrativa y de Finanzas del FAN; b) La Fiduciaria; y, c) El asesor financiero independiente.</p> <p>Presidente.- Presidente del Comité de Gestión de Recursos.</p> <p>Secretario.- representante de la fiduciaria.</p>	<p>Conformado por 7 miembros, con la siguiente distribución:</p> <p>Miembros con voz y voto: a) 3 miembros designados por el Directorio del nuevo Fondo; y, b) El representante legal del nuevo Fondo.</p> <p>Miembros con voz y sin voto: a) Responsable del área Financiera del nuevo Fondo; y, b) La Fiduciaria.</p> <p>Presidente.- De entre los miembros designados por el Directorio.</p> <p>Secretario.- representante de la fiduciaria.</p>

Esta propuesta busca dar continuidad a la administración del patrimonio autónomo, permitiendo que se cuente con el órgano de decisión necesario para que las inversiones de los recursos se sigan realizando y cumplir así con las políticas de inversión vigentes.

b) Partiendo de un criterio de alternabilidad se podría analizar la posibilidad de sustituir a la compañía administradora del fideicomiso mercantil, para lo cual se deberá buscar un perfil de fiduciaria con experiencia en la administración de fideicomisos de inversión, así como en la administración de fideicomisos que reciban recursos públicos. Esto también permitirá determinar si los valores que por concepto de honorarios se cancelan a la actual fiduciaria están acorde a los valores de mercado.



VI. REVISIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN RELACIONADA CON LA DEFINICIÓN DE LA ESTRATEGIA DE MOVILIZACIÓN DE RECURSOS PARA BIODIVERSIDAD EN EL MARCO DE LA ESTRATEGIA NACIONAL DE BIODIVERSIDAD Y LA RELACIONADA CON LA IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE ACCIÓN REDD+ QUE PERMITA AL PAÍS ACCEDER A PAGOS POR RESULTADOS.

6.1. The Biodiversity Finance Initiative (BIOFIN)

La iniciativa BIOFIN “Biodiversity Finance Initiative” tiene su origen en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB). En la conferencia de Aichi – Japón se definieron 20 metas que forman parte del plan Estratégico del CDB para el período 2011-2020.

Una evaluación efectuada auspiciada por el Grupo de Alto Nivel para la Movilización de Recursos y el Convenio sobre Diversidad Biológica (SCDB), **estimó que la inversión global necesaria asciende a entre 130 y 440 millones de dólares anuales.**

Según informes BIOFIN tiene como objetivo desarrollar una metodología que permita cuantificar la brecha descrita, a nivel nacional; mejorar la rentabilidad, a través de la incorporación de la biodiversidad en el desarrollo nacional y la planificación sectorial; y desarrollar estrategias integrales de movilización de recursos nacionales.

Según información obtenida de la página oficial de BIOFIN²¹, esta **iniciativa, cuanta con la participación de 30 países entre los que se cuenta el Ecuador.** Que ha desarrollado **Estrategias Nacionales para la Biodiversidad (NBSAPs)** para definir las acciones prioritarias.

BIOFIN enfoca su trabajo en dos ejes principales: Desarrollo de un nuevo marco metodológico dirigido globalmente y Adaptación e implementación de este nuevo marco metodológico a nivel nacional que se articulan con las estrategias definidas en el denominado “Libro de Trabajo BIOFIN” que contiene tres partes:

- Parte 1. Revisión de las políticas, las instituciones y los gastos relacionados con la biodiversidad.
- Parte 2. Cálculo de los costos de implementación de las estrategias previstas en la versión revisada de NBSAP.
- Parte 3. Desarrollo de un plan de movilización de recursos.

²¹ <http://www.biodiversityfinance.net/es>



En el caso de Ecuador, el objetivo trazado es mejorar la gestión de las políticas sectoriales y aumentar aún más los fondos para la Estrategia Nacional de Biodiversidad, lo que se materializa de la siguiente manera:

1. Política de Financiación de la Biodiversidad y revisión Institucional para identificar los principales mecanismos de financiamiento y los subsidios que tienen un impacto en la biodiversidad;
2. Revisión del gasto en biodiversidad en los sectores público y privado;
3. Evaluación de las necesidades de financiación de la diversidad biológica, sobre la base de cálculos de cuánto cuesta completar todas las actividades y alcanzar todas las metas del Plan Nacional de Acción para la Biodiversidad;
4. Plan de Financiación de la Biodiversidad que se constituye en una estrategia para movilizar posibles actores financieros y mecanismos para alcanzar los objetivos nacionales de diversidad biológica; y finalmente,
5. Implementación del Plan de Financiamiento de la Biodiversidad que definirá mediante las recomendaciones de la Estrategia de movilización de recursos.

