



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**Desestimación de la personalidad jurídica y la implementación de
Tribunales especializados en el Ecuador**

AUTORA:

Chávez Cedeño, Silvia Elena

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**

TUTOR:

Ab. Mendoza Colamarco, Elker Pavlova

Guayaquil, Ecuador

15 de septiembre de 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Chávez Cedeño, Silvia Elena**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTORA

f. _____
Ab. Mendoza Colamarco, Elker Pavlova

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Chávez Cedeño, Silvia Elena

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **Desestimación de la personalidad jurídica y la implementación de Tribunales especializados en el Ecuador** previo a la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

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

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA

f. _____

CHAVEZ CEDEÑO, SILVIA ELENA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, Chávez Cedeño, Silvia Elena

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **Desestimación de la personalidad jurídica y la implementación de Tribunales especializados en el Ecuador**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA:

f. _____
CHAVEZ CEDEÑO, SILVIA ELENA

AGRADECIMIENTO

Desde lo más profundo de mi corazón es vital agradecerle a mi padre celestial, mi Dios, grande, amoroso y bondadoso, quien me dio fuerzas cuando no las tenía, quien me sostuvo en mis peores y más frágiles días, quien con su infinito amor nunca me abandonó sino me llenó de inteligencia, esfuerzo y dedicación durante cada uno de los días de esta carrera, tan gratificante. A él se le debo todo, por siempre y para siempre.

A mis padres, quienes con su amor, compañía, esfuerzo y apoyo me acompañaron durante este viaje, siendo mis pilares fundamentales.

A mis hermanos, quiénes me han inspirado a ser luz, guía y un ejemplo de disciplina, constancia y perseverancia.

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo de titulación a Dios, por abrirme cada una de las puertas, ser mi luz en medio de la oscuridad, mi paz en medio de la tormenta, mi torre fuerte y escudo, quien se mantuvo conmigo en cada batalla de esta loable carrera.

A mis padres, Erick y Anita, quienes me apoyaron, incentivaron y presionaron cada uno de los días, recordándome siempre dar lo mejor de mí en todo lo que emprenda, y por enseñarme que la mayor virtud es el servicio a los demás.

A mis hermanos amados, Juan y Natasha, por mantenernos siempre juntos, cuidándonos y apoyándonos mutuamente.

A mis amigas, Isabel, Yangely, Shuyling y Stephanie, quienes fueron mis compañeras de risas, llantos, largas noches de estudios, y alegrías por ver nuestro esfuerzo manifestado en superar cada una de las pruebas u obstáculos que se presentaron durante la carrera, y a quienes llevare por siempre en mi corazón, y les auguro el mayor de los éxitos en todos los ámbitos de la vida.

A mi misma, por nunca haberme rendido, por creer siempre en mis sueños, y haber aprendido que con esfuerzo y sacrificio, todo es posible.



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

(NOMBRES Y APELLIDOS)

OPONENTE

f. _____

DR. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO DE CARRERA

f. _____

DRA. MARYTZA REYNOSO

COORDINADOR DEL ÁREA O DOCENTE DE LA CARRERA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A- 2022

Fecha: 06 de septiembre de 2022

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **DESESTIMACIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA Y LA IMPLEMENTACIÓN DE TRIBUNALES ESPECIALIZADOS EN EL ECUADOR** elaborado por la estudiante **CHAVEZ CEDEÑO, SILVIA ELENA**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **(10) (DIEZ)**, lo cual lo califica como **APTO(A) PARA LA SUSTENTACIÓN**)

DRA. MENDOZA COLAMARCO, ELKER PAVLOVA

ÍNDICE

RESUMEN	XII
ABSTRACT.....	XIII
INTRODUCCIÓN	2
CAPÍTULO I:	4
MARCO TEÓRICO.....	4
1.1. La personalidad jurídica de las sociedades mercantiles	4
1.2. Origen.....	4
1.3. Conceptos de la personalidad jurídica.....	5
1.4. Teorías sobre la personalidad jurídica.....	6
1.5. Atributos de la personalidad jurídica y sus efectos	8
1.6. Aplicación de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles	9
Capítulo II.....	11
Levantamiento del velo societario	11
2.1. Concepto y terminología	11
2.2. El Abuso de la sociedad mercantil.....	13
2.3. El levantamiento del velo societario en el derecho anglosajón.....	14
2.4. El corrimiento del velo societario en el derecho argentino.....	15
2.5. Posturas doctrinarias en contra del levantamiento del velo societario.....	15
2.6. Jurisprudencia internacional.....	16
Salomón vs Salomón & Co. Ltd (Primer caso aplicado en Inglaterra en 1897).....	16
2.7. Jurisprudencia ecuatoriana	17
Caso Diners Club vs Chupamar S.A.....	17

2.8. Análisis del artículo 17 de la Ley de Compañías	19
Conclusiones	21
Recomendaciones	22
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:	23

RESUMEN

El presente proyecto de investigación tiene como título: “Desestimación de la personalidad jurídica y la implementación de Tribunales especializados en el Ecuador”, de lo cual se genera de acuerdo a la problemática de la falta de un ente especializado en materia societaria bajo el cual se puedan ventilar asuntos concernientes al desvelamiento societario o también llamado la acción por inoponibilidad de la personalidad jurídica, además de que la normativa en materia societaria no ha sufrido mayores cambios y existen instituciones en desuso. Además, el actual ente administrativo regulador es la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros no tiene la potestad de resolver problemas jurídicos relacionados con la acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica. Generándose así, el problema jurídico, que parte desde la falta de profesionales que puedan resolver con probidad temas relacionados con el derecho societario hasta que la normativa societaria actual no contiene en ocasiones normas claras y específicas.

Ahora bien, en el presente proyecto se revisó en la doctrina, temas relacionados con la personalidad jurídica y el desvelamiento del velo societario, así como también un análisis del artículo 17, 17A, 17B de la actual Ley de Compañías ecuatoriana, y además se implementó un breve estudio en derecho comparado con los países de Argentina, Inglaterra y Colombia. Se llegó a la conclusión de que es necesario realizar un estudio de las figuras societarias que se utilizan en la actualidad y que se implemente una reforma a la Ley de Compañías ecuatoriana, en donde se puedan establecer establezcan procedimientos adecuados, eficaces y que brinden soluciones rápidas a los conflictos societarios contemporáneos.

Palabras Claves: personalidad jurídica, desvelamiento societario, acción, inoponibilidad, derecho societario, ley y reforma.

ABSTRACT

This investigation is titled: DISQUALIFICATION OF THE LEGAL PERSON AND THE IMPLEMENTATION OF SPECIALIZED COURTS IN ECUADOR, which is based on the problem of the lack of a specialized entity in corporate matters under which issues concerning the corporate disclosure or also called the action for unenforceability of the legal personality can be ventilated, in addition to the fact that the regulations on corporate matters have not undergone major changes and there are institutions in disuse. In addition, the current administrative regulatory body, the Superintendence of Companies, Securities and Insurance does not have the power to solve legal problems related to the action of unenforceability of the legal personality. Thus, the legal problem is based on the lack of professionals who can solve with probity issues related to corporate law and the fact that the current corporate regulations do not contain clear and specific rules.

