



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

Obligatoriedad de los Comisarios en las Sociedades Captales

AUTORA:

Manzano Plaza, María Teresa

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

TUTORA:

Ab. Mendoza Colamarco, Elker Pavlova, Mgs.

Guayaquil, Ecuador

06 de febrero de 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por Manzano Plaza, María Teresa 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, Mgs.

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Dra. Nuria Pérez Puig-Mir, PhD.

Guayaquil, 06 de febrero de 2023



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Manzano Plaza, María Teresa

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **Obligatoriedad de los Comisarios en las Sociedades Capitales**, 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 nuestra total autoría.

En virtud de esta declaración, nos responsabilizamos del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, al día 06 del mes de febrero del año 2023

LA AUTORA

f. _____
Manzano Plaza, María Teresa



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, Manzano Plaza, María Teresa

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **Obligatoriedad de los Comisarios en las Sociedades Capitales**, cuyo contenido, ideas y criterios son de nuestra exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, al 06 día del mes de febrero del año 2023

LA AUTORA

f. _____
Manzano Plaza, María Teresa



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

REPORTE DE URKUND

URKUND

Documento: [TESIS TERESA CONTENIDO.docx](#) (D157700261)

Presentado: 2023-02-02 21:50 (-05:00)

Presentado por: teremanzano890@gmail.com

Recibido: elizabeth.jimenez.ucsg@analysis.unkund.com

Mensaje: Revisión urkund [Mostrar el mensaje completo](#)

1% de estas 12 páginas, se componen de texto presente en 2 fuentes.

Lista de fuentes Bloques [Abrir sesión](#)

Lista de fuentes	Bloques
⊕ Categoría	Enlace/nombre de archivo
⊕ >	http://servicio.bc.uc.edu.ve/faces/revista/a1n4/1-4-9.pdf
⊕	https://wdfirm.com/uploads/documento/24.%20DE%20LA%20FISCALIZACION%20EN%20COMPANIA%20...
⊕ Fuentes alternativas	
⊕ Fuentes no usadas	

f. _____

Ab. Mendoza Colamarco, Elker Pavlova, Mgs.

f. _____

Manzano Plaza, María Teresa



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

**XAVIER ZAVALA EGAS
DECANO**

f. _____

**MARITZA GINETTE REYNOSO GAUTE
COORDINADOR DEL ÁREA**

f. _____

OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Período: UTE SEMESTRE B-2022
Fecha: 06 de febrero de 2023

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado: **Obligatoriedad de los Comisarios en las Sociedades Capitaes**, elaborado por la estudiante **Manzano Plaza, María Teresa**, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de 10 (DIEZ), lo cual la califica como APTA PARA LA SUSTENTACIÓN.

AB. ELKER MENDOZA COLAMARCO, MGS.

ÍNDICE

RESUMEN.....	VIII
ABSTRACT.....	IX
INTRODUCCION.....	2
CAPÍTULO I.....	3
1.1 ANTECEDENTES.....	3
1.2 CONCEPTOS.....	7
1.3 LEGISLACIÓN COMPARADA.....	8
CAPITULO II.....	10
2.1 EL COMISARIO EN LAS SOCIEDADES CAPITALES.....	10
2.2 EL COMISARIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.....	12
2.3 PARTICULARIDADES DE LOS COMISARIOS.....	13
2.4 LA OBLIGATORIEDAD DEL COMISARIO EN LAS SOCIEDADES CAPITALES.....	16
CONCLUSIONES.....	19
RECOMENDACIONES.....	20
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	21

RESUMEN

La figura del Comisario en las compañías ha evolucionado de acuerdo con las necesidades de la época, de tal forma que a lo largo del tiempo ha ido perfeccionándose. Actualmente en nuestro país, podemos tener la presencia del Comisario en las compañías, mismas que por su naturaleza necesitan a una persona que realice el control y la fiscalización de los actos administración de dichas sociedades; sin embargo, en la actualidad la legislación ecuatoriana ha evolucionado de tal forma que ese eliminó la obligatoriedad de los Comisarios en las compañías, y es en este punto en el que se desarrollará el presente trabajo de titulación. El comisario es responsable de monitorear el funcionamiento de la empresa hasta la plena ejecución del giro del negocio, informa a los accionistas de la compañía y los representantes legales asuntos inherentes a la fiscalización integral de la empresa. Los comisarios tienen un carácter temporal, es decir, son de libre remoción y poseen derecho ilimitado de vigilancia e inspección sobre todas las operaciones de la sociedad, sin dependencia de los administradores y su labor va de la mano en función a los intereses de la compañía.

Palabras clave: *Compañía, Comisarios, Administradores, Representantes Legales, Accionistas, Fiscalización, Vigilancia, Negocio, Operaciones*

ABSTRACT

The figure of the Commissioner in companies has evolved according to the needs of the time, in such a way that over time it has been improved. Currently in our country, we can have the presence of the Statutory Auditor in the companies, which by their nature need a person to perform the control and supervision of the acts of administration of such companies; however, at present the Ecuadorian legislation has evolved in such a way that it eliminated the mandatory nature of the Statutory Auditors in the companies, and it is at this point that this degree work will be developed. The statutory auditor is responsible for monitoring the operation of the company until the full execution of the line of business, informing the company's shareholders and legal representatives of matters inherent to the integral supervision of the company. The statutory auditors have a temporary character, they are freely removable and have unlimited right of supervision and inspection over all operations of the company, without dependence on the administrators and their work goes hand in hand with the interests of the company.

