



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

LEVANTAMIENTO DEL VELO SOCIETARIO EN RELACIÓN A LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogada de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador

Línea de Investigación:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

Autora:

Lisette Estefanía Santamaría López

Director:

Dr. Diego Gonzalo Coca Chanalata

Ambato-Ecuador

Octubre 2022

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO
HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

LEVANTAMIENTO DEL VELO SOCIETARIO EN RELACIÓN A LA SEGURIDAD JURIDICA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Línea de Investigación:

El derecho y su aplicación en el campo social y jurídico

Autora:

Lisette Estefanía Santamaría López

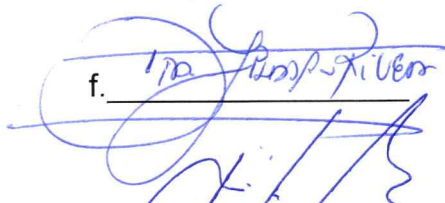
Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr. Mg.

CALIFICADOR

f. 

Linda de las Mercedes Amancha Chiluisa, Dra. Mg.

CALIFICADOR

f. 

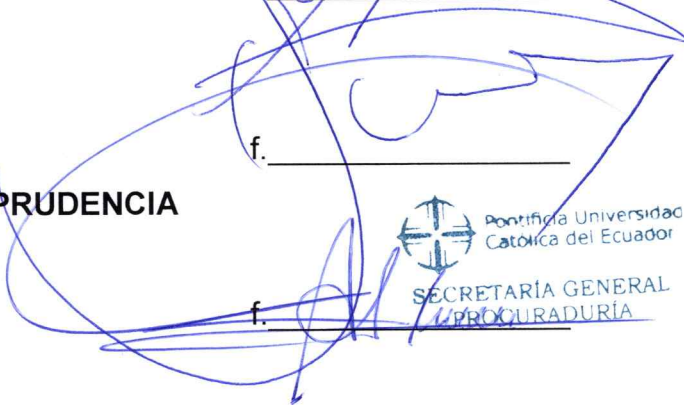
Luis Fernando Suárez Proaño, Dr. Abg.

CALIFICADOR

f. 

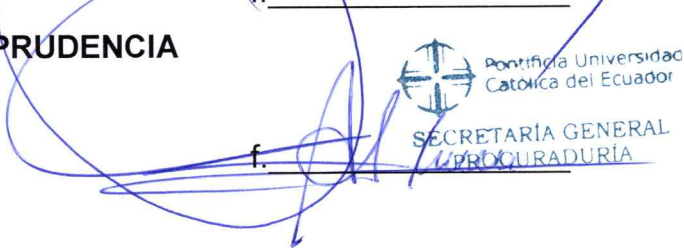
Edgar Santiago Morales Morales, Ab. Mg.

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

f. 

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.

SECRETARIO GENERAL PUCESA

f. 



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador

SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA

Ambato-Ecuador

Octubre 2022



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador

BIBLIOTECA

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo: **LISSETTE ESTEFANIA SANTAMARÍA LÓPEZ**, portadora de la cedula de ciudadanía N.º 1804467247, autora del trabajo de graduación intitulado **“LEVANTAMIENTO DEL VELO SOCIETARIO EN RELACION A LA SEGURIDAD JURIDICA EN LA LEGISLACION ECUATORIANA”** previo la obtención del título de **ABOGADA**, en la Escuela de **JURISPRUDENCIA**.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador 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 graduación 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.- Autorizar a la Pontificia Universidad Católica de Ecuador a difundir a través de su sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ambato, octubre 2021



LISSETTE ESTEFANIA SANTAMARÍA LÓPEZ

CC. 1804467247

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, agradezco a Dios y a la Virgen María por bendecirme durante este largo camino. A mis eternos mentores de vida, quienes son mis padres por siempre apoyarme, ser mis guías y mi fuente de energía. A mis hermanos por sus consejos llenos de sabiduría y porque a pesar de la distancia nunca me faltaron. A mis amigas/os que estuvieron acompañándome durante todo este proceso.

A la Pontificia Universidad Católica del Ecuador por enseñarme a crecer en todo aspecto. A mis profesores quienes me ayudaron a adquirir conocimientos durante toda mi vida universitaria, en especial a mi tutor de tesis Dr. Diego Coca quien con paciencia y sabiduría me ayudado en la finalización de esta investigación.

Finalmente, le agradezco a la vida por permitirme alcanzar una meta más.

Lisette Santamaría Lòpez

DEDICATORIA

Con mucho cariño, amor y consideración dedico esta investigación a mis padres, Enma López y Fidel Santamaría por llenarme de valores durante toda mi vida y ser los precursores de mi educación. Además, porque es la única forma de recompensar cada esfuerzo, sacrificio y entrega.

A mis hermanos Marlon y Elizabeth quienes con su apoyo incondicional son parte de este logro.

Gracias por ser incondicionales y es por ustedes que, finalmente, hoy cumplo una de las metas más importantes de mi vida.

RESUMEN

La presente investigación resulta necesaria por cuanto la Ley de Compañías al referirse a la acción de desvelamiento societario establece elementos procesales generales y no presupuestos objetivos con respecto a lo que es y en qué casos, se aplica la misma. Lo que genera una afectación a la seguridad jurídica por cuanto los jueces no tienen una norma objetiva que guíe su actuar para determinar cuándo es procedente aplicar el desvelamiento societario. Es así que el objetivo de este estudio se enmarca en establecer los parámetros que, se contemplarían en la acción de desvelamiento societario. La investigación tuvo un enfoque cualitativo con alcance descriptivo aplicado a métodos teóricos y prácticos. Como resultado de lo antes expuesto, se determinó el limitado desarrollo de la figura del levantamiento societario lo que afecta al Derecho a la seguridad jurídica razón por la que, se sugiere parámetros jurídicos sobre la acción de desvelamiento societario para garantizar la tolerancia de la seguridad jurídica en la legislación ecuatoriana.

Palabras clave: desvelamiento societario, seguridad jurídica, legislación

ABSTRACT

The following investigation is necessary as, referring to the corporate disclosure action, the Companies Law establishes general procedural elements, not objective assumptions regarding to what is it and in which cases it should be applied. It could create an affectation to the legal security principle since the judges do not have an objective law that guides their actions to determine when it is appropriate to apply the corporate disclosure action. Therefore, the objective of the study is to establish the parameters to be considered in the corporate disclosure action. The research has a qualitative approach with a descriptive scope applied to theoretical and practical methods. As a result of the foregoing, it is expected to provide legal parameters on the corporate disclosure action to guarantee the operation of legal security in Ecuadorian legislation.