Now, in this investigation it was reviewed in the doctrine, issues related to the legal personality and the unveiling of the corporate veil, as well as an analysis of Article 17, 17A, 17B of the current Ecuadorian Companies Law, and also was implemented a brief study in comparative law with the countries of Argentina, England and Colombia. It was concluded that it is necessary to carry out a study of the corporate figures that are currently used and that a reform of the Ecuadorian Companies Law be implemented, where adequate and effective procedures can be established that provide quick solutions to contemporary corporate conflicts.

Keywords: legal personality, corporate disclosure, action, unenforceability, corporate law, law and reform.

INTRODUCCIÓN

La institución jurídica del velo societario es una figura insignia del derecho corporativo y ampliamente difundida en las diversas normativas a nivel global. Como tal constituye uno de los preceptos más importantes en el derecho empresarial y se encuentra estrechamente relacionado con la personalidad jurídica y la seguridad que debe primar en la ley para el desarrollo de las compañías.

Pese a la importancia de la implementación del levantamiento del velo societario en el desarrollo y ejercicio económico de las empresas a nivel global, y a pesar de que en el contexto actual son muy diversas las circunstancias que justifican plenamente su aplicación, sin embargo, al día de hoy, todavía se cuestionan las circunstancias bajo las cuales la normativa actual permite su empleo y si éstas son realmente necesarias. Ahora bien, estas causales varían en base a la legislación societaria y penal de cada país, por lo que ni la doctrina, ni la legislación han podido llegar a un consenso sobre la cuestión a analizar.

El conflicto anterior se produce debido a las graves y delicadas consecuencias que el levantamiento del velo societario puede generar tanto en la seguridad jurídica, en el orden jurídico y económico, pues la sociedad mercantil es el motor y elemento económico fundamental en el desarrollo de las economías de los países.

Es así, que diversos estudiosos del derecho se han enfocado en la necesidad de contar con otros mecanismos jurídicos que permitan mantener un adecuado y efectivo control sobre las sociedades mercantiles, sin afectar el funcionamiento de las mismas, ni obstaculizar su crecimiento y correspondiente papel en el ejercicio económico de cada país.

La figura del levantamiento o corrimiento del velo societario es un mecanismo jurídico por el cual se penetra en el ente societario con el fin de conocer la realidad que se esconde tras la personalidad jurídica, procediéndose a disolver el muro que separa a la sociedad del socio, y a verlos en la misma línea de responsabilidad, esto es, se hace una revisión sobre la aplicabilidad o no de ciertos beneficios concedidos por la ley al socio, en virtud de determinadas circunstancias.

Ahora, teniendo en cuenta la gravedad de las consecuencias de la penetración del velo jurídico, se tiene que, en el Ecuador, como en muchos otros ordenamientos jurídicos, la situación se ve todavía más agravada por el hecho que esta figura y su aplicación, en muchos casos queda a la sana crítica del juez que muchas veces no conoce de la rama especial

corporativa, lo anterior producto de la falta de una regulación normativa adecuada, constituyendo así un riesgo en términos de seguridad jurídica.

Es así que, al existir un amplio camino respecto del desarrollo de la figura del levantamiento del velo de la persona jurídica, este estudio pretende visibilizar alternativas y proponer ciertos cambios normativos que deberían ser objeto de revisión en los casos de penetración del velo societario. En el primer capítulo se abordan conceptos bases como, por ejemplo, la personalidad jurídica, la limitación de la personalidad jurídica y el velo societario como figura necesaria para el correcto desenvolvimiento de las sociedades mercantiles.

En el segundo capítulo de la presente tesis, se estudia a fondo la figura del velo societario, sus orígenes en el derecho empresarial, primera aparición en el sistema jurídico ecuatoriano, causales y circunstancias que generan la necesidad en el levantamiento del velo jurídico, límites de la figura y alcance de la misma,

Finalmente, las conclusiones y recomendaciones irán enfocadas en explicar la importancia de la figura en el derecho ecuatoriano, y la necesidad de que esta se mantenga, siempre que no viole los derechos de los socios y accionistas, o impida el correcto funcionamiento de las sociedades mercantiles.

CAPÍTULO I:

MARCO TEÓRICO

1.1. La personalidad jurídica de las sociedades mercantiles

En este capítulo, se realizará un breve análisis del origen de la personalidad jurídica en el ámbito societario, además de plantear diversos conceptos sobre lo que representa, y las teorías que con el transcurso del tiempo han ido evolucionado a medida que ha existido un mayor crecimiento e implementación de las sociedades mercantiles a nivel global y en el Ecuador, y finalmente se revisaran los atributos que derivan de la misma, entre otros aspectos de gran importancia.

1.2. Origen

La personalidad jurídica de las sociedades mercantiles si bien tuvo su origen en el derecho romano, como muchas otras instituciones del derecho, en realidad, la concepción que tenemos actualmente, es una creación del derecho medieval italiano. El derecho romano en un principio reguló los efectos del contrato social, pero no se creaba en ese tiempo el concepto de un patrimonio social de la sociedad, que sea realmente distinto del de los socios.

En los principios del derecho romano, los juristas crearon una figura, donde en los contratos de sociedad, las partes constituían contractualmente una caja social a fin de no tener que liquidar las ganancias o pérdidas de cada negocio con extrema frecuencia. Esta caja social, durante esta época fue siempre considerada como una copropiedad de los socios, es así que, contra esta caja, los acreedores podían interponer acciones como si esta fuera una parte del patrimonio de los deudores.

Posteriormente, la percepción de unión de patrimonios entre los socios, fue poco a poco superada. Por tanto, se empezó separar el patrimonio de los socios del patrimonio de la sociedad, considerando así la existencia del patrimonio del nuevo ente societario siempre que se haya constituido legalmente. Para Antonio Brunetti (1960) existe esta diferenciación: “el concepto de personalidad jurídica de las sociedades comerciales en Italia y Francia no tiene orígenes definidos. En Francia se tiene la idea de que existiese un activo y un pasivo distinto del activo y del pasivo de los socios” (pp. 284-285).

Es durante esta época que se genera tal vez el desarrollo de la concepción más importante y definitoria sobre la personalidad jurídica de las sociedades, como menciona Garrigues (1987): “la evolución histórica muestra una tendencia inequívoca a separar la

sociedad mercantil de las personas de los socios. La sociedad no es la suma de los socios, sino algo que está por encima de ellos, rebasando su personalidad física” (p.34).

Por otro lado, el tratadista Pinzón (1977) plantea: “El desarrollo de la empresa social, esto es, la ejecución del contrato de sociedad, exige y produce un comportamiento que permite hacer abstracción de la pluralidad de socios y que da la sólida apariencia de ser el de una persona” (p.29).

Como trataremos en los próximos capítulos, el patrimonio de las sociedades comerciales es parte fundamental en el entorno de manejo de la personalidad jurídica. Según (Neira, 2006):

En otras palabras, su formación como una persona jurídica es determinante, puesto que se genera la separación del patrimonio de la sociedad del de sus asociados individualmente considerados y, en consecuencia, la limitación de la responsabilidad de los socios, esto es, la limitación del riesgo que asumen los socios por el monto de lo aportado al fondo social. Por lo tanto, será el fondo social común el que garantice el cumplimiento de las obligaciones contraídas frente a terceros y el que facilite el desarrollo de las actividades de la sociedad.