Key words: Company, Commissioners, Directors, Managers, Legal Representatives, Shareholders, Supervision, Oversight, Business, Operations.

INTRODUCCION

La figura del comisario es fundamental para el progreso de la compañía. Este funcionario es el encargado de inspeccionar, fiscalizar y verificar el desarrollo de las operaciones de la sociedad de capital.

Su rol de Comisario representa la voz de alarma cuando surgen de las dificultades que impiden una eficiente y eficaz administración de la compañía que le permite su crecimiento. Les informa de los puntos sobre los que deben estar atentos. Es una verdadera ventaja en todas las situaciones en las que se trata de presentar su empresa a inversores y organizaciones financieras.

El presente trabajo busca analizar la reforma publicada en el Registro Oficial No. 347 del 10 de diciembre de 2020, que está vigente hasta la actualidad. Esta nueva ley ha decretado como facultativo la obligatoriedad de la presencia del Comisarios en las sociedades capitales.

Así mismo, demostrar al lector la relevancia de esta figura explicando **(i)** el contexto de los comisarios, así como su legislación comparada y los conceptos que serán de ayuda para un análisis más detallado **(ii)** el comisario en las sociedades capitales, en el Ecuador y las particularidades de estos.

CAPÍTULO I

1.1 ANTECEDENTES

Un primer proyecto de sociedades anónimas fue el Banco de São Jorge, fundado en la República de Génova (1407) su objetivo fue ayudar al Estado en el manejo de su deuda pública que poseía que había crecido a raíz de la guerra con Venecia. Sin embargo, en la historia del derecho, el Banco de São Jorge no presentaba algunas características esenciales e inherentes a las sociedades anónimas actuales, como los Estatutos Sociales, por ejemplo.

La primera empresa que presentó este carácter moderno, según el modelo actual de sociedades anónimas, fue la Compañía Holandesa de las Indias Orientales (1602). Con el objetivo de representar sus intereses económicos en la exploración de las tierras de ultramar recién descubiertas.

Aun con el resto de países que siguieron el modelo holandés y adoptaron una amplia libertad de asociación comercial entre particulares, las sociedades seguían ostentando parte del poder estatal. Por ello estaban sujetas a autorización para su funcionamiento. Su constitución quedó supeditada en las normas legales emitidas para llevar a cabo sus actividades económicas.

Después de la Revolución Francesa, se otorgó a las personas una mayor libertad para establecer sociedades anónimas. Sin embargo, estaban sujetas a la autorización previa del gobierno para su funcionamiento. En este sentido, la burocracia gubernamental se convirtió en obstáculo para la plena difusión y desarrollo de las sociedades anónimas. Este hecho provocó un retraso en la evolución de la actividad industrial de los países, pues este tipo de sociedad permitía la incorporación de grandes aportes de capital.

Hubo una enmienda al Código Civil francés (1867), que estableció el régimen de plena libertad para formar sociedades, es decir, fue innecesaria la autorización gubernamental, y la sociedad anónima podía constituirse tan pronto como se cumplieran todos los requisitos legales.

Para un mejor criterio es considerar que la figura de la institución del comisario es propia y exclusiva de la modalidad de compañía anónima, y hay que analizarla con criterios y definiciones sobre este tipo de empresa.

Ripert (1954) define a las compañías anónimas de la siguiente manera:

La compañía anónima es una sociedad mercantil en la cual los accionistas poseen un derecho, representado a través de un título negociable y estos a su vez sólo responden con su aporte. Es un tipo de sociedad donde convergen especialmente capitales. Los accionistas son solo tenedores de acciones. En las grandes compañías cuyos títulos son negociados en la bolsa de valores, los accionistas cambian constantemente, de ahí su nombre que se ha atribuido a este tipo de sociedad. Los accionistas no poseen una calidad de comerciantes; peor aún lo tienen sus administradores. La sociedad únicamente y por si sola ejerce el comercio y es comercial por su forma. (p.211)

Doctrinalmente la Compañía Anónima es definida como “aquella persona jurídica que ejerce el comercio bajo una designación objetiva, con la sola garantía del capital social a cuya constitución concurren los socios hasta el importe que limitan su propia responsabilidad por las obligaciones sociales”. (Cevallos, 2016, p. 339)

En este tipo de sociedad no se toma en cuenta la relación personal entre los socios, pues el único interés es lograr el objeto social de la empresa. Además, no existen cláusulas de control en los estatutos, para que los accionistas puedan ceder libremente sus acciones a terceros, sin restricción alguna. Este es el caso de las negociaciones que vemos a diario en la bolsa de valores.

En síntesis, la sociedad anónima tiene su capital social dividido en pequeñas fracciones denominadas acciones. Estas son libremente negociables por los accionistas que las posean, incluso en el mercado de valores en el caso de sociedades anónimas abiertas. Además, no existe relación personal entre los socios, es decir no importa quién sea el titular de las acciones de una determinada sociedad.