Keywords: corporate disclosure, legal security, legislation

ÍNDICE DE CONTENIDO

PRELIMINARES

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA	v
ABSTRACT	vii
INTRODUCCIÒN	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA.....	4
1.1. Levantamiento del velo societario	4
1.2. Seguridad jurídica.	32
CAPITULO II. DISEÑO METODOLÒGICO	39
2.1. Metodología de la investigación	39
2.2. Modalidad de la investigación	40
2.3. Nivel de la investigación	40
2.4. Métodos de investigación	41
CAPITULO III. RESULTADOS.....	48
3.1. Presentación de resultados.....	48
3.2. Parámetros jurídicos en la acción de desvelamiento societario	52
CONCLUSIONES	54
RECOMENDACIONES	56
BIBLIOGRAFÍA	57
ANEXO	60

INTRODUCCIÓN

En los últimos años, se han realizado varias investigaciones con respecto al levantamiento del velo societario, mismas que tratan temas como: su nacimiento, evolución, avances, alcance y legislación a nivel mundial. En relación a esto, Pérez (2019) establece que en países como España existe una fragmentación entre la normativización de esta doctrina fundada en el Derecho a la seguridad jurídica y por otro lado la aplicación de jurisprudencia y doctrina, en cuestión a la aplicación de esta en casos de generarse fraude, abuso y perjuicio a la ley o a terceros.

Es así que, en estos países si bien, no se proclaman directamente parámetros de utilización, se cuentan con determinadas doctrinas y jurisprudencia que abarca el tema. Lo que implica que hasta cierto punto se encuentre en riesgo (vulnere) la seguridad jurídica.

En Latinoamérica, investigadores como Rodríguez (2019) dictaminan que, en países como Colombia, la aplicación de esta teoría es ineficaz, debido a que, se carece de jurisprudencia que determine con efectividad la desestimación de la personalidad jurídica. Adicionalmente, añade que, en caso de no comprobarse de manera irrefutable el fraude o la actividad por la que, se lleva a cabo la Litis, no se levanta el velo societario. Cabe señalar que, la falta de profundización en el tema repercute directamente en la seguridad jurídica.

Por otra parte, Mesa (2018) establece que para que la teoría del desconocimiento de la personalidad jurídica encuentre armonía es imperante la presencia de dos Derechos: la equidad y la seguridad jurídica. Con la necesidad de que las mismas, se plasmen en la jurisprudencia y la legislación.

En concordancia, Maldonado (2018) declara que, al ser de carácter excepcional, los casos a los que, se adjudique esta figura son tan complejos que al caer en manos del juez toma su decisión en base al ejercicio probatorio. Estas investigaciones permiten determinar presupuestos claros a los casos en los que, se aplica la teoría sin caer en inseguridad jurídica.

En Ecuador, se realizan investigaciones sobre la inoponibilidad de la personalidad jurídica, en donde Bossano (2020) especifica, que sería inalcanzable aplicar esta doctrina debido a que, se vulneran los principios societarios fundamentales. Además, indica que, se configura como una herramienta jurídica extraordinaria. De similar forma, Ricaurte (2017) especifica que los jueces de Corte Nacional fundamentan sus decisiones en base al aviso de Derecho y fraude a la ley. Cabe señalar que, en la legislación de este país, no se denota una especificación clara sobre esta doctrina.

Es imperante denotar que la situación problemática gira entorno a la legislación ecuatoriana, la cual, para referirse a la acción de desvelamiento societario, se destina el artículo 17 de la Ley de Compañías; en donde simplemente se centran en la parte pragmática de la figura más no en la parte axiológica de esta. Debido a que, no se establecen claramente las causales en, las cuales, cabe este desvelamiento societario.

Por ende, los jueces frente a estas situaciones y ante la falta de norma expresa, se encuentran en la obligación de recurrir a elementos doctrinarios y jurisprudenciales para fundar sus resoluciones. Lo que, afecta el Derecho a la seguridad jurídica, que se encuentra respaldado en la Constitución de la República (2008).

De esta manera la interrogante a resolver es bajo que parámetros los jueces, se basan para dictaminar el levantamiento del velo societario sin que afecte al Derecho de la seguridad jurídica. De tal forma, que para el desarrollo de la presente investigación se formuló como pregunta de estudio la siguiente: ¿Cuáles son los fundamentos teóricos y doctrinarios de la acción del levantamiento del velo societario en relación al principio de seguridad jurídica en el Ecuador?, ¿Cuál es la situación de la seguridad jurídica en el procedimiento para el levantamiento del velo societario dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano? y ¿Qué parámetros jurídicos se contemplan en el levantamiento del velo societario en relación a la seguridad jurídica en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?.

En cuanto a las tareas a desarrollar se plantean las siguientes:

1. Fundamentar teórica y doctrinaria de la acción de desvelamiento societario y la seguridad jurídica en la legislación ecuatoriana
2. Analizar los parámetros en, los cuales, los jueces se basan para determinar la acción del desvelamiento societario en el Ecuador
3. Diagnosticar el desvelamiento societario en relación a la seguridad jurídica.

Para llevar a cabo la investigación, se tiene un enfoque cualitativo con alcance descriptivo aplicado a métodos teóricos y prácticos. Como resultado de lo antes expuesto, se espera aportar parámetros jurídicos sobre la acción de levantamiento del velo societario para garantizar la tolerancia de la seguridad jurídica en la legislación ecuatoriana.

Por ende, la importancia de este estudio radica en que, la legislación ecuatoriana no determina presupuestos objetivos referentes a la acción de levantamiento del velo societario con respecto a lo que es y en qué casos se aplica esta teoría. Es así que es imperante determinar los parámetros jurídicos aplicables a la desestimación del velo societario.

CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

1.1. Levantamiento del velo societario

Dentro de la creación de una persona jurídica, se recubre o protege a sus miembros fundadores, en este caso personas naturales, para evitar que sus bienes personales respondan a obligaciones sociales. El velo societario constituye una figura jurídica de carácter excepcional limita la responsabilidad de los socios u accionistas, en otras palabras, es la protección que, se da a las personas naturales y a sus bienes personales, si la persona jurídica deba responder obligaciones con terceros. En tal sentido, el velo societario ha evolucionado y en la actualidad incluso cabe el levantamiento de esta figura cuando las circunstancias particulares lo exigen.