Si bien hubo gran discusión doctrinaria para este avance tan importante en el derecho mercantil y societario, también este avance se plasmó en la legislación de la época como en los códigos de comercio de la época, que indicaban que la sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados.

Es así que, como puede apreciarse, la doctrina clásica y la moderna mayoritariamente, establece como momento del nacimiento de la personalidad jurídica el instante en que el contrato de sociedad es elevado a escritura pública, teoría que en la legislación compartimos, toda vez que el requisito formal de la inscripción en el registro mercantil cumple funciones de publicidad y para ser oponible a terceros.

1.3. Conceptos de la personalidad jurídica

El concepto de personalidad jurídica fue asociado en un principio exclusivamente a efectos de responsabilidad patrimonial, de tal modo que, como mencionamos se ha llegado a sostener una absoluta diferenciación entre la sociedad y sus socios; esto es, de un ente completamente autónomo, con derechos y obligaciones independientes de los de sus miembros.

Con la llegada del Estado liberal aquello sería superado y dicho beneficio se volvería la regla para algunos tipos societarios, desapareciendo la exigencia de un interés público como supuesto para que se concediera el privilegio de la separación patrimonial. A partir de dicho momento, bastaría que exista un patrimonio y se cumplieran determinados requisitos en el acto constitutivo para que el Estado reconociera a la persona jurídica.

Es de gran importancia, mencionar que cuando desapareció el interés público por el privado como justificativo para el reconocimiento de la persona jurídica, nació esta figura en su concepción moderna. Con esta evolución legislativa, en donde era suficiente la existencia de un patrimonio autónomo para que opere la limitación de la responsabilidad de los socios, gran parte de la doctrina sostiene que el concepto de persona jurídica se encuentra desvirtuado, ya que se busca el beneficio de los socios como único fin de la sociedad.

Cabe mencionar, que la sociedad anónima es la persona jurídica típica, donde claramente se evidencia la separación de patrimonios. Lo anterior, no solo por el beneficio de limitación de responsabilidad sino también porque, en términos económicos, la circulación de capitales es mucho más dinámica y sencilla. Sin embargo, y pese a ser el ejemplo típico de la misma, es también la persona jurídica más cuestionada, debido a los excesos que puede generar el hermetismo como tal.

1.4. Teorías sobre la personalidad jurídica

Existen diversidad de teorías respecto de la personalidad jurídica, en este apartado revisamos algunas de las más relevantes. Ciertos autores, siguiendo la definición establecida en el Código Civil expresan que es una ficción legal; mientras que otra parte de la doctrina, considera que la persona jurídica es una realidad y que lo único que hace el legislador es reconocer tal calidad, dotándole de atributos.

El doctrinario Luis Carlos Neira (2006) manifiesta:

Sobre la personalidad jurídica se han elaborado diferentes teorías: la de la ficción (Savigny), según la cual dicha personalidad es simplemente una creación de la ley; la orgánica o de la realidad (Gierke), de acuerdo con la cual la ley sólo viene a reconocer un hecho real, la existencia de las personas jurídicas, que en forma similar a las personas naturales tienen sus órganos de expresión, de deliberación, etc.; y otras intermedias (p.32)

Para el jurista Hildebrando Leal la clasificación de las teorías de la personalidad jurídica está contenida en cuatro posturas a saber: 1) la teoría de la ficción, 2) la teoría del patrimonio de afectación, 3) la teoría orgánica o realista y 4) la teoría del reconocimiento.

a) *Teoría de la ficción*

Como mencionamos anteriormente, el principal difusor de esta teoría es Savigny, quien aprecia a la “personalidad jurídica” como una prefigura del Derecho, que ha sido creada con la finalidad de otorgar una mayor facilidad a los individuos que quieran asociarse, pudiendo ser convenientes al bien público, y que mediante tal asociación se dé fiel cumplimiento a los obligaciones y derechos que se derivan de la finalidad por la cual dichos individuos se han asociado, siendo así las personas jurídicas creaciones del ordenamiento jurídico, cuya base se encuentra en la persona física quién direccionará, regulará y controlará el funcionamiento de esta, y su sometimiento a las reglas y principios que han sido creados para tal efecto.

Sobre la teoría de la ficción expresa Leal (2010):

Esta es la más antigua y deriva de la doctrina canónica del *corpus mysticum*, conforme a la cual el hombre y solo el hombre particular es capaz de derecho y, en consecuencia, las llamadas personas jurídicas sólo son creaciones artificiales de la ley, son meras ficciones. Los sujetos jurídicos así creados tienen capacidad jurídica, pero limitada a las relaciones patrimoniales: por eso, puede decirse que la persona jurídica es un sujeto artificialmente creado por la ley para tener patrimonio (p. 46).

b) *Teoría del patrimonio de afectación*

Sobre esta teoría muchos doctrinarios convienen en que el patrimonio de afectación versa respecto a una universalidad de activos y pasivos que se encuentran sujetos entre sí de manera indivisible, con el propósito de cumplir con el fin económico y jurídico por el cual se ha creado el ente jurídico.

Se indica también sobre la teoría del patrimonio de afectación: “Según esta teoría la llamada persona jurídica no es más que un patrimonio sin sujeto destinado al cumplimiento de un fin, que el hombre, por su instinto antropomórfico, considera como persona humana. Empero, es casi imposible concebir la existencia de patrimonios que carezcan permanentemente de sujetos. De igual manera, es inadmisibile que la esencia de la personalidad sea patrimonio”. (Leal, 2010, p. 46).

c) *Teoría Orgánica*

Se basa en que la persona jurídica va más allá de una mera declaración por parte del ordenamiento jurídico, que establece a la persona jurídica como un ente ficticio, sino que

estas agrupaciones o entes colectivos gozan de una potestad propia (al igual que el ser humano), dado que los sujetos quienes componen a la asociación o colectividad manifiestan su voluntad a través de tal persona jurídica.

Sobre la teoría orgánica o realista, expresa: “Según esta teoría no es el hombre el único sujeto de derecho, también lo son otras colectividades humanas. En consecuencia, son así personas o sujetos de derechos el hombre y ciertas colectividades, nacidas de un proceso histórico o de una agrupación voluntaria. Estos grupos colectivos son realidades orgánicas, con vida orgánica y voluntad propia. Son unidades de vida corporales espirituales. En este orden, el Estado no hace más que declarar esta unidad colectiva social de esta nueva personalidad (Leal, 2010, pp. 46-47).

d) Teoría del reconocimiento

Por último, sobre la teoría del reconocimiento, expresa el jurista Leal (2010):

La personalidad es una categoría jurídica, que por sí no implica condición alguna de corporalidad o espiritualidad del investido: es una situación jurídica, un estatus. Naturalmente es la fuerza normativa del Estado la que puede crear nuevas unidades jurídicas, estas nuevas grandezas del mundo jurídico. Por eso, incluso la personalidad deriva del derecho del Estado, y la historia enseña que frecuentemente a los hombres les ha sido negada, suprimida o mutilada la personalidad. Por otro lado, si el Estado eleva a sujetos de derecho a los hombres, no hay ningún obstáculo para que no pueda atribuir la subjetividad jurídica, incluso a entes no humanos, a figuras del intelecto, a entidades ideales (pp. 47-48).