Para este efecto se ha diseñado la Estrategia Nacional de Biodiversidad y su Plan de Acción que tiene como objetivo integrar las obligaciones que tiene Ecuador frente al Convenio de Diversidad Biológica (CDB) para el período 2011-2020.

En materia de Biodiversidad, según información publicada por el Ministerio de Ambiente, entre las líneas de trabajo para promover alianzas estratégicas para favorecer los principios de procesos ambientales sustentables en materia de biodiversidad se encuentran:

- Quinta Fase Programa de Pequeñas Donaciones (PPD)
- Programa Sostenibilidad Financiera en Áreas Protegidas
- Actualización de la Estrategia Nacional de Biodiversidad (CBD 2011-2020) y de su Plan Estratégico.
- Programa Global de Financiamiento para la Biodiversidad (BIOFIN)
- Manejo de Paisajes para la Conservación de la Vida Silvestre en el Ecuador
- Conservación de diversidad de anfibios y uso sustentable de los Recursos Genéticos en el Ecuador (Protocolo de Nagoya)
- Cierre
- Proyecto Control de Especies Invasoras en el Archipiélago de Galápagos
- Fondo para el Logro de los Objetivos del Desarrollo del Milenio – ODMs para la Reserva de Biosfera Yasuní



Por otra parte, según información del PNUD²², en coordinación con el Ministerio de Ambiente del Ecuador, los principales resultados obtenidos por la ENB son:

Resultado 1.

- Sobre la base de un taller participativo se han generado los documentos denominados “*Evaluación rápida del nivel de implementación de la Estrategia Nacional de Biodiversidad 2001 – 2010*”, y “*Catálogo de resultados y metas nacionales de biodiversidad*”, alineadas con las Metas Aichi y articuladas a los objetivos y políticas del Plan Nacional del Buen Vivir 2013-2107.
- Comité directivo conformado por delegados oficiales de seis Carteras de Estado: Ministerio Coordinador de Sectores Estratégicos; Ministerio Coordinador de Conocimiento y Talento Humano; Ministerio Coordinador de Política Económica; Ministerio de Ambiente; Ministerio de Finanzas y Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo.

Resultado 2.

- Se ha generado el documento “*Estrategia Nacional de Biodiversidad del Ecuador 2015-2030*” alineado al marco nacional de planificación y políticas públicas, especialmente al Plan Nacional de Desarrollo, estrategias nacionales de erradicación de la pobreza, de cambio de la matriz productiva y el Plan Nacional de Cambio Climático.
- Plan de Acción 2015-2020 elaborado de manera participativa y estrechamente articulado a varios de los instrumentos de planificación pública del Estado ecuatoriano.

Resultado 3.

- La ENBPA habrá sido revisada y actualizada e integrará plenamente los nuevos aspectos del plan estratégico del CDB, como la integración y adscripción del plan a los marcos nacionales de desarrollo, la valoración de los servicios ecosistémicos y la promoción de los enfoques ecosistémicos, de adaptación y resiliencia.
- Quinto Informe Nacional de Biodiversidad, que reporta los avances en el cumplimiento de los compromisos del Ecuador con el Plan Estratégico del CDB, fue entregado al CDB el 31 de marzo de 2014.

22

http://www.ec.undp.org/content/ecuador/es/home/operations/projects/environment_and_energy/proyecto-actualizacion-de-la-estrategia-nacional-de-biodiversidad.html



- Fortalecido liderazgo institucional del MAE para la implementación de la ENBPA, a partir de un activo proceso de coordinación intersectorial y el establecimiento de alianzas estratégicas con actores de la cooperación para posible co-financiamiento y co-gestión de la ENBPA.
- Plan de acción de la ENB elaborado a través de un proceso nacional de dialogo ciudadano, donde se reflejan las medidas y acciones necesarias para implementar la ENB. Como parte de la Iniciativa BIOFIN se está calculando las necesidades de financiamiento y análisis de brecha financiera hasta el 2020.