El velo societario es una figura jurídica que representa un manto mediante, el cual, se protege corporativamente a los socios u accionistas de una empresa o compañía, lo que los diferencia frente a terceros en relación a la persona jurídica que conforman. Por ende, los derechos que, se distingue son el domicilio, nacionalidad, nombre distintivo y el ejercicio de adquirir derechos y contraer obligaciones respecto a terceros por medio de un representante o administrador que opera la sociedad como resultado de una estructura interna de gobierno, es decir, actúa por la voluntad de los asociados. (Villagran, 2015)

Origen: Generalidades

Cuando dentro de una sociedad empieza la crisis, por razones involuntarias o a su vez, por cuestiones fraudulentas nace la figura conocida a nivel internacional como *levantamiento societario of legal entity, piercing o lifting the corporate veil*; traducido al idioma español como el levantamiento del velo societario o la inoponibilidad, allanamiento, o desestimación de la personalidad jurídica societaria. Alterini (2001), define a esta figura como una vía jurídica a través de, la cual, se ingresa en el ente societario con el único objetivo de conocer la verdad material en cuanto a sus circunstancias actuales y reales, así como la de sus miembros, es decir, se hace

un análisis equitativo entre el socio y la sociedad para corroborar si en efecto, se ha cumplido el procedimiento reglamentario y legal; o en su defecto si, se han atribuido beneficios extra a cada uno de los socios.

Como ya lo ha señalado Hurtado (2008), desde el momento en que, se creó la figura de personalidad jurídica, paralelamente, se creó la teoría que niega la existencia de beneficios o Derechos de estas, no solo en el ámbito legislativo o doctrinal, sino que existe basta jurisprudencia que trata acerca de este tema.

La figura del levantamiento societario, se origina jurisprudencialmente por legislaciones regidas al *law tradition*, lo que generalmente son países europeos; y, es en base a estos fallos que, se incluye en los diferentes ordenamientos jurídicos esta institución, como una medida preventiva de los posibles fraudes que, se pudieren cometer detrás de la figura de una sociedad. Lo cual, a palabras de Forji (2007) deja ver que el papel de un juez es preponderante ya sea en un sistema de *civil law*; y, aún más en el *common law*. La jurisprudencia es una de las fuentes del Derecho que, en la actualidad ha tomado fuerza e importancia.

La negación del ente social, se ha presentado como un fenómeno común en muchos países, lo que genera que, no se determine de manera efectiva las causas o las justificaciones que permitan aplicar la figura del levantamiento del velo societario, todo depende de la necesidad en concreto y las circunstancias particulares. Las sociedades representan uno de los mayores retos para los legisladores de diferentes países, sobre todo para aquellos países que no han desarrollado a la par que la globalización exige.

Al respecto de lo manifestado Nisse (2018), se refiere al fenómeno de la concentración empresarial o agrupamiento empresario como una consecuencia del modelo de capitalismo moderno, el cual, se fundamente en que es necesaria la existencia de normas legales, adecuadas y justas, a fin de que, las sociedades aporten al ordenamiento jurídico y viceversa. De esta manera, se evitan distorsiones y ambigüedades en la normativa que a posteriori desemboca en vulneraciones de Derechos.

Para el caso en específico del Derecho continental, la situación es un tanto más compleja por cuanto el levantamiento del velo societario, se depende única y exclusivamente del juez, dentro de la normativa existen varios vacíos y ambigüedades que no permiten conocer con certeza como, se procede en esos casos. En sus inicios la idea de personalidad jurídica fue relacionada únicamente con la responsabilidad y el patrimonio de los socios; por lo que, desde el punto de vista hermenéutico siempre, se ha diferenciado la idea de sociedad y sus socios.

La sociedad desde su origen ha sido un ente autónomo y completamente independiente de los miembros que la componen, sus Derechos van a cambiar, así como, también, sus obligaciones. Todo se remonta a la época colonial, en donde el privilegio de la responsabilidad limitada aportada por cada socio fue una concesión estatal. Ya dentro del Estado liberal esta idea se transforma; y, se constituye una regla, deja de ser parte del interés público y así nace la idea de que si se genera la separación patrimonial. Es desde este momento que basta que exista un patrimonio y se llene requisitos formales dentro de una sociedad al momento de su constitución para que el Estado le otorgara personalidad jurídica.

Es así que, al hablar de sociedades, se sustituye el interés público por el privado para que, se entregue reconocimiento y que a su vez exista un patrimonio social, de esta forma se libera el patrimonio personal de cada uno de los socios. Empero, se ha utilizado este beneficio como un disfraz en muchas ocasiones para una serie de abusos cometidos por personas naturales a través de estas llamadas personas jurídicas. Y bajo esta perspectiva, se consideró necesario a través de la resolución de caso judiciales crear la figura de levantar esa protección a las personas naturales detrás de una persona jurídica.

Teoría de la Ficción Legal

Sus inicios, se los halla en los glosadores, de acuerdo con Merlyn (2011) Karl von Savigny son los pioneros en difundir esta corriente del pensamiento jurídico, con el propósito de acrecentar los postulados básicos de esta teoría. De aquellos postulados, el jurista venezolano don Andrés Bello adopta esta teoría para el

desarrollo del Código Civil chileno que, poco tiempo después, sería adoptado por el legislador ecuatoriano.

Alessandri y Somarriva, (1945) al tratar sobre esta teoría, explican que, para la misma, los únicos seres que realmente existen y son llamados personas, son los seres humanos. Sin embargo, se realiza a lo largo de la historia un análisis exhaustivo en donde el legislador bajo el parámetro de un interés común, deciden otorgar existencia a las personas jurídicas como tal, carentes de una realidad palpable, juega un papel semejante al de las personas humanas o naturales. (Alessandri, Somarriva y Manuel, 1945). Por lo que, Olivos (1969) sostiene lo que Savigny señalaba, las personas jurídicas son entes ficticios que limitan su existencia únicamente para fines jurídicos o legales.

Por su parte, Solar (2011) el legislador crea a la persona jurídica para satisfacer las necesidades humanas dentro de las actividades propias de los negocios. Por lo tanto, el propósito existente dentro del mundo de los negocios es considerado como un interés general que, en ocasiones, demanda la creación de una persona jurídica. Capilla (1984) determina que, por dicho interés general, el Estado entrega a los elementos que forman parte de esta sociedad, una personalidad legal o jurídica para que sus actos sean válidos.

La importancia de esta teoría para esta tesis radica en que ésta ha sido acogida por el legislador ecuatoriano. El autor mencionado sostiene que las personas jurídicas no poseen voluntad ni propia ni mucho menos real, esta clase de personas no son capaces de actuar u obrar por sí mismas, por lo que obligatoriamente están representadas legalmente por una persona natural.