1.5. Atributos de la personalidad jurídica y sus efectos

Habiendo hecho un breve análisis en los acápites anteriores, en los que se ha abarcado el origen de la personalidad jurídica, algunos conceptos y teorías que han sido postuladas y acogidas por doctrinarios con la finalidad de explicar y convalidar la presencia de la misma en el ordenamiento jurídico, resulta vital que nos adentremos a los atributos y consecuencias que surgen de esta, a partir de su reconocimiento.

Teniendo en claro que a lo largo del tiempo se han ido formando varias teorías sobre la naturaleza de la personalidad jurídica, cada una distinta a otra, no se ha logrado una total unanimidad respecto a los criterios que mantienen sobre los atributos que se derivan de esta personalidad jurídica, no obstante, la mayoría coincide que las sociedades mercantiles (personas jurídicas) al momento de su reconocimiento adquieren los siguientes atributos:

1.- Nombre: es la forma de identificación, mediante la cual, una sociedad se atribuye una individualización de las demás sociedades mercantiles, y es un requisito indispensable, pues, permite que los efectos de cada uno de los actos celebrados sean imputados directamente a la misma.

2.- Domicilio: con este atributo, se pueden determinar espacialmente, los deberes y obligaciones que le corresponden a la sociedad, así como la competencia territorial aplicable ante controversias o conflictos surgidos del ejercicio de las relaciones jurídicas a las que hubiera lugar.

3.- Nacionalidad: será el vínculo jurídico y político que tendrá la persona jurídica (sujeto de derecho) con el Estado ecuatoriano. Esto acarrea el sometimiento a la normativa ecuatoriana, el amparo que brindará el mismo a la sociedad, y, que su domicilio principal será dentro de los límites del territorio ecuatoriano, sin impedir la expansión de la compañía a otros países.

4.- Patrimonio: más allá de ser el universo de activos y pasivos que conforman el patrimonio de la sociedad, la persona jurídica mantiene dicho patrimonio independiente y autónomo, y totalmente distinto de aquellos quienes la conforman.

5.- Capacidad: de este atributo se derivan la capacidad de goce y la de ejercicio, las sociedades tienen personalidad jurídica propia y en razón de ello, la posibilidad de ejercer derechos y contraer obligaciones. No obstante, la capacidad de las sociedades mercantiles es limitada en cuanto al objeto social o a los fines por los cuales fueron constituidas. Un gran ejemplo, lo encontramos en el artículo 94 de la Ley de Compañías, el cual establece que la compañía de responsabilidad limitada podrá efectuar toda clase de actos civiles, de comercio o mercantiles, que se encuentren permitidos en la Ley, siempre y cuando no verse sobre operaciones de banco, seguros, capitalización y ahorro. Al respecto, Velásquez (2008) expresa: “Tratándose entonces de personas jurídicas, debemos distinguir entre la capacidad de goce, siempre circunscrita a los límites del objeto social, y la capacidad de ejercicio que es plena dentro de los límites de la capacidad de goce y debida representación” (p.87).

1.6. Aplicación de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles

Cuando se realiza la asociación de la personalidad jurídica con las sociedades, esto responde a motivos de orden práctico para el cumplimiento de fines empresariales y económicos, para lo cual se debe determinar las atribuciones de la personalidad jurídica ya que esto permitiría determinar las consecuencias de su aplicación.

Ahora bien, la personalidad jurídica no se encuentra necesariamente ligado a una limitación de los socios en cuanto a su responsabilidad en la sociedad, esto va a permitir que la

desestimación de la personalidad societaria se entienda como la limitación de las restricciones que pesan sobre la responsabilidad de los socios de la compañía o de otras personas ligadas a ésta (Capilla, 1998).

Respecto de los derechos de los socios entre sí, la determinación de la personalidad jurídica permite que las operaciones de las cuales resulten pérdidas o ganancias se imputen a la sociedad en general y no de manera individual a cada socio de acuerdo a la proporcionalidad de sus acciones (Manóvil, 2015).

En materia procesal la determinación de la personalidad jurídica permite que se entablen procesos a cada socio sino más bien a la sociedad en su conjunto.

Capítulo II

Levantamiento del velo societario

2.1. Concepto y terminología

El descorrimiento del velo societario tuvo su origen a partir de los abusos que se cometían por medio de las figuras de las sociedades comerciales y su personalidad jurídica, para la cual en el siglo XX aparecieron ideologías en la esfera del Derecho Societario en la que se asimilaba a las personas jurídicas como físicas. Sin embargo, se dieron a notar reacciones negativas respecto a esto.

Es necesario destacar que doctrinalmente existen dos teorías, por una parte, existen doctrinarios que acogen favorablemente la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica para casos netamente excepcionales, y por otro lado se tiene la firme convicción en el respaldo de la concepción de persona jurídica.

Ahora bien, en la actualidad se hace necesario para ciertas circunstancias “ignorar a la organización jurídica para ir a buscar a las personas que están detrás de la sociedad, lo cual se da justificadamente por el abuso de la utilización de esta figura” (Girón Tena, 1976).

Una de las problemáticas que es motivo de discusión según Juan Trujillo (2011) es “la dificultad para encontrar un criterio rector firme que permita dilucidar los casos en los cuales se pueda prescindir de la personalidad jurídica societaria” (p. 52), esto se indica puesto que en el ámbito doctrinal y jurisprudencial se ha dificultado verificar criterios para la resolución de cuando se debe respetar a la personalidad jurídica y cuando es necesario practicar un levantamiento del velo societario.

El levantamiento del velo societario cabe cuando hay fraude de ley; fraude por violación de contrato; o, daño fraudulento causado a terceros. El Fraude de Ley en la sociedad es empleada con la finalidad de burlar una ley. Por ejemplo, el funcionario “E” tiene prohibido por ley suscribir contratos con el estado. “E” crea una compañía para que suscriba dichos contratos.

La violación de Contrato se efectúa mediante la utilización de una sociedad que quedan quebrantadas obligaciones surgidas de una relación contractual. Por ejemplo: “A” y “B” se comprometen con “C” a no realizar ciertos actos. Posteriormente “A” y “B” crean una compañía “X” para realizar el acto prohibido.

Por otro lado, el Daño Fraudulento Causado A Terceros que se realiza mediante la utilización de la sociedad provoca perjuicios a terceros. Por ejemplo: El dominador de la empresa realiza un préstamo a título personal a la empresa por un valor elevado y con las

debidas garantías, con ello, en caso de que el negocio fracasase el podrá exigir dichos valores perjudicando al resto de acreedores.

Se debe destacar que las sociedades comerciales han sido un gran aporte jurídico para la sociedad puesto que han ayudado a la consecución de metas mercantiles, impulsado el comercio, dinamizado la economía, además gozar de una responsabilidad limitada solo por el monto de las aportaciones es un gran privilegio que permitió la expansión de este tipo de sociedades, sin embargo, esta figura jurídica no se creó con la finalidad de infringir la ley en busca de un beneficio.