Por tanto, en la conceptualización sobre las compañías anónimas en Chile, existe una norma exclusiva para esta especie de compañías, en su artículo 1 está la define como una persona jurídica cuya formación radica en la creación de un fondo común que es proporcionado por accionistas que aceptan su responsabilidad, con el limitante de cada uno de sus aportes, además de que la administración recae en un directorio conformado por miembros cuya principal característica es la revocabilidad. (Ley de Sociedades Anónimas, Ley N.º 18.046).

En la legislación mexicana, la Ley General de Sociedades Mercantiles la que da una definición respecto de la compañía anónima, en su artículo 87. En esta se indica que existe bajo el paraguas de una denominación y se encuentra compuesta -de forma exclusiva- por socios con obligaciones limitadas al pago de las obligaciones con la persona jurídica que se ha creado. (Ley General de Sociedades Mercantiles, 1934).

Otra característica fundamental de este tipo de sociedades es que sus inversionistas y socios, llamados accionistas, tienen responsabilidad limitada ante la sociedad, al precio de emisión de la acción. Esto significa que en general, el único riesgo que tiene el accionista es la devaluación del capital inicialmente invertido, el cual es fácilmente negociable y transferible ya que los accionistas pueden entrar y salir de la empresa fácilmente por ello su patrimonio personal no se vería desprotegido -aunque existen excepciones, como la responsabilidad personal del accionista controlador. Un ejemplo práctico de esto es el caso de Vale en la tragedia de Brumadinho: los inversores que poseían acciones de Vale no podían ser responsables civil o penalmente por el colapso de la represa, solo tenían que soportar la pérdida de valor de sus acciones.

¿Qué tiene que ver esto con la necesidad de crear este tipo de sociedad? La respuesta está en el hecho de que después de la Revolución Industrial, comenzaron a desarrollarse grandes empresas en los países modernos, que requerían una gran cantidad de capital. La sociedad anónima se presentó entonces, como una buena opción para obtener gran concentración de capital, pues realizó un efectivo llamado que presentó la participación en inversiones en sociedades anónimas abiertas, como una aplicación de ahorro muy atractiva para el público.

Las personas invirtieron dinero en empresas en ese momento sin mayores riesgos. En el futuro ellas podrían cosechar los frutos de estas inversiones en distribuciones de utilidades o en la renegociación de esas acciones, por un precio más alto en el mercado de capitales.

Las sociedades anónimas permiten la dotación ilimitada de recursos económicos necesarios para el pleno desarrollo de su actividad. Además, al cotizar sus acciones en el mercado de valores, garantizan el acceso sin riesgo al público que quiera invertir en su proyecto. Tales factores hacen de estas sociedades uno de los principales instrumentos para la evolución de la economía y el avance del capitalismo moderno.

Toda esta gran dinámica de movimiento del capital que entra y sale del patrimonio empresarial, expandiéndose por el mercado. A su vez se convierte en simbiosis permanente de recursos, no puede ser vigilado únicamente por los organismos de control gubernamental. Además, tiene en el comisario un aliado que actúa como fiscalizador, tanto de las operaciones internas de la compañía como en el aval hacia el mercado demostrando que las operaciones son correctas y no constituyen un riesgo para la fe o confianza pública.

De las conceptualizaciones que han sido mencionadas, en el presente trabajo, del concepto que establece la Ley de Compañías de nuestra legislación, se pueden desglosar las siguientes características:

La sociedad anónima posee su capital social dividido en acciones, que pueden ser de diferente valor nominal y diferente clase ya sea ordinaria o nominativa.

La particularidad de este tipo de compañías es que las acciones pueden ser libremente negociadas en el mercado de valores, este es un elemento característico que diferencia a las compañías anónimas de las compañías de responsabilidad limitada.

Otra particularidad es que los accionistas responden únicamente a sus obligaciones hasta el monto de su aporte, ya sea en el momento que es constituida la compañía o cuando se adquieren acciones.

1.2 CONCEPTOS

Para un mayor entendimiento en torno a las sociedades capitales, su funcionamiento interno, su estructura organizacional es importante definir los conceptos que están presentes en este trabajo.

Compañía: es una persona jurídica formada por un grupo de personas dedicadas a desarrollar una empresa comercial o industrial. Una compañía puede organizarse de varias formas a efectos fiscales y de responsabilidad financiera, según la ley de sociedades de su jurisdicción.

Accionista: Una persona natural o jurídica que posee al menos una acción de una compañía. Los accionistas son dueños de la empresa, lo que conlleva ciertos derechos y responsabilidades. Este tipo de propiedad permite recibir los beneficios del éxito de un negocio.

Administrador: es una persona que se asegura de que una organización funcione de manera eficiente. Sus funciones específicas dependen del tipo de empresa, organización o entidad donde trabajan. Los administradores deben ser altamente organizados y tener experiencia de comunicación.

Fiscalización: es el proceso encargado de revisar los registros financieros de la empresa para verificar que estos sean precisos. Esto se hace a través de una revisión sistemática de las transacciones dentro de la sociedad.

Comisario: Es el encargado de supervisar colectivamente la gestión de la Compañía. Provee información sobre las políticas de gestión de la Compañía creadas por la Junta de Accionistas y además monitorea continuamente la efectividad de las políticas de la Compañía.