En ese sentido, Alessandri y Somarriva (1945) citan al jurista Ducrocq, quien resaltaba el hecho de que incluso el Estado al ser una persona jurídica es una fantasía, es una ficción creada para realizar actividades particulares, agrega este autor que solamente Dios tiene la facultad y el poder de hacer brotar de la nada las personalidades que él tiene a bien crear. Por otra parte, Carrará (2002) contradice

esta teoría al decir que la capacidad de tener Derechos presupone la realidad de la facultad de querer, y el Derecho no tiene la virtud de ignorar presupuestos lógicos.

Crear un ente artificial es imposible, capacidad tan extensa es inconcebible. Por su parte, Savatier (2005) critica la existencia de una persona moral o jurídica que no toma su personalidad del Estado: el mismo Estado ante, lo cual, Merlyn (2011) recalca y explica que es el Estado mismo el que está expresa su voluntad y no la voluntad de un mandante, por acción de una Asamblea Nacional. Por su parte, Alessandri y Somarriva (1945) resalta que atribuir el Derecho a un sujeto ficticio es equivalente a entregar un Derecho que no es real. Lo cual, supone la inexistencia de los Derechos que, se le han atribuido a la persona jurídica.

Otras teorías

La teoría de la ficción doctrinal consiste por su parte en la negación de la existencia real de la persona jurídica, y que el Derecho subjetivo es un poder que ha sido atribuido a una voluntad por lo que solo el hombre es sujeto de Derecho según Merlyn (2011). Es por ello que el autor sostiene que las personas jurídicas no existen ni siquiera como artificio del legislador, puesto que la persona jurídica, de acuerdo con esta teoría, es un mero artificio, creado inútil y abusivamente por la doctrina; por lo que, se excluirían las ciencias jurídicas.

Por su parte, las teorías que apuntan a que la persona jurídica es una realidad, reconocen en ella algo técnico o algo objetivo: La teoría de la realidad técnica sugiere en palabras de Pina (1997) que no hay imposibilidad de concebir Derechos que pertenezcan a otros seres que, no sean los individuos humanos pues, una realidad lógica y a veces necesaria, debido a que es útil para los hombres y sus intereses, se crean otros seres sobre, los cuales, descansan los Derechos destinados, a fin de cuentas, a beneficiar a los individuos así como, también, recaen obligaciones.

La teoría de la realidad objetiva de acuerdo con el mismo autor indica que, la definición de persona dentro del campo filosófico expone a la persona jurídica con características objetivas similares a las personas naturales, señala que tiende a alcanzar un fin que prolonga la categoría del interés individual, por medio de la acción y la fuerza de voluntad.

Sin duda alguna, es imposible negar la existencia de una persona jurídica, en la actualidad es un hecho notorio por demás, la misma es parte activa de la sociedad, en presupuestos sociales, legales, etc. Sin embargo, la existencia de las personas jurídicas está supeditada de un ser humano, puesto que, en su conjunto, es quien la administra; y no porque, se reconocen Derechos a estos entes, sino porque la unión de estos, originan la persona jurídica, en otras palabras, por su unión se da origen a la persona jurídica.

Y, al ser formada por hombres, el interés conjunto de estos resulta en el interés de la persona jurídica. Así entonces el interés de todos los humanos que componen una sociedad da como resultado el interés propio de la persona jurídica.

Equidad, fraude y agency

La equidad reviste suma importancia en el campo del *levantamiento societario of the legal entity*, es oportuno anotar las particularidades que la misma mantiene en el Derecho anglosajón y que son tan ajenas al Derecho continental. La equidad o *equity law*, constituida como régimen, coexiste en el Derecho anglosajón junto con el *common law* o “régimen de Derecho”, mantiene en ambos regímenes su individualidad y espacios propios, pese al proceso de unificación procesal producido en el seno del Derecho anglosajón.

Importante es anotar que tanto en el *equity* como en el *common law* tiene aplicación la doctrina del levantamiento societario, sin perjuicio de que los principios y procedimientos de este último, se deban por entero a la equidad. Según lo anotado, es entendido el levantamiento societario como un principio de equidad, su aplicación, no se halla restringida a los tribunales de equidad puesto que los

tribunales de Derecho recurren a ella en ciertos casos, como sucede en el ámbito de la responsabilidad civil.

La equidad es accesoria y supletoria al *common law*; es aplicable si el régimen de Derecho y su normativa no prevén una acción para reparar un daño o el amparo previsto es inadecuado. Parte del carácter más formal y estricto del *common law*, enfocado en garantizar la seguridad jurídica, la equidad y sus reglas -conocidas como máximas-, se presenta como el medio ideal para flexibilizar a dicho régimen y aportar soluciones, que se adaptan a las necesidades cambiantes de la sociedad.

Lo anterior no implica que la equidad carezca de límites, es el primero y más importante la falta de competencia que tienen los tribunales de equidad cuando existe una acción ante los tribunales de Derecho. Ahora bien, una característica interesante de los *remmedies* es el lenguaje en el que, se hallan expresados, “deliberadamente vago e impreciso, características que le vienen dadas por su propia pretensión (de la equidad) de generalidad y de versatilidad”.

Ahora bien, la razón por la que el levantamiento societario mantiene sus raíces en la equidad y no en el *common law* tiene a su vez su razón de ser, misma que atañe al punto neurálgico del presente trabajo. Dada la complejidad de definir las causales o presupuestos concretos en que la aplicación del levantamiento societario garantiza la realización de la justicia al mismo tiempo que el respeto a la seguridad jurídica, en el Derecho anglosajón, se percibió la necesidad de acudir al régimen más flexible que permitiera al juez remediar los abusos cometidos a través de la persona jurídica aprecia las particularidades de cada caso.

En definitiva, la equidad es el recurso con el que el Derecho anglosajón afronta la dificultad de establecer parámetros puntuales en la delimitación del levantamiento societario, recurso que, se presenta espontáneamente como un mecanismo muy conveniente para dotar de funcionalidad al levantamiento societario.

Por otra parte, el Derecho continental, tiene el mismo reto de encontrar una solución en cuanto a la aplicabilidad del levantamiento del velo societario, no cuenta con un

recurso análogo como el del régimen de la equidad. Si bien a través de la jurisprudencia, se marca un camino en dicho sentido, se considera que es factible partir de la presunción de la persona jurídica, según ahondaré más adelante.