Siguiendo la línea de pensamiento del párrafo anterior, Guillermo Borda (2000) indica que el empresario desleal y carente de toda ética, en el que prima sólo el beneficio económico y su afán de lucro, sin medir, ni trepidar en los medios, olvidan que el objeto de la persona jurídica fue el de facilitar el intercambio comercial o la producción de bienes o servicios para la comunidad en primer lugar, y no como un medio idóneo para que inescrupulosamente se utilice con fines fraudulentos, pero todo disfrazado de un manto de legitimidad y legalidad, es por esto que se han diseñado diversas figuras jurídicas para tratar de contener el cometimiento de este tipo de actos.

Una figura que se ha implementado para protegerse del abuso de la personalidad jurídica es el levantamiento del velo societario que para Cabanellas (1994) indica que la personalidad societaria se fundamenta en un conjunto de reglas que determinan las conductas que se imputan a la sociedad como personas jurídica, pero dadas las circunstancias, estas reglas pueden modificarse, pasando así a imputar las conductas a las personas físicas como lo son los socios que controlan las compañías, esta modificación en las reglas de imputación respecto de la personalidad societaria se conoce como desestimación de la personalidad societaria.

Por otra parte, para Dobson (1985) la teoría de la desestimación o allanamiento de la personalidad jurídica se trata de un remedio jurídico mediante el cual resulta posible prescindir de la forma de sociedad o asociación con que se halla revestido un grupo de personas y bienes, negando su existencia autónoma como sujeto de derecho frente a una situación jurídica particular. (p. 11); ahora bien, es necesario destacar que, en cuanto al nombre técnico del levantamiento del velo societario, en la doctrina se encuentran diversidad de nombre como, por ejemplo: desestimación de la personalidad jurídica, superación de la personalidad, allanamiento de la personalidad jurídica, levantamiento o corrimiento del velo societario, inoponibilidad de la personalidad jurídica entre otros.

En tal sentido, se deduce que el levantamiento del velo societario o la desestimación de la personalidad societaria, son aquellas que se basan en reglas generales que pueden ser aplicadas

a todo tipo de personalidades jurídicas, y por su puesto a las sociedades comerciales, y estas reglas son específicas y exclusivas a la personalidad jurídica de las sociedades.

2.2. El Abuso de la sociedad mercantil.

A propósito de las teorías del levantamiento del velo societario o la también llamada desestimación de la personalidad jurídica, una de las grandes obras respecto de este tema es la realizada por el doctrinario Rolf Serick, el cual realiza un análisis doctrinal del disregard of the legal entity que se encuentra en la jurisprudencia de Estados Unidos de Norteamérica, de lo cual “se plantea la importancia de determinar el momento en que se debe prescindir de la estructura formal de la persona jurídica para penetrar a su sustrato y llegar hasta sus miembros” (Serick, 1958); además dicho autor brinda tres grandes categorías en las cuales se puede cometer los supuestos abusos de la personalidad jurídica los cuales son el fraude a la ley, fraude al contrato y el daño fraudulento a terceros.

En cuanto al fraude a la ley cometido por una persona jurídica, se da cuando se intenta burlar a la ley con la utilización de la sociedad para ocultar y así eludir un mandato legal, ya sea que la sociedad existía o se puede crear una sociedad específicamente para estos fines (Reyes, 2014).

Respecto del fraude de contrato o el quebrantamiento de obligaciones contractuales esto se enfoca a los casos en que se puede llegar a incumplir un contrato por medio de la sociedad mercantil debido al desdoblamiento entre la personalidad jurídica y la de los socios, y así alcanzar el resultado deseado que es quebrantar o incumplir lo pactado; en definitiva, se busca en este tipo de acciones incumplir las obligaciones de no hacer a través de la sociedad mercantil (Falconi, 2016).

En la que guarda relación con el daño fraudulento a terceros, aquí se busca netamente un perjuicio a un tercero, y el caso más relevante se refiere al préstamo o mutuo en favor de la sociedad mercantil, ya que se crean sociedades con un capital pequeño para luego solicitar un préstamo por el capital que en realidad se necesita, y al momento de incumplir la obligación el prestamista se convierte en acreedor y puede hacer valer su derecho sobre el patrimonio de la sociedad.

Cabe la acción contra una sociedad de reciente creación o contra una sociedad ya existente utilizada de forma abusiva. La acción de levantamiento del velo solo es aplicable en casos excepcionales donde el juzgador no encuentra otro camino para poner alto a los abusos y perjuicios contra terceros realizados en el empleo fraudulento del principio de separación absoluta entre persona social y cada uno de los socios, con la correlativa separación de sus

patrimonios. En virtud del principio *nemo auditur propiam turpidinem allegans* las partes que intervinieron en el negocio abusivo no pueden interponer la acción de inoponibilidad. (Girón Tena, 1976)

2.3. El levantamiento del velo societario en el derecho anglosajón

El levantamiento del velo societario es utilizado en el derecho anglosajón con aplicación del principio y procedimiento de equidad. El mencionado principio tiene la función de buscar la verdad de los hechos tras la personalidad jurídica del ente que representa. Es un principio que es característico del derecho anglosajón y, constituye un régimen accesorio y contrapuesto del derecho común, con reglas propias de la misma jurisprudencia; que se origina por el poder que tienen los jueces al crear Derecho.

La equidad es incorporada como un régimen de carácter supletorio dentro del sistema jurídico inglés, el cual busca integrar y complementar la parte accesorio. No obstante, un tribunal de equidad solo puede asumir su competencia frente a un caso, cuando existe un daño irreparable; y esto ocurre cuando el tribunal no concede amparo alguno o, si lo hay, este es inadecuado o injusto (Broseta, 2020).

La aplicación se da ante la declaración de la insolvencia de la persona jurídica y la existencia de bienes en manos de terceros que pretenden, por la vía de utilización de la forma societaria, burlando la figura de responsabilidad por la figura del fraude que se utiliza con la idea de falsear la realidad de inducir a una persona a realizar acción u omisión de actos que no corresponde a su condición societaria (Uria, 2020).

El fraude en su sentido amplio y genérico consiste en cualquier hecho destinado a engañar, incluyéndose el concepto de todos los actos, omisiones y ocultamiento que conduzcan al incumplimiento de un deber impuesto por la ley o la equidad, e incluso por la relación de confianza que pueda causar un perjuicio a tercero.

El abuso de la personalidad jurídica nos dice y hace relación que en contraposición de la teoría a la ficción de la personería jurídica se desarrolló la teoría de la personalidad real. El ocultamiento de algún hecho ilícito dentro de la sociedad se presenta con la intención de conseguir fines ajenos a la empresa o simplemente con un recurso para evadir una exigencia o prohibición legal.

Sin embargo, no todos los actos de esas personas físicas pueden ser imputadas a la sociedad, pues ello supondría eliminar la personalidad jurídica de sus individuos, por ello, es preciso que existan reglas que determinen cuáles conductas de los individuos que integran los órganos

societarios son imputables a la sociedad. Por eso, se establece la oportunidad de abrir el velo societario para ingresar y determinar quien se encuentra protegido (Boretto, 2016).

2.4. El corrimiento del velo societario en el derecho argentino.

Esta doctrina tuvo una aplicación indirecta en el sistema jurídico societario de este país, toda vez que los jueces aplicaban instituciones similares tales como el abuso del derecho o de la lesión, con la finalidad de encontrar una solución justa al problema planteado, más sin embargo los magistrados entendieron que debían aplicarse normas especiales para frenar los abusos que se cometían en las compañías argentinas (Trujillo, 2011).