1.3 LEGISLACIÓN COMPARADA

Argentina: De acuerdo a la Ley de Sociedades la cual es similar a nuestra Ley de Compañías, informa el manejo de las sociedades capitales y el rol del comisario o síndico. Esta figura tiene gran importancia debido a que los síndicos, gerentes generales y directores gozan de derechos, además de tener la obligación de asistir con derecho de opinión a todas las juntas. No obstante, el voto queda limitado en tanto y cuánto les corresponda en su calidad de accionistas. Es nula cualquier cláusula en contrario.

Los directores, los gerentes generales, los miembros del consejo de vigilancia y los síndicos no tienen facultad para poder votar en todas aquellas decisiones que se encuentren relacionadas con la aprobación de los actos llevados a cabo en cumplimiento de sus funciones. Quedan también vetados de votar en cualquier resolución que sea respecto de su propia responsabilidad o su remoción.

Es necesario mencionar que es fundamental tener presente estas facultades ya que estos tienen una obligación que podría depender del futuro de la compañía, de modo que tiene que cerciorarse que no se dé perjuicio alguno -sea por cualquier motivo- que afecte, de forma directa e indirecta, a los socios o, en el peor de los casos, a la empresa de la que ejerce la fiscalización.

En lo que respecta a la responsabilidad del comisario, se recoge una cuestión que en nuestra legislación ecuatoriana no es contemplada, misma que es la solidaridad entre el comisario y los administradores de la sociedad cuando los perjuicios que se ocasionan a la sociedad hubieran podido ser evitados en el supuesto de que el comisario hubiere actuado de acuerdo con lo establecido en la Ley, en el reglamento, en el estatuto o aquellas decisiones empleadas por la Junta.

Chile: Conforme a la Ley de Sociedades Anónimas, la vigilancia, fiscalización de compañías chilenas deberán designar -por el período de un año- dos inspectores titulares con su correspondiente suplencia para cada uno, con la finalidad de inspeccionar las cuentas; en su defecto, también pueden ser nombrados auditores que no respondan a la compañía, sino que sean totalmente autónomos. Esto se da con el principal objetivo de

mantener el control y constante examinación de la contabilidad en general (cuentas y estados financieros incluidos), debiendo emitirse un informe por escrito al respecto, el mismo que debe ser presentado ante los socios en la próxima junta ordinaria. (Art. 51)

Por otro lado, El Reglamento de la Ley de Sociedades Anónimas, solicita como requisito mínimo para poderse inscribir el ser mayor de edad, estar en libre administración de sus propios bienes, y que no tenga una sentencia condenatoria y privativa de libertad, en las situaciones que atañen a personas jurídicas debe mencionarse -de forma taxativa- a la persona que es encargada de vigilar y fiscalizar, cumpliendo los requisitos mencionados (Art. 95 - 96).

Colombia. - La normativa de Colombia, según el Código de Comercio, menciona al agente encargado de realizar la fiscalización como el Revisor Fiscal, además, exige que para ocupar dicho cargo la persona debe ser un contador público titulado y contar con tarjeta profesional vigente, no existe la posibilidad de que dicho cargo lo ocupe una persona jurídica, sino únicamente las personas naturales, imponiendo un límite de ejercer el cargo, hasta en cinco compañías (art. 215).

CAPITULO II

2.1 EL COMISARIO EN LAS SOCIEDADES CAPITALES

A pesar de que esta figura es consagrada por la Ley y su labor tiene una relevancia especial en el desarrollo de la compañía. Esto no siempre se cumple en la práctica puesto que no se le da la importancia requerida al cargo. Sin embargo, su figura se vuelve indispensable, pues, preserva la cultura de cumplimiento de buenas prácticas en las organizaciones privadas.

La figura de los comisarios tal y como ha sido indicado por el autor Salgado R. (2015) tiene su génesis en la primera expedición y promulgación de la Ley de Compañías (1964). A partir de ello, un sinnúmero de reformas de esta figura ha surgido debido a que -en un principio- no gozaban de los derechos que tienen en la actualidad los Comisarios respecto de indagación en los aspectos administrativos de la compañía. Sin embargo, posteriormente se desarrolló el cargo con la finalidad de poder otorgar una mejor visión a todos los aspectos que atañen a la compañía.

Una clara ejemplificación de lo importante es la ejecución eficaz de la vigilancia que pueden ejercer los comisarios en las compañías nacionales. Tal como lo menciona Cassis N. (2012) en virtud a la relación jurídica que existe entre los administradores de la compañía con la sociedad que administran, y ante la no existencia de una obligación por parte de administrador de rendir cuentas directas a la Junta de Accionistas...Y la imposibilidad que tienen los accionistas de realizar la fiscalización de la compañía, la legislación crea un órgano que está encargado de realizar la fiscalización, órgano que posee una jerarquía de carácter horizontal con respecto a la administración (p. 270).

El comisario aporta una percepción clara de la empresa, pues proporciona una visión de 360° del negocio. Analiza los balances de la compañía, y elabora su informe correspondiente demostrando la situación de la sociedad de capital entorno de su estructura (los objetivos estratégicos fijados por la dirección, los objetivos operativos, el estado financiero, el funcionamiento de la comunicación interna, etc.).