Por otro lado, el fraude es entendido como un concepto muy amplio que, al estar dotado de gran generalidad, engloba dentro de sí nociones como simulación y dolo. Sin haberse alcanzado un concepto consensuado sobre dicha institución, en términos generales el fraude engloba actos y omisiones tendientes al engaño, mediante el incumplimiento de un deber y que trae como consecuencia la generación de un perjuicio.

En el *disregard* tiene vasta aplicación la figura del fraude asociada a la simulación a, la cual, los tribunales, se refieren a través de diversas metáforas; entre ellas, *mere instrumentality* y *Shell corporations*, usos que han sido objeto de severas críticas por parte de la doctrina al igual que por los mismos jueces con motivo de la distorsión que en la aplicación de la simulación tales terminologías generan.

Dentro del fraude por simulación, se encuadran tres doctrinas: *instrumentality doctrine* (implica la concurrencia de tres factores, un excesivo control de la sociedad dominante, una conducta fraudulenta e injusta y la existencia de un nexo causal entre el primer factor y el daño causado); *alter ego e identity doctrine* en base a, las cuales, los tribunales norteamericanos, y a partir de ellos el resto de tribunales anglosajones, recorren el velo societario de un ente cuando existe confusión de intereses entre los socios y la sociedad. Importante es anotar que, como criterio generalmente aceptado, el solo hecho de que una sociedad o persona natural controle a una sociedad no es causal para que opere el *disregard*, más bien, se medían factores adicionales para que, se configure el fraude.

Con relación a la doctrina de la AGENCY, nuevamente la noción de agencia que, se mantiene en el Derecho continental difiere de la noción anglosajona, en donde ella tiene un alcance más amplio, no se encuentra limitada a la figura del mandato. La *agency* alcanza a la relación donde exista un principal y un agente que actúa a nombre y bajo la dirección del primero.

Quien haya contratado o mantenga una relación extracontractual con el agente, toma acciones contra el principal, sea que haya conocido o no de la existencia de este último, lo que, resulta de gran utilidad para la red de relaciones complejas surgidas al amparo de los grupos de sociedades.

Un punto muy controvertido sobre la doctrina de la *agency* es si existen diferencias reales entre ella y la institución del fraude como fundamentos del *disregard*. Se cuestiona si la concurrencia del fraude es requisito para recorrer el velo societario en aplicación de la *agency* al trastocar ella por si sola los fundamentos de sociedad y responsabilidad limitada de los socios, o si al contrario ella es autónoma del fraude por ser indiferente la concurrencia del dolo, es ahí donde justamente radica la distinción e independencia entre ambas figuras.

Hay quienes, se muestran favorables a la doctrina de la agencia e incluso manifiestan que no solo es distinta al fraude, sino que incluso es contrapuesta; mientras la primera tiene como resultado el reconocimiento de la separación de sociedad y socio, el fraude niega dicha separación y encuentra una identidad entre ambos, es decir, desconoce a la persona jurídica.

Finalidad

El levantamiento societario, se asemeja con la destrucción de las personas jurídicas, pues en inicio estas, se crearon para precisamente salvaguardar los intereses personales de los miembros que constituyen una sociedad. Caputo (2006) sostiene que la figura del levantamiento del velo societario difícilmente es considerada por un ordenamiento jurídico germánico, por cuanto es una figura netamente generada dentro del Derecho anglosajón es el juez quien analiza las circunstancias en concreto y ordenar el levantamiento del velo societario.

La Inoponibilidad de la Personalidad Jurídica o conocido como el levantamiento del velo societario, es un mecanismo de carácter procesal, que está encaminada a

desconocer a la personalidad jurídica de una sociedad, cuando esta sociedad, se ha utilizado para cometer presupuestos ilícitos.

En el mismo orden de ideas, es importante manifestar que, la aplicación del levantamiento del velo societario, se relaciona con algunas figuras que si están contempladas y tipificadas dentro del ordenamiento jurídico de la mayoría de países, como el fraude o la responsabilidad contractual; pero su alcance termina con el ente social y a los socios no los topan precisamente porque se encuentra protegidos por el velo societario y ellos se abusan de esta figura para cometer actos prohibidos por la ley invoca que al ser una persona jurídica legalmente constituida es completamente independiente de las personales naturales que la conforman.

Con la aplicación del levantamiento del velo societario, se configura los presupuestos esenciales que, se necesiten para imputar responsabilidad a los administradores, miembros, representantes o liquidadores de una compañía. Por lo que, esta figura, se consolida como uno de los mecanismos más eficaces para determinar la responsabilidad de las personas naturales, en tanto a la responsabilidad penal que tengan las personas jurídicas.

En cuanto a la revisión de los socios como presuntos responsables de diferentes infracciones penales, se aduce que la solución únicamente ha sido desarrollada de manera doctrinaria y un tanto jurisprudencial, dentro de las diferentes legislación al menos latinoamericanas, no se ha desarrollado de manera concreta, existen diferentes procedimientos que establecen el procedimiento para responsabilizar a los socios, sin que, se determine a este procedimiento como la aplicación del levantamiento del velo societario. Fernández, Carlos. (2021).

Inoponibilidad de la personalidad jurídica

Es necesario distinguir dos momentos dentro de la Inoponibilidad de la persona jurídica uno de, los cuales, no respondería a la figura del levantamiento del velo societario. En primer lugar, se entiende como el acto jurídico a través, del cual, se prescinde de la figura societaria para determinar con exactitud quiénes y qué están

detrás de ella; esto es, se deja de lado el sustrato externo de la sociedad para ingresar a la interioridad de esta.

A palabras de Hurtado (2008) no solo implica revelar la identidad de los socios sino, también, de quienes la controlan, como es el caso de los administradores no socios o incluso de una sociedad distinta, con afán de conocer la realidad oculta o disimulada tras el ente social responde a la necesidad de comprender cuáles son los verdaderos intereses de sus socios y controladores, en miras de verificar si tales intereses, se hallan circunscriptos dentro de la razón de ser de la sociedad y de lo permitido por la ley.

Es importante anotar que el llegar a establecerse con absoluta certeza cuáles son los verdaderos intereses de un individuo o un grupo de individuos es un asunto subjetivo e interno de cada persona que escapa de las facultades de las autoridades. Sin perjuicio de lo anterior, es importante mencionar que el punto de partida para la aplicación de la desestimación, se da al comprobarse que, a través del ente social, se ha causado un perjuicio a un tercero cualquiera, situación que justifica el que los socios respondan directamente por dicho daño, se quebranta así el principio de total separación entre socio y sociedad mantenido por el formalismo jurídico (Guerra, 2007).