Fuentes de Financiamiento

La EBN, cuenta con potenciales recursos provenientes de distintas fuentes, y cuya ejecución está coordinada, dentro el Gobierno por Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo; Ministerio Coordinador de Política Económica; Ministerio Coordinador de Sectores Estratégicos; Ministerio Coordinador de Conocimiento y Talento Humano; Ministerio de Finanzas y Ministerio de Ambiente.

El presupuesto inicial está conformado por:

Aportes	Monto USD\$
GEF	251.442,00
PNUD	27.000,00
BIOFIN	290.444,06
GIZ	45.000,00
CI/TNC/NCI	7.000,00
CONDESAN	35.000,00
GEF-VIDA SILVESTRE	24.000,00
ECOFONDO	8.000,00
TOTAL	687.886,06



En cuanto a las oportunidades de financiamiento el documento denominado “EL MANUAL DE BIOFIN Una herramienta para movilizar recursos financieros para la biodiversidad y el desarrollo”²³, contiene algunos aspectos relevantes respecto de las potenciales fuentes de financiamiento.

Las oportunidades financieras dependen del contexto financiero y económico más amplio, como en el caso de las instalaciones hidroeléctricas que tratan de gestionar los riesgos de las cuencas hidrográficas, la política en torno a la reforma fiscal o las estructuras e incentivos fiscales.

Según los cuadernos de BIOFIN, un mecanismo de financiación puede ser cualquier mecanismo, estrategia, enfoque, herramienta o instrumento que genere ingresos o bien reduzca o evite costos, considerando como potenciales fuentes de financiamiento a cualquier persona, grupo de personas o institución que pueda cubrir los costos relacionados con estrategias de la biodiversidad, o aquellas que reciben beneficios financieros de dichas estrategias.

La estrategia para la Biodiversidad referidas en los cuadernos de BIOFIN consideran tres estrategias básicas para cubrir déficits en la financiación de la biodiversidad:

1. Los mecanismos de mercado:

- **Los mecanismos directos de mercado.**- Establecen un vínculo claro entre los que se benefician de la biodiversidad y los que garantizan el mantenimiento a largo plazo de los servicios de los ecosistemas; algunos ejemplos son:
 - a) las tasas directas de servicios de los ecosistemas, tales como los pagos por concepto de servicios de las cuencas hidrográficas;
 - b) las tasas directas de la biodiversidad, o las tarifas a los usuarios, como en el caso del turismo;
 - c) los mercados de límites máximos e intercambio de derechos de emisión, o el comercio nacional de asignaciones finitas, como en los marcos de pérdida de hábitat o de contaminación;
 - d) los mercados de créditos de biodiversidad, un mecanismo mediante el cual el factor de la pérdida paga una indemnización, como cuando una empresa minera paga para proteger terrenos; y
 - e) la prospección biológica, es decir, la venta de material genético comercialmente valioso.

²³ http://www.biodiversityfinance.net/sites/default/files/uploads/documents/biofin_workbook_-_spanish_final.pdf



- **Los mecanismos indirectos de mercado.**- vinculan el valor de la biodiversidad con mercados más tradicionales. Un ejemplo es la certificación de mercado (p.ej., de la silvicultura, la pesca y la agricultura), en que los ingresos se generan mediante los pagos adicionales que se pasan al productor a través de la cadena de suministro.
- **Los mecanismos de mercado que no son de biodiversidad.**- Son mecanismos independientes de la biodiversidad; algunos ejemplos son: a) el impuesto al capital natural: una tasa sobre las acciones que conducen a la pérdida de biodiversidad, por ejemplo, la tala o la construcción de infraestructura; b) el impuesto a las transacciones financieras, como por ejemplo un impuesto a las transacciones de divisas al por mayor; y c) el impuesto al carbono: un impuesto sobre la extracción y venta de combustibles fósiles.