Existen varios casos emblemáticos en Argentina respecto del corrimiento del velo societario, para lo cual se tiene el caso “Parke Davis”, en el cual la Corte indica que la sociedad pretendía deducir de su balance positivo las acreditaciones por regalías a favor de la casa matriz, el cual era el titular del 99.99% de su capital accionario, se sostuvo que existía una subordinación total entre ambas sociedades (Junyent Bas, 2015).

Otro caso emblemático en materia de extensión de quiebra es el de la “Cia. Swift de la Plata”, de lo cual el más alto Tribunal indicó que el beneficio de excusión no procede cuando no pueden distinguirse los bienes, debido a que se hallen confundidos los patrimonios, además expresa un precepto vinculante en estos casos para lo cual indica que el régimen de la personalidad jurídica no puede utilizarse en contra de los intereses superiores de la sociedad, ni de los derechos de los terceros (Borda, 2000).

2.5. Posturas doctrinarias en contra del levantamiento del velo societario

En la actualidad existe un sector de la doctrina española que se opone o rechaza la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica, y más bien “se plantean revisar el concepto de persona jurídica y establecer condiciones que regulen su uso, para así no acudir a un levantamiento del velo societario” (Ascarelli, 2018).

La principal razón de rechazo a esta teoría radica en que en primer lugar la persona jurídica es distinta a las personas que la componen, y en ocasiones por equidad y justicia se finge que no es de esa manera; también se rechaza la teoría del levantamiento del velo ya que no existen lineamientos o un criterio establecido bajo el cual se pueda realizar dicho levantamiento.

Ahora bien, el tratadista De La Cámara indica que los tribunales para recurrir a la teoría del levantamiento del velo, deben alegar principios de equidad, buena fe, fraude o abuso del derecho, lo cual este autor lo considera como argumentos difusos. (Trujillo, 2011).

Por otra parte, el jurista Girón Tena indica que es bastante discutible considerar el abuso del derecho como un criterio preponderante para justificar el levantamiento del velo, toda vez que dicho abuso puede ser indeterminado (Girón Tena, 1976).

2.6. Jurisprudencia internacional

Salomón vs Salomón & Co. Ltd (Primer caso aplicado en Inglaterra en 1897)

Es necesario para comprender una institución jurídica, se debe estudiar sus antecedentes históricos es decir realizar un breve vistazo a lo que ya se encuentra plasmado en la historia y de esta manera entender las causas que obligaron su origen, sus efectos y su aplicación en la actualidad.

Ahora bien, el primer caso en el que se aplicó la desestimación de la personería de la sociedad data de 1897 en Londres, este caso se lo nombró: Salomón y Salomón & Co., el cual se relaciona con el principio de personalidad jurídica separado de la sociedad.

Antecedentes del caso: El comerciante Aarom Salomón se dedicaba a la trata de pieles y la manufactura de botas, para lo cual tomó la decisión de constituir una sociedad conformada por el señor Salomón y seis personas de su familia, de lo cual la mayoría de las acciones son de propiedad de Solomon y sólo seis acciones se adjudicaron a los familiares, es decir una acción por cada familiar, con un total de 20.000 acciones, y la sociedad compró el negocio por 38.000 libras.

Después de determinado tiempo el negocio no prosperó y se procedió con la respectiva liquidación ya que su pasivo excedía en 7.733 libras a sus activas, en proceso el liquidador que representaba a los acreedores no privilegiados de la sociedad, llegó a la conclusión de que dicha sociedad era una ficción la cual se encontraba manejada por Salomón y que su finalidad era la limitación de su responsabilidad en las deudas de dicha sociedad.

En los tribunales de Inglaterra el juez Vaughan Williams se adhirió a la tesis del liquidador indicando que los seis miembros eran testaferros y que la finalidad de conformar la sociedad era constituir un agente que realice negocios a favor del señor Solomon. El tribunal de apelaciones sostuvo la misma teoría indicando que la Ley de Sociedades inglesa tiene como finalidad otorgar la responsabilidad a las genuinos accionistas de una empresa y no sólo a una persona que en este caso es el único propietario del negocio y sólo encontró seis testaferros para cumplir las formalidades de ley lo cual es contrario a la norma, y finalmente el tribunal de apelaciones resolvió que Solomon debía indemnizar a la sociedad y que tenía que cubrir con una cantidad suficiente el activo de la compañía para que esta pueda subsanar sus deudas.

Finalmente, la Cámara de Lores revocó los fallos del Juez Williams y del Tribunal de Apelaciones aduciendo que el señor Solomon no es responsable ante la sociedad ni ante los acreedores de las obligaciones que fueron emitidas de manera válida, además indicó que el derecho de garantía se emplea en el activo de la sociedad y es válido contra esta y sus acreedores.

Entonces, de acuerdo con el fallo emitido de la Cámara de Lores se puede deducir que en efecto toda obligación que adquiere una sociedad forma parte de su pasivo, y que los socios de una compañía no pueden responder por el total de la deuda en partes iguales, sino deben responder por el monto del capital aportado al momento de la constitución de la sociedad.

En este fallo se resalta la aplicación del principio de la personalidad jurídica y la responsabilidad patrimonial la cual debe estar completamente desligada de la sociedad. (Trujillo, 2011)

2.7. Jurisprudencia ecuatoriana

Caso Diners Club vs Chupamar S.A.

Este caso versa acerca de una acción de cobro propuesta por Diners Club del Ecuador S.A. en contra de Chupamar S.A., la cual tuvo sentencia dictada por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia (hoy Corte Nacional), con fecha 21 de marzo de 2021 dentro del proceso de recurso de casación No. 120-2001.

Antecedentes: El recurso de casación lo interpone el señor Leonel Baquerizo Luque, indicando que existió una suerte de error en el tipo de procedimiento puesto que indica que en la sentencia que es una acción ejecutiva, lo cual se subsana puesto que se explica que fue un error de mecanografía, además se realizaron autos aclaratorios y ampliatorios respecto del tema para dejarlo subsanado. Una segunda alegación realizada por el recurrente es que no se han evacuado las pruebas solicitadas, lo cual es una violación al derecho a la legítima defensa.

Una tercera alegación indica que no ha sido citado en debida forma, indicando que se transgredió el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, por cuanto no se citó con la demanda a la compañía demandada en la interpuesta persona de su representante legal, sino a otra persona que no la representaba, y relata que en el presente caso se ha citado a María Isabel Baquerizo Luque, por los derechos que supuestamente representaba de Mariscos de Chupadores Chupamar SA, y no se ha citado a Leonel Baquerizo Puga, verdadero representante de la compañía demandada, se debió declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de la citación de la demanda.

Con fecha 21 de mayo de 1990 se verifica que existe una declaración de la compañía Chupamar tenía como accionistas a Leonel Baquerizo Luque (99.5 por ciento), Leonel Baquerizo Puga (0.125 por ciento), Isabel Luque de Baquerizo (0.125 por ciento), María Isabel Baquerizo (0.125 por ciento) y Guillermo Sotomayor (0.125 por ciento), teniendo como gerente general Leonel Baquerizo Luque y María Isabel Baquerizo; Ahora bien, la demanda se interpuso a la compañía Chupamar y Leonel Baquerizo Luque y María Isabel Baquerizo Luque por sus propios derechos.