Dicho esto, la exigencia de una absoluta transparencia en cuanto a información de las sociedades registradas en las distintas bolsas de valores no supone la operación del levantamiento del velo societario, así como, se considera que las últimas reformas realizadas a la Ley de Compañías en Ecuador tampoco implican la aplicación de dicha figura cuando, se exige la entrega de información clara y precisa sobre las compañías extranjeras que son accionistas de sociedades locales.

Más allá de la conveniencia o no de esta última medida, si bien es cierto en ambas situaciones mencionadas, se ingresa a la realidad oculta tras la figura formal de la sociedad mercantil, ello no supone el poner en tela de duda el mantenimiento de

los beneficios sociales consagrados para cada tipo de persona jurídica (Andrade, 2009).

En segundo lugar, si existen causas que así lo justifiquen, se busca limitar o eliminar los beneficios o privilegios que el otorgamiento de la personalidad jurídica brinda a los socios de una compañía, lo que, distingue los beneficios particulares que cada tipo societario prevé, pues no en toda sociedad la responsabilidad de los socios está limitada a sus aportes, por lo que no cabe confundirse personalidad jurídica con limitación de la responsabilidad.

Consecuentemente, hay autores como Marzoratti (1968) que sostienen que es necesario diferenciarse la inoponibilidad de la persona jurídica con la inoponibilidad de la autonomía patrimonial, lo que, deriva esta última del tipo societario, más no de la personalidad jurídica en sí misma.

Por otro lado, el fin del levantamiento del velo societario, no se limita únicamente a establecer responsabilidad de índole económica por parte de los socios, en definitiva, responsabilidad civil, pues se admitiría que al prescindirse del ente social e imputarse a los socios los actos irregulares de la sociedad, aquellos responden, también, en el ámbito penal con, lo cual, se genera una alternativa interesante a la discusión que existe en torno a la factibilidad de imputar responsabilidad penal a las personas jurídicas.

Finalmente, la figura del levantamiento del velo societario implica mirar detrás de lo que muestra la persona jurídica, qué es lo que, se guarda tras ese velo que protege a las sociedades. Lo cual, genera una aplicación de la teoría del levantamiento del velo societario, sin embargo, esta aplicación implica un sinnúmero de actuaciones administrativas y judiciales, lo que, a su vez, se convierte en una situación difícil de justificar la necesidad urgente y común de proceder al levantamiento del velo societario.

Es por lo expuesto que, por cuestiones de adecuación de lenguaje y demás, es más procedente llamar a esta figura como la de Inoponibilidad de la personalidad

jurídica, puesto que así, se está menciona que los socios, no se oponen a ciertas situaciones en donde levantar el velo societario sea un requisito *sine qua non* por orden de autoridad competente claro está.

En tal sentido, es necesario analizar la distinción que hace Hurtado (2000), este autor señala que existen cuatro categorías dentro de la figura del levantamiento del velo societario; son estas: *Peeping behind the veil*: “espiar detrás del velo”, el cual básicamente radica en conseguir información necesaria acerca de las personas que dirigen y organizan la sociedad; *Penetrating the veil*: “penetrar el velo”, como consecuencia los socios responden por las obligaciones de la sociedad y distinguir los verdaderos intereses que persiguen; *Extending the veil*: “extender el velo”, lo cual, implica levantar el velo que cada sociedad posee, es el que más se ha usado dentro de la aplicación de esta figura; e, *Ignoring the veil*: “ignorar el velo”, el cual constituye el caso más extremo de aplicación dentro de esta figura, se considera que la sociedad no fue fundada para fines comerciales sino para defraudar a los acreedores o violar la ley.

Según lo expuesto, se evidencia las categorías que doctrinariamente, se han acomodado de acuerdo al grado de aplicación del levantamiento del velo societario, sin embargo, es importante diferenciar la magnitud y alcance de cada una de estas, puesto que cada una de ellas posee una característica particular y no en todas se requiere la autorización judicial.

Principios del velo societario

En primer lugar, según Alexy (2019) los principios son mandatos de optimización, una especie de normas que, se encargan de organizar que algo se lleve a cabo de acuerdo a posibilidades ya sean fácticas o jurídicas. Por ello, el velo societario, también, se rige y sustenta en principios generales como especifica (Villagran, 2015):

- Una compañía o sociedad (persona jurídica) posee personalidad jurídica lo que implica, que sea considerada como un sujeto totalmente independiente y distinto de los accionistas o socios que la conforman.

- La responsabilidad que tiene los accionista o socios que al conforman, se limita al valor total de sus aportes en el capital social de la empresa o compañía.
- Las deudas generadas por la compañía son de la compañía, por lo que los individuos que la conforman no responden en caso de demandas a su nombre. Por otro lado, lo que pertenece a la compañía o sociedad no le pertenece a ninguno de los socios o accionistas que componen la empresa.
- Se obliga a los accionistas o socios y la compañía o empresa si así lo expresan, por lo tanto, la responsabilidad de los socios, se considera como solidaria siempre y cuando esta, se estipule como tal. Con la excepción de que la naturaleza jurídica de la compañía represente una responsabilidad colectiva, como ejemplo las compañías en comandita simple o a nombre colectivo.
- Se considera inútil e ineficaz las limitaciones interpuestas en el estatuto social y sus reformas con la finalidad de restringir las facultades de representación de cualquiera de los administradores o gerentes frente a terceros.
- El contrato social, la ley y los acuerdos en juntas generales imponen la responsabilidad de los administradores respecto a las obligaciones que tiene que cumplir.
- Respecto a los negocios que desempeñan los administradores dentro de la sociedad o compañía, estos no adquieren ninguna responsabilidad personal.
- Se considera nula cualquier disposición que pretenda condonar o limitar las responsabilidades de los administradores.

Fundamentos de aplicación en Derecho Comparado

Es importante tomar en cuenta que esta figura trasciende fronteras y no es propia de la legislación ecuatoriana, por lo que el análisis de legislaciones que contemplan dentro de sí, esta figura mejor desarrollada para entender su funcionamiento. Desde una perspectiva del sistema jurídico continental; se ha dado la idea de que existe una separación entre sociedad y socios.

Dentro de la jurisprudencia del sistema anglosajón, se extiende la tesis de que no es preciso establecer un principio rector que permita la aplicación del levantamiento del velo societario. Esto toda vez que, por la propia naturaleza de este sistema jurídico, su fin es llegar a una verdad material, la cual, se basa en el análisis del caso en concreto con sus propias circunstancias y particularidades.