2. Los mecanismos de financiación que no son de mercado:

Según un estudio de Parket y otros de 2012, citado en el documento referido, estos comprenden fuentes tradicionales, tales como:

- a) la asignación presupuestaria;
- b) la asistencia oficial para el desarrollo de organismos bilaterales y multilaterales;
- c) los canjes de deuda por medidas de protección de la naturaleza;
- d) la filantropía privada; y
- e) la reforma de los subsidios, como la reforma de los subsidiados agrícolas y de los combustibles fósiles.

3. Los mecanismos de financiación de reducción de costos

En un estudio de Marlon Flores de 2014, también citado en el documento de referencia, estos se entienden como estrategias para aumentar la eficiencia; como:

- a) Una mayor eficiencia financiera y administrativa (p. ej., mediante la reducción de los gastos generales o la creación de mecanismos de participación en los ingresos);
- b) La reducción de los gastos de personal, (p. ej., a través de la automatización, las visitas guiadas, la contratación, el uso de voluntarios); y
- c) Una mayor eficiencia financiera (p. ej., mediante compras por volumen, equipos más eficientes, una mejora del mantenimiento).



6.2. Plan de Acción REDD+, Bosques para el Buen Vivir 2016-2025

En el marco de la Convención de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC), se desarrollaron iniciativas y propuestas de políticas que generen incentivos para la reducción de emisiones de gases invernadero y reducir los niveles de deforestación y degradación de bosques.

La Reducción de Emisiones de gases de efecto invernadero causadas por la Deforestación y Degradación de los bosques, la conservación y el incremento de las capturas de CO₂, también conocida como REDD+, es un mecanismo de mitigación del cambio climático desarrollado bajo la CMNUCC que busca reconocer y proveer incentivos positivos a los países en vías de desarrollo para proteger sus recursos forestales, mejorar su gestión y utilizarlos de manera sostenible con el fin de contribuir a la lucha global contra el cambio climático y sus efectos.

La propuesta inicial orientaba los incentivos exclusivamente a reconocer el almacenamiento de carbono de áreas forestales con altos contenidos de carbono y fuertes presiones de deforestación o degradación (REDD), posteriormente se incluyeron otros ámbitos que podrían beneficiarse del mecanismo, como la conservación de los stocks de carbono, la gestión sostenible de los bosques y el aumento de las reservas forestales que dio lugar al denominado REDD “plus”).

En la actualidad el mecanismo REDD+ incluye 5 actividades:

- Reducción de la Deforestación
- Reducción de la Degradación
- Conservación
- Manejo Sostenible de los Bosques
- Aumento de los stocks forestales de carbono

Las estrategias REDD buscan que los bosques tengan un mayor valor en pie al que tendrían talados al crear un valor financiero en el carbono almacenado en los árboles.



En el caso ecuatoriano el Plan de acción de REDD²⁴ considera a este mecanismo como una oportunidad para contribuir a la mitigación del cambio climático mediante medidas y acciones que permitan acceder a los objetivos del Buen Vivir, transversalizar el cambio climático y hacer frente a las causas de la deforestación y la degradación forestal de forma efectiva.

Las líneas estratégicas del plan implican que el Ecuador:

- Reconoce la importancia de conservar, manejar y restaurar activamente los ecosistemas forestales y sus servicios ambientales, por lo cual ha desarrollado políticas públicas concomitantes.
- Ha declarado como políticas de Estado los mecanismos de mitigación y adaptación al cambio climático, lo que los convierte en ejes transversales a todos los sectores.
- Ha establecido que la biodiversidad y el agua son sectores estratégicos.

En esa línea, el PA REDD+ se concibe como un instrumento cuyo objetivo es contribuir a los esfuerzos nacionales para la reducción de la deforestación y degradación de los bosques a través de la conservación, manejo forestal sostenible, y la optimización de otros usos de suelo para reducir la presión sobre los bosques, aportando de esta forma a la reducción de emisiones de GEI.

En esa línea los objetivos específicos del PA REDD+ son:

1. Apoyar en la articulación de políticas intersectoriales y gubernamentales, y transversalizar el cambio climático y REDD+ en las políticas públicas nacionales y en los principales instrumentos de ordenamiento territorial a nivel de los gobiernos autónomos descentralizados (GAD) y de comunidades, pueblos y nacionalidades.
2. Apoyar la transición hacia sistemas productivos sostenibles y libres de deforestación.
3. Mejorar el manejo forestal sostenible (MFS), así como el aprovechamiento de los productos forestales no maderables (PFNM), en el marco de los bioemprendimientos priorizados por el Ministerio del Ambiente (MAE).