Con fecha 14 de agosto de 1995 el señor Leonel Baquerizo Luque se presentó a señalar domicilio; Con fecha 27 de septiembre de 1995 se realizó la audiencia de conciliación a la cual no se presentó ninguna persona por parte de Chupamar; dentro del término de prueba se solicita al Registrador Mercantil del cantón Guayaquil que indique las personas que ejercía las funciones de representante legal de la empresa Chupamar a la fecha del petitorio, para lo cual se envió dicha información con fecha 29 de diciembre de 1995 en donde se verifica que Leonel Baquerizo Puga era el gerente general de la compañía, en reemplazo de María Isabel Baquerizo Puga, inscrito con fecha 26 de abril de 1995.

Análisis de la sentencia: La Corte señala que obra en autos las notificaciones realizadas en legal y debida, y se pudo constatar que no comparecieron a la audiencia de conciliación para esgrimir excepciones, así como tampoco se argumentó jurídicamente la existencia o no de las obligaciones reclamadas por Diners Club, lo único que solicitó representante legal fue la certificación del nombre del gerente general y representante legal de la compañía, para lo cual de la información enviada por dicha entidad se constató que entre el ingreso de la demanda y su citación se inscribió el nuevo nombramiento.

La Corte pudo evidenciar el abusó de la figura de la sociedad jurídica, puesto que no demostró de manera técnica la inexistencia de las obligaciones demandadas ya que este argumento es el fondo del asunto, y más bien su argumentación giraba en torno cuestiones de forma del proceso, en tal sentido se configura el abuso de la persona jurídica.

La Corte procedió a desestimar la personalidad jurídica y constatar que la compañía demandada cumple un rol de apariencia o simulacro de la persona jurídica y que la verdadera persona que se beneficia de la sociedad es el representante legal, además la Corte indica que el abuso que se comete por parte de la sociedad mercantil puede ir enmarcado en el fraude a la ley o el daño fraudulento a un tercero acorde a la facultad que la reviste el artículo 18 del Código Civil ecuatoriano y se rechaza el recurso de casación por carecer de argumentación legal.

Finalmente, el autor puede indicar que frente a los abusos de una sociedad para fines personales, se debe desestimar la personalidad jurídica y proceder con el levantamiento del velo societario el cual separa terceros de los verdaderos destinatarios de un negocio jurídico, con la finalidad que se evite utilizar la sociedad como un mecanismo para perjudicar a terceros como los acreedores a quienes se les pueda impedir el cumplimiento de las obligaciones adquiridas o que se prive o despoje a los legítimos titulares de determinado derecho.

2.8. Análisis del artículo 17 de la Ley de Compañías

En Ecuador los preceptos normativos que regulan la figura jurídica del velo societario se encuentran estipuladas principalmente en el artículo 17, 17A y 17B de la ley de compañías ecuatoriana.

El artículo 17 de la mentada ley de compañías hace referencia a los responsables por fraudes o abusos que se cometan en nombre de las compañías en general y serán solidariamente responsables: 1.- Las personas que ordenen o ejecuten; 2.- Las personas que obtuvieren provecho de esta acción, hasta que esta dure. 3.- Los tenedores de los bienes para el efecto de la restitución (Asamblea Nacional, 2020).

El artículo 17A se indican preceptos de forma para la interposición de una acción por desvelamiento societario de la siguiente manera:

1.- Este trámite se realizará mediante un procedimiento ordinario.

2.- La demanda debe presentarse por parte del actor en el domicilio principal de la persona jurídica o compañía sobre la cual se pretenda.

3.- Las providencias preventivas se presnetan en la demanda, las cuales son: prohibición de enajenar o gravar bienes y derechos, y las acciones o participaciones sociales de la compañía; suspensión de cualquier proceso de liquidación o cancelación de la inscripción en el Registro Mercantil de cualquiera de las compañías demandadas; estas providencias preventivas se deben ordenar antes de la citación de la demanda.

4.- El juez puede ordenar de parte o por solicitud, que la Superintendencia de

Compañías y Valores realice inspecciones para determinar que las providencias preventivas de enajenar o gravar acciones, hayan sido debidamente registradas (Asamblea Nacional, 2020).

Por otra parte, el artículo 17B indica acerca de la prescripción de la acción de desvelamiento societario, para lo cual dicha acción prescribe en seis años, este tiempo corre desde el hecho correspondiente, y si fueren varios hechos entonces se toma en cuenta el último de ellos, sin que esto sea impedimento para presentar impugnaciones, acciones de nulidad de constitución de compañía o de los contratos realizados por estas sociedades (Asamblea Nacional, 2020).

Ahora bien, se ha podido evidenciar que el trámite para la interposición de la acción en la que se busca el levantamiento del velo societario o inoponibilidad de la personalidad jurídica se debe tramitar mediante un procedimiento ordinario, el cual lo tramitará algún juez civil o mercantil, sin embargo, es necesario destacar que el juez muchas veces desconoce de temas concernientes a la rama societaria y hay poca experiencia en dicha materia, hecho que no garantiza un análisis técnico de los casos planteados respecto de conflictos, controversias y/o vulneraciones que pueden surgir de la existencia de una sociedad mercantil.

Siguiendo la línea de pensamiento del párrafo anterior, en nuestro ordenamiento jurídico existen tribunales y juzgados especializados tales como el tribunal de garantías penales, tribunal contencioso administrativo y tributario, salas de lo laboral, civil o mercantil, juzgados de niñez y adolescencia, entre muchos otros, más no existe una suerte de juzgado y proceso especial en materia societaria, no existen “jueces societarios”.

Respecto de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, si bien es el organismo de control de las sociedades mercantiles, a tal ente no se le ha otorgado la facultad para dirimir conflictos entre socios y terceros, ya que no se tiene un ente especial como una suerte de centro de mediación o arbitraje que tenga la facultad para expedir acuerdos que gocen de cosa juzgada.

El *enforcement* societario tiene como principal objetivo garantizar que las partes afectadas reciban un tratamiento adecuado y puedan llegar a realizar acuerdos con fuerza de cumplimiento, y estas resoluciones deben ser emanadas de expertos altamente calificados (Armour, 2018).

En cuanto al derecho comparado se ha podido evidenciar que en Colombia existió una reforma en el año 2015 en donde se le otorgo mediante la consitutución de ese país, la facultad privativa a la Superintendencia de Sociedades colombianas para poder implementar un centro de mediación y arbitraje y que sus resoluciones sean de cumplimiento obligatorio y vinculante, para así garantizar un acceso a un proceso justo, celero y eficaz con expertos en la rama societaria (Landívar, 2022).

Conclusiones

1.- El derecho societario ecuatoriano es un área en la que por años no han existido reformas significativas a la normativa y sobre todo a los entes de control, lo cual se evidencia en la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros ya que esta entidad no tiene la potestad privativa para resolver cuestiones especiales y excepcionales tales como la acción por inoponibilidad de la personalidad jurídica.