La amplia acogida que ha tenido esta doctrina por parte de ordenamientos jurídicos pertenecientes al sistema continental parecería ser la manifestación de una interesante superación de la brecha que tradicionalmente divide al *common* y *civil law*, lo cual, sin embargo, tal como lo sostiene Medina (2001) queda en entredicho al no existir coincidencia entre ambos sistemas con relación a los criterios de aplicación del levantamiento del velo societario, punto trascendental en cuanto a la esencia y entendimiento de la figura.

Esta situación no hace más que poner en evidencia las diferencias técnicas y conceptuales en materia de Derecho de sociedades que siguen separar al *civil* y *common law*. Asimismo, se observa que aún subsiste la principal de las diferencias, el sistema continental se mantiene en defender la necesidad de determinar mediante ley escrita principios claros y precisos, mientras que para el *common law* no hace falta desarrollar principios rectores conceptuales ni teóricos, se ampara en la equidad o como se conoce en dicho ordenamiento jurídico, la *equity*.

Para alcanzar la justicia material en cada caso concreto, se desarrolla una suerte de criterios generales que asisten al juez en su labor. En todo caso, el Derecho inglés (Inglaterra), se presenta como un poco menos distanciado del sistema continental, mientras que el Derecho norteamericano es más flexible y propenso al desconocimiento del ente social, sin mantener un respeto a la tradición como sí ocurre en parte en el caso inglés.

Derecho Anglosajón: Inglaterra.

La teoría del levantamiento societario *of legal entity* tuvo origen en el Derecho anglosajón, en Inglaterra, en donde, se basan en los principios de la equidad y el

fraude, es la primera conceptualizada como un eje natural dentro del que, se desarrolla el ordenamiento jurídico, en base a esta figura, tiene una dimensión muy diferente de un ordenamiento de tinte germánico. Boldó (2016) manifiesta que dicha doctrina, se basa en el fraude y la *agency*.

Dentro de este sistema jurídico, los tribunales admiten su aplicación en un amplio espectro de situaciones, incluso, extralimita la razón de ser de dicha figura, pues, se recurre a ella en una serie de situaciones sin que ha, dado claro cuáles son los criterios, motivaciones o parámetros generales que justifican la aplicación de la doctrina, según, se revisa más adelante. La equidad, entiende a ésta, como el conjunto de máximas que dan paso a la creación de nuevas soluciones o precedentes para la aplicación de justicia.

Por su parte, existen autores quienes sostienen que dentro del Derecho norteamericano hay igualmente gran permisibilidad con relación a la aplicación del *levantamiento societario of legal entity*. Entre los presupuestos previstos por los tribunales, según señala Seijas (2007) destaca la preocupación del juez anglosajón por las irregularidades que surgen con motivo de la vinculación de sociedades.

En este sentido, se prevé que el levantamiento societario cabe si existe identidad entre los socios o directivos de sociedades distintas, así como cuando no haya la debida separación de sus activos. El resto de casos recogidos por los precedentes judiciales hacen referencia a casos de infracapitalización; lo cual, significa la existencia de la sociedad con un solo socio; la no emisión de acciones; traspaso de fondos de la sociedad y el socio dominante y la falta de vida social que, se manifiesta por no llevar contabilidad alguna.

Para comprender el tratamiento que la doctrina ha recibido dentro del Derecho anglosajón, es necesario revisar ciertas nociones generales que recurrentemente son invocados por los tribunales del *common law*, tal es el caso de la equidad, el fraude y la *agency*. Para el efecto, Boldó (2016) señala que la equidad toma vital importancia, debido a las características que la misma posee.

Es considerada como un régimen, que coexiste en el Derecho anglosajón junto con el *common law*, mantiene ambos regímenes su individualidad y espacio propio pese al proceso de unificación procesal producido en el seno de este sistema jurídico. Según lo anotado, es entendido el levantamiento societario como una *equitable remedy*, su aplicación, no se halla restringida a los tribunales de equidad puesto que los tribunales de Derecho quienes recurren a ella en ciertos casos, como sucede en el ámbito de la responsabilidad civil (Ortiz, 2003).

El Fraude es otra de las características de esta figura dentro del Derecho anglosajón, puesto que, tiene una perspectiva muy diferente a la que, tiene dentro del Derecho continental. Para Montalvo (2002), el fraude es entendido como un concepto muy amplio que, al estar dotado de gran generalidad, engloba dentro de sí nociones como simulación y dolo.

Sin haberse alcanzado un concepto consensuado sobre dicha institución, en términos generales el fraude engloba actos y omisiones tendientes al engaño, mediante el incumplimiento de un deber y que trae como consecuencia la generación de un perjuicio. Ahora bien, la doctrina de la *Agency* dentro del Derecho continental difiere de la noción anglosajona, en donde ella tiene un alcance más amplio, no se halla limitada a la figura del mandato.

La *agency* alcanza a la relación donde exista un principal y un agente que actúa a nombre y bajo la dirección del primero. Quien haya contratado o mantenga una relación extracontractual con el agente, toma acciones contra el principal, sea que haya conocido o no de la existencia de este último, lo cual, resulta de gran utilidad para la red de relaciones complejas surgidas al amparo de los grupos de sociedades.

Un punto muy controvertido sobre la doctrina de la *agency* es si existen diferencias reales entre ella y la institución del fraude como fundamentos del levantamiento societario. Andrade (2014), se cuestiona si la concurrencia del fraude es requisito para recorrer el velo societario en aplicación de la *agency* al trastocar ella por sí sola los fundamentos de sociedad y responsabilidad limitada de los socios, o si al

contrario ella es autónoma del fraude por ser indiferente la concurrencia del dolo, es ahí donde justamente radica la distinción e independencia entre ambas figuras.

Hay quienes, se muestran favorables a la doctrina de la agencia e incluso manifiestan que no solo es distinta al fraude, sino que incluso es contrapuesta; mientras la primera tiene como resultado el reconocimiento de la separación de sociedad y socio, el fraude niega dicha separación y encuentra una identidad entre ambos, es decir, desconoce a la persona jurídica

Derecho Alemán: La obra de Serick

Dentro de un sistema jurídico germánico o continental en cambio la figura del levantamiento del velo societario da un giro trascendental, busca ordenar los casos en, que sea prudente aplicar la figura del levantamiento societario, sin perjudicar a ninguna parte. Serick, (1985) sostiene que las formulaciones de la jurisprudencia norteamericana mucho tienen que aportar en ordenamientos jurídicos como el de su país.