²⁴ PLAN DE ACCION REDD 2016-2025. MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE
http://suia.ambiente.gob.ec/documents/10179/185860/MAE_2016_11_21+ART+LIBRO+REDD+17+nov+2016.pdf/e282f00c-37b2-4183-8349-54ecc9837bc8



4. Contribuir a la sostenibilidad de las iniciativas que buscan la conservación y regeneración de la cobertura boscosa en el marco de las metas establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo y otras políticas y programas nacionales relevantes, incluidos aquellos relacionados con la restauración forestal.

Las metas del Plan de Acción REDD+, acordes a la Estrategia Nacional de Cambio Climático y con las Decisiones de la CMNUCC son:

- Reducción de emisiones brutas de al menos 20% al 2025, a partir de Nivel de Referencia de Emisiones Forestales por Deforestación 2000-2008, tomando en cuenta políticas, medidas y acciones REDD+ enfocadas a reducir la deforestación.
- Al 2025, las políticas, medidas y acciones de este plan contribuirán a reducir la tasa neta de deforestación.

El Ministerio de Ambiente del Ecuador, dentro del Plan de Acción REDD+ el Acuerdo Ministerial No. 116 de 7 de noviembre de 2016, que establece los lineamientos para la implementación de REDD+ en Ecuador, a efecto de lograr aplicar a los mecanismos de pagos por resultados, considerando los distintos componentes estratégicos y componentes operativos constantes en el plan.

6.3. Criterios que debe considerar el mecanismo financiero para adaptarse a las estrategias de financiamiento de Biodiversidad y Plan de Acción de Cambio Climático RED+

Es necesario considerar que existen fuentes de financiamiento que adquieren una mayor relevancia respecto de otras. En este caso el Fondo para el Medio Ambiente (FMAM o GEF) es un socio importante, que debe ser considerado. En esta línea los fondos GEF pueden canalizarse mediante distintas herramientas financieras, entre las que se cuentan estructuras fiduciarias y Organizaciones privadas que cuenten con participación estatal, siempre que se encuentren debidamente articuladas en su funcionamiento con las entidades que lideran la política ambiental del país.

De igual manera, una fuente importante de financiamiento está dada por la cooperación bilateral a través de donaciones o de mecanismos de canje de deuda. En este caso se puede mencionar caso como el de Noruega o el de Alemania, que en Ecuador, adquieren una participación concreta.



No puede dejar de mencionarse la iniciativa de Economía de los Ecosistemas y la Biodiversidad (TEEB por sus siglas en Inglés) que busca a nivel global llamar la atención sobre los beneficios económicos de la biodiversidad, incluyendo el creciente costo de la pérdida de biodiversidad y la degradación de los ecosistemas.

Finalmente, y con particular relevancia en lo atinente a Plan de Acción REDD+, es necesario incluir los criterios que utiliza el Fondo Verde Climático (GCF por sus siglas en inglés) que constituye una fuente importante de recursos.

Al respecto, de conformidad con decisiones políticas de la Convención Marco de Naciones Unidas Sobre Cambio Climático (CMNUCC) respecto a REDD+ y sus implicaciones en Ecuador, en el marco de Programa de trabajo para el financiamiento basado en resultados, se plantea que los países tengan listos los 4 pilares de la REDD+²⁵:

- Una estrategia nacional o plan de acción REDD+.
- Un nivel de referencia de emisiones forestales o nivel de referencia forestal
- Un sistema nacional de monitoreo forestal
- Un sistema de información sobre cómo se están abordando las salvaguardas

En igual sentido el GCF establece ciertos requisitos que permiten acreditar a las entidades que se pueden ser destinatarios de los recursos provenientes del fondo para lo cual se ha desarrollado una herramienta de autoevaluación²⁶ de las capacidades de la entidad potencialmente acreditable.

En el caso del nuevo mecanismo financiero, es importante considerar esos aspectos que son:

- El GCF financia sólo las actividades en relación con el cambio climático, por lo que la entidad deberá estar vinculada directamente con la ejecución de proyectos de esta naturaleza
- Para recibir financiamiento del GCF, una institución debe tener una estructura jurídica debidamente aprobada bajo la legislación pertinente ya sea como Fondo Fiduciario o como Persona Jurídica de Derecho Privado sin finalidad de lucro.