Este informe deberá ser conocido por la Junta correspondiente, a efecto de que pueda ser conocido el balance. Caso contrario serán nulas las cuentas aprobadas en

Junta y el balance, siempre que no tenga como sustento el informe del Comisario de la compañía.

Luego de la aprobación del balance en la Junta, este se convierte en un documento de sustento de la compañía. En virtud de esto, se deberán tomar las medidas en materia económica dentro de la compañía. Como bien señala el doctrinado Dr. Alfredo Morles Hernández, en su libro denominado "Curso de Derecho Mercantil" los comisarios tienen la responsabilidad de velar por la regularidad (tanto sustancial como formal) de los balances de la compañía.

Esto quiere decir que los comisarios responden a los daños que le sean causado a la compañía y que generen daños -directa o indirectamente- a los accionistas o terceros por la mala conformación del balance elaborado por los administradores, teniendo una culpa *in vigilando* o también pudiendo recaer en culpa *in negligiendo*.

Según el doctrinario Salgado R. (2015), los comisarios no tienen un papel como mandatarios de los accionistas o como parte de los órganos sociales. Estos cumplen un rol específico como funcionarios de la compañía, con atribuciones indicadas, de forma expresa, tanto en la normativa legal de la materia como en el contrato social.

Esto quiere decir que hace una indicación clara respecto de la autonomía de la que gozan los Comisarios y, además, resalta que su función es la de precautelar los derechos que tiene la sociedad. Esto implica, por ejemplo, distribuir los dividendos pagados al final del año de manera justa de acuerdo con los estatutos de la empresa y todos lo que tenga relación con la misma, verificando la igualdad eficaz y efectiva entre los accionistas de la sociedad.

Es un ojo externo que conserva su independencia de la empresa. Emite opiniones, pero no es un decisor en las estrategias puestas en marcha. En este sentido, el comisario certifica que las cuentas se llevan de manera regular, que son de buena fe y representativas de la situación financiera real de la empresa.

2.2 EL COMISARIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

En nuestra legislación, las compañías -por regla general- no requieren nombramiento de comisario. Antes de la llegada de la Ley de Modernización a la Ley de Compañías, era obligatoria la figura del comisario en la estructura organizacional de las compañías. Por ello el informe anual del comisario era siempre conocido y aprobado por la Junta de Accionistas. La normativa de dicha época definía la obligatoriedad de los comisarios en el sentido de que tenían una limitación respecto de inspección y/o vigilancia de las operaciones sociales de la compañía.

No obstante, se hace mención de la independencia de la administración, puesto que la misma normativa de forma expresa indicaba que se buscaba velar por el mejor interés de la compañía. Además, su cargo era temporal y podían ser removidos.

En el artículo 274 de la Ley de Compañía vigente hasta el 10 de diciembre de 2020, podemos evidenciar e inferir que la participación de los Comisarios en las compañías era de carácter obligatorio. Todas las compañías estaban obligadas a tener a una persona encargada de inspeccionar y vigilar la sociedad de capital.

Fue hasta el 10 de diciembre de 2020 que, con la llegada de la Ley de Modernización a la Ley de Compañías, dejó de ser obligatoria la figura del comisario y pasó a ser más bien potestativa. Las compañías actualmente pueden o no nombrar a una persona como comisario a efectos de fiscalización.

En virtud de anterior, el artículo 274 de la Ley de Compañías, está redactado con indicaciones específicas respecto de esta figura. Otorgando la facultad para el nombramiento de comisarios; siempre que tengan un respaldo normativo para el cargo (estatutos de la compañía). La sujeción de este queda establecida de forma directa con respecto al mismo cuerpo normativo, en los casos específicos relacionados con atribuciones, obligaciones y derechos. La fiscalización absoluta se le otorga como facultad y se autoriza a que lo haga sin necesidad de solicitar permiso o notificar a los administradores de la compañía.

Por su naturaleza, los comisarios tienen la obligación de informar de forma oportuna a la Junta de Accionistas acerca de cuestiones que a su criterio involucren por ejemplo el mal uso de los recursos de la compañía, así como actos que puedan generar responsabilidad penal para la compañía. La negligencia u omisión por parte del comisario será sancionada por la autoridad competente.

Los comisarios en el ejercicio de sus funciones no son responsables de forma personal por estas obligaciones de la empresa; no obstante, sí que son responsables con la compañía por los incumplimientos de esta respecto de aquellas obligaciones que la Ley y los estatutos sociales les impongan.

Es necesario mencionar que para que los comisarios inicien sus funciones, no hay necesidad alguna respecto de la existencia o firma de un nombramiento. Tampoco es la inscripción de este en los sistemas de registro estatales o alguna entidad pública, como sucede en aquellos casos de nombramientos de representantes legales de compañía. Los comisarios inician sus funciones desde la fecha en que aceptan su cargo, siendo que esta aceptación no señala la Ley la forma en que debe hacerse.

2.3 PARTICULARIDADES DE LOS COMISARIOS

Como lo señala el maestro Salgado R. (2015), la postura de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros publicada en Consultas Societarias 2005, página 27, el inicio de funciones de los comisarios es desde la fecha en que se realiza inscripción del nombramiento en los Registros Mercantiles (p. 992). Esto lo consideramos como errado tanto que la propia Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros acepta informes de comisarios de las compañías sin que exista su obligatoriedad.