2.- En materia societaria existen figuras que se encuentran en desuso e instituciones que no poseen atribuciones para pronunciarse sobre determinado acto, lo cual sin duda hace que nuestro derecho en el ámbito corporativo no se encuentre a la vanguardia de otros países como Colombia, que constantemente implementa reformas societarias y respecto al estudio que nos compete se resalta que en el vecino país, el ente regulador de las compañías, tiene la potestad de resolver asuntos en materia societaria mediante un centro de arbitraje y mediación.

3.- Por tal motivo, creemos que es necesario que los conflictos y/o controversias se ventilen ante expertos de la rama societaria, ya que los jueces civiles y mercantiles no están absolutamente preparados para resolver tales problemáticas que se derivan del ejercicio y desarrollo del mundo corporativo, haciendo del procedimiento para la resolución de tales controversias, un proceso engorroso, lo que causa una afectación a la compañía, ocasionando perjuicios en su patrimonio, en su producción, en su reputación, puesto que al tener poco conocimiento y experticia respecto a la rama societaria, no comprenden la complejidad del levantamiento del velo societario o la acción de inoponibilidad, para lo cual se necesita un análisis muy experimentado en materia de sociedades.

Recomendaciones

1.- A nivel de academia es necesario fomentar por parte de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, estudios profundos del derecho societario y específicamente relacionados con la acción de inoponibilidad a la personalidad jurídica, ya que existen avances normativos en países como Colombia, los cuales serían recomendables implementarlos en nuestro país.

2.- Como recomendación principal, se tiene que realizar una reforma a la Constitución de la República del Ecuador, COGEP y a la Ley de Compañías para crear los Juzgados Especializados en materia societaria, financiera y del mercado de valores, con la finalidad de que se puedan resolver las controversias que se presenten durante el funcionamiento de las sociedades mercantiles, teniendo en gran consideración, un procedimiento que goce de celeridad, imparcialidad, y respete y cumpla cada uno de los derechos y garantías establecidas en nuestra Constitución al momento de implementar una acción de inoponibilidad a la personalidad jurídica del ente societario, sin que este cause, durante la resolución del conflicto, una gran afectación en el desarrollo, producción y crecimiento de la sociedad mercantil, causando perjuicios en su patrimonio, siendo la repartición de utilidades (lucro) la finalidad de la creación y constitución de compañías en el mundo corporativo. Se recomienda a la Asamblea Nacional que realice un estudio de las figuras societarias que se emplean en la actualidad, y se implemente una reforma a la Ley de Compañías ecuatoriana, y se eliminen figuras obsoletas y que se establezcan procedimientos adecuados, eficaces y que brinden soluciones rápidas a los conflictos societarios contemporáneos.

3.- Finalmente es necesario que en los estatutos de las sociedades se incluya el arbitraje como medio de solución de conflictos en los que puede incluirse la posibilidad del desvelamiento societario.

REFERENCIAS

- Armour, J. (2018). *Principles of Financial Regulation*. Oxford: Oxford University Press.
- Asamblea Nacional. (2020). *Ley de Compañías*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ascarelli, T. (2018). *Iniciación al estudio del derecho mercantil*. Barcelona: Editorial Bosch.
- Borda, G. (2020). *La persona jurídica y el Corrimiento del Velo Societario*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Boretto, M. (2016). *Responsabilidad civil y concursal de los administradores de las sociedades comerciales*. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Broseta, M. (2020). *Manual de derecho societario*. Madrid: Tecnos.
- Brunetti, A. (1960). *Tratado del derecho de las sociedades*. Buenos Aires: Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana.
- Capilla, F. (1998). *La persona jurídica, funciones y disfunciones*. Madrid: Tecnos.
- Cariota, L. (1996). *El negocio jurídico*. Madrid: Aguilar.
- De Torres, J. (2013). *Alcance de la personalidad jurídica de la sociedad civil externa*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Embid, J. (2014). *Introducción al derecho de los grupos de sociedades*. Granada: Tirant lo Blanch.
- Escuti, I. (2006). *Derecho de Sociedades*. Buenos Aires: Astrea.
- Falconi, J. (2016). *Responsabilidad en los grupos de sociedades y tutela de acreedores sociales*. Lima: Grijley.
- Garrigues, J. (1987). *Curso de Derecho Mercantil*. Bogotá: Temis.
- Gaviria, E. (2004). *Apuntes sobre el derecho de las sociedades*. Medellín: Señal Editora.
- Girón Tena, J. (1976). *Derecho de Sociedades*. Madrid: Tecnos.

- Junyent Bas, F. (2015). *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*. Buenos Aires: Ediciones LexisNexis.
- Landívar, M. (2022). *Implementación de un marco de enforcement societario adecuado en Ecuador*. Quito: USFQ Law Review.
- Leal, H. (2010). *Derecho de sociedades comerciales. Parte general y especial*. Bogotá: Temis.
- Leyer, L. (2006). *Apuntaciones generales al derecho de sociedades*. Bogotá: Temis.
- Manóvil, R. (2015). *Evolución del derecho de los grupos de sociedades*. Buenos Aires: Instituto de derecho empresarial.
- Reyes, F. (2014). *Derecho societario*. Bogotá: Temis.
- Sánchez, F. (2016). *Principios de derecho mercantil*. Navarra: Aranzadi Thomson.
- Serick, R. (1958). *Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles. El abuso del derecho por medio de la personalidad jurídica*. Barcelona: Ariel.
- Trujillo, J. (2011). *El abuso de la personalidad jurídica societaria*. Guayaquil: Edilex S.A.
- Uria, R. (2020). *Derecho mercantil*. Barcelona: Marcial Pons.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Chávez Cedeño, Silvia Elena**, con C.C: # 0958818726 autora del trabajo de titulación: **Desestimación de la personalidad jurídica y la implementación de Tribunales especializados en el Ecuador**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, **15 de septiembre del 2022**

f. _____

Nombre: **Chávez Cedeño, Silvia Elena**
C.C: **0958818726**

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Desestimación de la personalidad jurídica y la implementación de Tribunales especializados en el Ecuador.		
AUTOR(ES)	Chávez Cedeño, Silvia Elena		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. Mendoza Colamarco Elker Pavlova		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	15 de septiembre del 2022	No. DE PÁGINAS:	23
ÁREAS TEMÁTICAS:	Societario, Mercantil y Procesal Civil.		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	Personalidad Jurídica, Desvelamiento Societario, Acción, Inoponibilidad, Derecho Societario, Ley y Reforma.		
RESUMEN:	<p>El presente proyecto de investigación tiene como título: “Desestimación de la persona jurídica y la implementación de Tribunales especializados en el Ecuador”, de lo cual se genera de acuerdo a la problemática de la falta de un ente especializado en materia societaria bajo el cual se puedan ventilar asuntos concernientes al desvelamiento societario o también llamado la acción por inoponibilidad de la personalidad jurídica, además de que la normativa en materia societaria no ha sufrido mayores cambios y existen instituciones en desuso. Además, el actual ente administrativo regulador es la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros no tiene la potestad de resolver problemas jurídicos relacionados con la acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica. Generándose así, el problema jurídico, que parte desde la falta de profesionales que puedan resolver con probidad temas relacionados con el derecho societario hasta que la normativa societaria actual no contiene en ocasionas normas claras y específicas.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-998399465	E-mail: elena_chavez136@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza Ginette		
	Teléfono: +593-4-2222024		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			