²⁵ Bruno Guay. IMPLICACIONES DEL MARCO DE VARSOVIA PARA REDD+ Y DE LAS DECISIONES DEL FONDO VERDE CLIMÁTICO PARA LOS ARREGLOS INSTITUCIONALES FINANCIEROS NACIONALES. PNUD, Programa ONU-REDD. 2016

²⁶ <http://www.greenclimate.fund/partners/accredited-entities/get-accredited>



- Para ser acreditado para el GCF, las instituciones deben demostrar que cumplen con ciertos requisitos fiduciarios, que entre otros incluye:
 - o Capacidad de gestión administrativa y financiera
 - o Políticas de transparencia y rendición de cuentas,
 - o Cumplimiento de requisitos específicos en caso de gestión de proyectos especiales como programas de becas, de préstamos y mezcla de fondos.
 - o Llevar los libros contables y estados financieros, así como auditorías y procesos documentados complementados con un Código de Ética.
- Las instituciones deben acreditar experiencia en el manejo de recursos provenientes de financiamiento para programas y proyectos ambientales por montos similares o superiores a los que se aspira sean financiados por el GCF.
- Las instituciones deben tener procesos operativos para la detección, evaluación y gestión de riesgos ambientales y sociales relacionados con sus proyectos u otros tipos de actividades.
- El GCF requiere que todas las instituciones que buscan la acreditación puedan demostrar que consideran la igualdad de género y los derechos de las mujeres en sus actividades.

Sobre la base de las consideraciones establecidas y de la revisión de las experiencias de otros países y las fuentes de información consultadas localmente, resulta claro que las fuentes de financiamiento pueden ser múltiples, incluyendo recursos de fuentes públicas, privadas y de cooperación multilateral y bilateral.

En tal sentido la herramienta debe adaptarse estas múltiples fuentes por lo que debe estar dotada de la flexibilidad que permita hacerlo.

Las opciones de estructura jurídica se reducen a fondos fiduciarios con personería jurídica o a Personas Jurídicas de Derecho privado sin finalidad de lucro, con participación activa y equilibrada de las entidades públicas vinculadas al objeto de gestión del nuevo mecanismo financiero.

En el caso ecuatoriano, se puede considerar una estructura que agrupe un fondo fiduciario dentro de una institucionalidad dotada de personería jurídica. En tal sentido, tal como se señala en el análisis del Fideicomiso, lo que se sugiere mantener vigente dicha estructura fiduciaria, que adicionalmente facilite la experiencia que permita calificar al financiamiento de fondos que requieren de dicha experiencia como el GCF.



7. MARCO GENERAL DE PROPUESTA DE UNA NUEVA INSTITUCIONALIDAD QUE REEMPLACE AL FONDO AMBIENTAL NACIONAL Y QUE SE ARTICULE CON LA ESTRATEGIA DE MOVILIZACIÓN DE RECURSOS PARA BIODIVERSIDAD EN EL MARCO DE LA ESTRATEGIA NACIONAL DE BIODIVERSIDAD Y LA RELACIONADA CON LA IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE ACCIÓN REDD+.

Sobre la base de los diagnósticos previos y el análisis de experiencias de otros países, y considerando los impactos que se han mencionado en los distintos pasajes del presente informe, se han desarrollado reuniones de trabajo y talleres que han permitido recabar las inquietudes de distintos actores y socializar las propuestas que han surgido dentro del equipo consultor.

La propuesta en lo esencial, considera las preocupaciones que motivaron la liquidación del FAN, las inquietudes que permitan mantener una estructura que posibilite mantener vigentes los proyectos que existen en la actualidad, con particular énfasis en los financiados con fondos amparados en convenios de cooperación; y, finalmente se considera un mecanismo que pueda servir para canalizar fondos provenientes de las iniciativas BIOFIN y REDD+.

En este punto se adjunta la presentación realizada en el taller de socialización que contiene en esencia el marco general de la propuesta de nuevo estatuto generada por el equipo de consultores.

SANDRO VALLEJO ARISTIZÁBAL
EXPERTO LEGAL
COORDINADOR CONSULTORES