Cuando existan sospechas que tenga fundamento de casos de falta de cuidado por parte del comisario, los accionistas minoritarios que representen al menos una quinta parte del capital social suscrito y pagado de la compañía, podrá denunciar dicho hecho ante la Junta General.

La importancia de los comisarios en el funcionamiento interno de las compañías es tal, que la Ley de compañías ha previsto que personas no podrán ejercer funciones y atribuciones inherentes a la figura del comisario.

Dicho cuerpo legal ha realizado las siguientes prohibiciones, en su art. 275:

1. Quienes no se encuentren habilitadas para ejercer el comercio;
2. Quien trabajen en relación de dependencia para la compañía y quienes reciban retribuciones (a cualquier título tipo) provenientes de la empresa o de cualquier otra persona jurídica en la que la compañía tenga inversiones, acciones o participaciones, exceptuándose de esta disposición -de forma expresa- a los accionistas y los tenedores de las partes que reciben el beneficio.
3. Cónyuges y parientes directos de los administradores de la empresa, incluso hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, de acuerdo con lo que indica el Código Civil al respecto;
4. Quienes sean dependientes -directa o indirectamente- de los administradores de la compañía; y,
5. Quienes se encuentren domiciliadas fuera del país.

Es aplicable a la figura del comisario, lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 261 de la Ley de Compañías. En los casos de falta con carácter definitivo del comisario por situaciones expresas en la normativa (laborales o personales), los administradores están obligados a convocar a la junta general con el límite en los subsiguientes quince días que se cuentan a partir del momento en que se dieron los sucesos, con la finalidad de realizar la designación necesaria.

Las atribuciones del comisario designado terminarán por las causas que ya hemos mencionado y que a continuación definiremos:

Muerte: No se permite que los herederos del comisario ocupen dicho cargo;

Excusa: No acepta desarrollar las funciones y atribuciones inherentes al cargo de comisario;

Renuncia: Una vez que haya sido designado, por cualquier motivo, razón o circunstancia decide dejar el cargo;

Impedimento: Esta causal puede encuadrarse a aquellas incapacidades para ejercer como comisario, siendo esto una causal sobreviniente;

Revocación por parte de la junta general: La Junta de Accionistas puede revocar el nombramiento por cualquier motivo y sin causa alguna;

Transcurso del plazo para el que fue elegido: Esto es hasta no ser debidamente reemplazado.

Si vencido dicho plazo, los administradores no convocaren a la junta general o si ésta por cualquier razón no hiciera la designación del nuevo comisario, la Superintendencia de Compañías, de oficio o a pedido de cualquier accionista de la compañía designará un comisario o más para que la empresa continúe su curso, quienes tienen la responsabilidad de ejercer las acciones respectivas hasta que se haga una nueva designación por parte de la junta general de accionistas.

La retribución del comisario o de los comisarios que hayan sido nombrados por la Superintendencia deberá ser fijado por esta entidad y su remuneración será a cuenta de la compañía. El comisario designado por la Superintendencia continuará en el ejercicio de sus funciones, incluso una vez que haya transcurrido el tiempo estipulado para su designación, hasta que se nombre un reemplazo en el cargo.

El comisario tiene la obligación de ejercer fiscalización y control -de forma íntegra- de las operaciones que conlleva la administración de la empresa, de tal forma que vele por el cumplimiento de las normas generales encaminadas a la buena administración y sus requisitos.

Frisch W. citado por el maestro Salgado R. (2015) argumenta que la elección de comisarios es una clara señal de confianza y, a la vez, responsabilidad depositada en una persona. (p. 996).

Por lo tanto, el Comisario ayuda a mantener la confianza y promueve el crecimiento. Puesto que es una ventaja para la comunicación externa de la empresa hacia las organizaciones financieras e inversores, la certificación de cuentas por un profesional abre puertas a nuevos mercados. Y es también, una garantía de transparencia de la empresa.

La Ley de Compañías en su artículo 261 y en el artículo 280 establece las prohibiciones para el comisario de la compañía, quedando indicado las siguientes:

- Quedan inhabilitados para hacer operaciones que sean ajenas al objeto de la compañía por cuenta de esta; esta prohibición se da en virtud de que equivale a una violación a las obligaciones que tiene como administrador.
- Se les prohíbe hacer negocios a título personal con la compañía que estén administrando, sea de forma directa o indirecta.
- No pueden formar parte de ninguno de los órganos administrativos de la empresa.
- Está prohibido que deleguen el ejercicio del cargo que se les ha otorgado.
- Ejercer representación de los accionistas en el desarrollo de la junta general.

Por otra parte, y con una mayor y absoluta disposición de carácter ético y moral, es imprescindible mencionar que los comisarios -que tengan un interés no compatible con los intereses de la empresa- en el desarrollo de cualquier tipo de operación, deben informar de esto y no participar de ninguna manera en la misma, puesto que esto puede acarrear una sanción en virtud de todos los daños y perjuicios que se den como consecuencia de esta.

2.4 LA OBLIGATORIEDAD DEL COMISARIO EN LAS SOCIEDADES CAPITALES

La importancia de los comisarios es tal, que sus atribuciones no pueden ser indeterminadas, es por esta razón que, en la búsqueda de solventar dicha necesidad, en el contrato de sociedad se deben determinar sus atribuciones generales. Los comisarios tienen el deber (con obligatoriedad) de ejercer la fiscalización íntegra de toda la administración de la compañía, procurando siempre que la misma cumpla con los estándares requeridos para ser considerada como un lugar de buena administración. La junta general -además del contrato social- puede determinar funciones específicas para el comisario, sin que esto signifique el incumplimiento de las que se enumeran a continuación:

1. Asegurarse, de forma expresa, de la creación y continuación de las garantías de los administradores en los casos en que estas fueran requeridas de acuerdo con la ley;

2. Solicitar mensualmente que se le entregue un balance mensual de comprobación por parte de los administradores;
3. Revisar, de manera analítica, sin previo aviso y por cada trimestre, los libros de la compañía y todo lo referente a estados financieros;
4. Hacer constante y continua revisión del balance, así como de las pérdidas y ganancias; teniendo la obligación de presentar un informe sobre estos rubros a la junta general:
5. Realizar la convocatoria para juntas generales de accionistas;
6. Pedir a cada uno de los administradores que incluyan los puntos que crean convenientes en el orden del día, previo a la realización de la convocatoria formal;
7. Asistir a las juntas general en calidad de informante del estado actual de la compañía;
8. Ejercer permanente vigilancia de todas las operaciones que realice la compañía;
9. Pedir, de forma constante, informes a los administradores;
10. Proponer a la junta general, de forma detalladamente motivada, la remoción de alguno de los administradores; y,
11. Presentar las denuncias que reciba respecto de cualquiera de los administradores ante la junta general.

El incumplimiento de cualquiera de estas obligaciones, en especial las primeras 4 mencionadas, son motivo claro para impulsar su remoción por parte del Superintendente de Compañías y Valores resuelvan la remoción de los comisarios, pudiendo hacerse efectivas cualquiera de las responsabilidades en las que haya incurrido en el ejercicio de su cargo. (Art.279)

De lo mencionado previamente, se precluye que se puede concluir que los comisarios tienen el deber principal de ejercer vigilancia y supervisión de forma íntegra sobre todas y cada una de las actuaciones de los administradores, por tanto, los administradores deben colaborar con toda la información que los Comisarios soliciten a manera de inspección. Las funciones que están establecidas en la Ley van encaminadas

al ámbito contable de las compañías, pues, el comisario es el encargado de revisar balances y los estados financieros, así como también deberá controlar que los administradores cumplan con todas sus obligaciones legales con la compañía.

Los comisarios deberán fiscalizar que los administradores lleven un correcto manejo de los libros sociales de la compañía, en donde se incluya los libros de acciones y accionistas, así como los talonarios y el libro de expediente de actas, lo anterior a fin de asegurar que los accionistas de la compañía gocen plenamente de los derechos y que cumplan a cabalidad con sus obligaciones, de la misma manera proteger a terceros que contratan con las compañías.

Como ha quedado en evidencia con la cita del artículo 274 de la Ley de compañías que consta en el capítulo anterior, hoy por hoy la figura del comisario es meramente potestativa de las compañías, lo que a mi criterio es un error de la norma en lo que respecta a las sociedades de capital, toda vez que el comisario es el único que puede fiscalizar.

Al ser potestativa la figura del comisario en las compañías, lógicamente los accionistas a efectos de ahorrar recursos al inicio de las actividades de la sociedad, estos optarán por no contar con un comisario que fiscalice el desarrollo de las compañías; sin embargo, al operar en el tiempo -como en toda compañía- van a haber problemas de carácter societario. En este escenario pueden verse afectados los accionistas minoritarios, quienes, ante un eventual conflicto con las gestiones del administrador, no podrán recurrir al comisario, quien era la persona encargada de fiscalizar las gestiones del administrador de la compañía.

A lo largo de la presente tesis, ha quedado en evidencia la importancia del comisario, es por esta razón que resulta imperativo realizar un cambio en la norma de tal forma que solo las sociedades que tengan un solo accionista sean la únicas que no requieran de un comisario y las sociedades que tengan dos o más accionistas que sean capitalistas obligatoriamente necesiten de esta figura. Lo anterior en virtud de que las sociedades anónimas, por su naturaleza es donde converge un mayor flujo de capitales, lo que obligatoriamente ocasiona la necesidad de un mayor control, fiscalización y vigilancia, y como consecuencia de aquello la presencia del comisario en la sociedad de capital.

CONCLUSIONES

- Los comisarios en las compañías tienen un papel fundamental, pues, son los entes encargados de vigilar las gestiones de los administradores, así como analizar los balances y los estados financieros, y poner a consideración de la Junta cualquier anomalía que pueda surgir en la sociedad.
- Pese a la importancia de los comisarios, en la práctica societaria ecuatoriana los comisarios no tienen un papel con un peso de carácter relevante que permita el desarrollo de sus atribuciones de una forma correcta, es por esto necesario que sus atribuciones vayan más ligadas a la cultura de cumplimiento de buenas prácticas en las organizaciones privadas.
- La eliminación de la obligatoriedad de los comisarios que trajo consigo la Ley de Modernización a la Ley de Compañías, puede ser considerada como un error, ya que aquello genera que para las compañías sea facultativo el contratar a una persona que se encargue de vigilar las gestiones de los administradores, así como el desarrollo económico y financiero de la compañía.

RECOMENDACIONES

Que la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros promueva el cumplimiento de buenas prácticas en las organizaciones privadas a través de la emisión de un Reglamento en el que se defina el alcance que puede llegar a tener el correcto ejercicio de las funciones de los comisarios.

Que la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros promueva un Reglamento por medio del cual se regule todas aquellas situaciones inherentes a la figura de los comisarios.

Finalmente, que se incluya una reforma en la Ley de Compañías por medio de la cual sea facultativa la figura de los comisarios únicamente para aquellas compañías donde sólo hay un accionista, y obligatorio para aquellas compañías donde hay dos o más accionistas.

REFERENCIAS

Academia Española. (1826). *Diccionario de la Lengua Española*. Paris.

Arismendi, José Loreto: *Tratado de las Sociedades Civiles y Mercantiles*. Caracas. Editorial Oeste. s/f.

Cabanellas, G. (2012). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires Argentina: Editorial Heliasta.

Calvo, E: *Código de Comercio Comentado y Concordado*. Caracas. Ediciones Libra C.A. s/f.

Codificación De Resoluciones Del Consejo Nacional De Valores, RO edición especial 1 del 08 de marzo del 2007, última modificación del 29 de diciembre del 2015.

Código Civil, RO suplemento 46, del 24 de junio 2005.

Código de Comercio, RO suplemento 1202 del 20 de agosto del 1960.

Código De Comercio De Colombia.
<http://www.camaradorada.org.co/documentos/Codigo%20Comercio.pdf>. Fecha de acceso: 3 de enero del 2023.

Compañías, L. D. (02 de 2018). *portal.compraspublicas.gob.ec* , *LEXIS FINDER*.
Obtenido de https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/2018/02/ley_de_companias.pdf

Ediciones Legales Edle S.A., *Régimen de compañías - Tomo I*, Corporación MYL

Ley de Compañías. Registro Oficial 312, 05 de noviembre de 1999.

Ley de Modernización a la Ley de Compañías. Registro oficial Suplemento 347, 10 de diciembre de 2020.

Ley de Sociedades Comerciales. <http://www.ley19550.com.ar/>. Fecha de acceso: 3 de enero del 2023.

Ley sobre Sociedades Anónimas. [Http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29473](http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29473).
Fecha de acceso: 3 de enero del 2023.

Luque, E: *La Sociedad Anónima y el Derecho de los Accionistas Minoritarios en Venezuela*. Caracas. 1987.

Morles, A: Censo de Derecho Mercantil. Tercera Edición. Tomo II. UCAB, Caracas. 1989.

Nemirovsky, H: Ley de Mercado de Capitales, Reglamentos y Normas Concordado, Doctrina y Jurisprudencia. Colección Jurídica Venezolana. Caracas. 1989.

Reglamento de Sociedades Anónimas.<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1041586>. Fecha de acceso: 3 de enero del 2023.

Salgado, R (2015), *Tratado de Derecho Empresarial y Societario – Tomo II, Volumen 2*, Quito – Ecuador.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Manzano Plaza, María Teresa**, con C.C 0924656770 autora del trabajo de titulación: **Obligatoriedad de los Comisarios en las Sociedades Capitales**, 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, **06 de febrero del 2023**

f. _____
Manzano Plaza, María Teresa
C.C.: 0924656770

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Obligatoriedad de los Comisarios en las Sociedades Capitaless.		
AUTOR	Manzano Plaza, María Teresa		
REVISOR /TUTOR	Dra. Mendoza Colamarco, Elker Pavlova		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	06 de febrero del 2023	No. DE PÁGINAS:	22
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Procesal; Derecho Societario.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Compañía, Comisarios, Administradores, Representantes Legales, Accionistas, Fiscalización, Vigilancia, Negocio, Operaciones.		
RESUMEN:	<p>La figura del Comisario en las compañías ha evolucionado de acuerdo con las necesidades de la época, de tal forma que a lo largo del tiempo ha ido perfeccionándose. Actualmente en nuestro país, podemos tener la presencia del Comisario en las compañías, mismas que por su naturaleza necesitan a una persona que realice el control y la fiscalización de los actos administración de dichas sociedades; sin embargo, en la actualidad la legislación ecuatoriana ha evolucionado de tal forma que ese eliminó la obligatoriedad de los Comisarios en las compañías, y es en este punto en el que se desarrollará el presente trabajo de titulación. El comisario es responsable de monitorear el funcionamiento de la empresa hasta la plena ejecución del giro del negocio, informa a los accionistas de la compañía y los representantes legales asuntos inherentes a la fiscalización integral de la empresa. Los comisarios tienen un carácter temporal, es decir, son de libre remoción y poseen derecho ilimitado de vigilancia e inspección sobre todas las operaciones de la sociedad, sin dependencia de los administradores y su labor va de la mano en función a los intereses de la compañía.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input type="checkbox"/>	SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR:	Teléfono: +593-989161335	E-mail: Teremanzano890@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza		
	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):			