De corte formalista, Serick encuentra en dicha jurisprudencia que la medida del *piercing the corporate veil* tiene un carácter excepcional y advierte que de no tenerlo, “se sacrificarían con ello la gran conquista que ha hecho que la sociedad sea tan imprescindible en la moderna vida de los negocios: la que consiste en la limitación de la responsabilidad sobre el patrimonio de la persona jurídica, parte Serick de que la cuestión clave es el definir cuándo, se prescinde del ente social para que los actos de la sociedad alcancen directamente a sus miembros, establece como criterio general que el quebrantar el principio de separación entre la sociedad y sus miembros cabe en casos especiales y particulares para evitar así resultados injustos, sin que sea suficiente el basarse en criterios tan amplios como lo son la fuerza de los hechos, la buena fe o la equidad con, los cuales, no se logra convencer a nadie.

Resulta ser que el autor citado en líneas anteriores estableció un orden, en donde los actos que merecen censura son los que, se contemplan dentro de la primera

categoría, se caracterizan por el daño fraudulento que afecta a terceras personas. El dolo con el que actúan las personas detrás de las diferentes personas jurídicas trae consigo un sinnúmero de actos ilícitos que, sin lugar a dudas, provoca un detrimento en los bienes jurídicos tutelados por el ordenamiento jurídico.

El daño o el fraude de ley que, se menciona en el párrafo anterior, el mismo autor, Serick (1985) sostiene que, se encasilla en actos que han sido realizado por los socios a través de la persona jurídica para evadir el cumplimiento de obligaciones que por ley les corresponde; o, a su vez son necesarias para precautelar el bien común.

El daño que, se provocan a terceras personas es uno de los presupuestos expresados por Serick, puesto que, dentro del abuso de la persona jurídica, sin duda, se encuentra el perjuicio que sufren las personas involucradas involuntariamente, quienes confían en las personas jurídicas y su patrimonio, principalmente resulta perjudicado.

Derecho Español

Como ha sucedido en numerosos países, en España la figura del levantamiento del velo societario fue recogida en la década de los ochenta, se desarrolló una de las fuentes del Derecho, la jurisprudencia, al ser una figura relativamente nueva, la figura del levantamiento societario, no se encontraba completamente desarrollada dentro del ordenamiento jurídico español, por lo que eran los jueces los encargados de desarrollar el procedimiento y el Derecho en estos casos, sin embargo, cada caso es diferente y poseen características que varían el uno del otro.

A partir de la traducción de la obra de Serick, que dentro del ordenamiento jurídico español la figura del levantamiento tomo fuerza. Gulmineli, (2003) sostiene que el Tribunal Supremo español acogió la doctrina de terceros, la cual, si bien es cierto, no se equiparada en su totalidad con la figura del *levantamiento societario*, es coincidente con esta última en su afán de rechazar situaciones inadmisibles y reprochables cometidas a través del ente social, se plantea la doctrina de terceros

que lo oportuno en determinados casos es que la sociedad sea considerada como un tercero ajeno frente a los socios y en otros casos, al contrario, lo deseable es que sociedad y socios sean considerados como una unidad.

El punto de partida en la jurisprudencia española en la aplicación del levantamiento del velo societario está dado por la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 1984. Como bien lo manifiesta Boldó (2016) la importancia del fallo viene dada por dos aspectos. El primero tiene que, ver con la formulación de los fundamentos que, justifican el levantamiento del velo mismos en, los cuales, el Tribunal Supremo ha basado sus resoluciones para desestimar el aparataje social, en algunos casos incluso cita dichos fundamentos en su integridad y de manera literal; aspecto que, sin embargo, no es del todo sólido, como se detalla más adelante.

El segundo motivo surge de la consecuencia singular a la que, se llega con la aplicación de la técnica del levantamiento, pues el fallo no concluye sobre la existencia de una identidad en los intereses de socio y sociedad, como es lo común, sino que, se concluye todo lo opuesto; esto es, que entre ambos existe una contradicción de intereses. A lo señalado, se sumaría lo manifestado por Hurtado (2008) respecto a que lo curioso de este primer fallo que recoge la doctrina es que corresponde a un caso de responsabilidad extracontractual, materia en que el fraude parece ser menos presumible.

La jurisprudencia española es consciente del conflicto en que entran la justicia, como uno de los valores superiores previstos en la Constitución de ese país y el principio informador de seguridad jurídica en el ámbito del levantamiento del velo societario, situación ante, la cual, el Tribunal Supremo de manera prudente y restrictiva, en apoyo de la equidad y la buena fe, parece dar preferencia a la justicia material.

Sin perjuicio de, lo cual, esta situación, no pasa desapercibida, se recrimina si el alterar los efectos jurídicos que la ley ha concedido a una figura genera mayor daño que el causado por el mal uso de esta. Por otra parte, están quienes sostienen, a mi criterio con acierto, el pensar que el respeto maquinal de la persona jurídica no

implica en realidad la defensa de la seguridad jurídica, pues sostener aquello es consecuencia de analizar la situación con superficialidad. Una defensa excesivamente formalista de la persona jurídica simplemente es insostenible.

Adicionalmente, se tomaría en cuenta que la seguridad jurídica no es un principio absoluto; es más, se halla ligado a la consecución de la justicia, a criterio del Tribunal Constitucional español.

Finalmente, si por seguridad jurídica, se entiende al principio en virtud, del cual, los individuos predicen las consecuencias de sus actos, pues tienen certeza sobre el alcance de sus Derechos y obligaciones, protegiéndose de este modo la confianza en el ordenamiento jurídico, no es menos cierto que, no se ve afectada la seguridad jurídica si, se parte del hecho de que los socios conocen desde un principio que el desviar los actos de la sociedad de la legalidad causa resultados reprochables que no son permitidos y que acarrearán a situaciones en donde los socios no alegan a su favor los beneficios de la forma social y la limitación a su responsabilidad.

En el análisis de los fundamentos que la sentencia de 1984 establece para el levantamiento del velo societario, en apoyo de los preceptos previstos en el Código Civil español, se comienza por una breve reflexión de la situación que la EQUIDAD mantiene en el Derecho español.

Para advertir que el problema que, se plantea en torno a ella inicia con la falta de un concepto claro y preciso sobre la equidad. La autora española Boldó (1998) sostiene que el concepto de equidad es equívoco y ambiguo y ensaya al menos cuatro sentidos diferentes para dicho término.

Considero que la complejidad de la equidad, se da más bien en el ámbito de definir cuáles son sus funciones, al igual que su limitación y regulación como régimen complementario para la administración de justicia. Ya su concepto es establecido por el legislador y la doctrina una vez que los puntos anotados queden esclarecidos.

En todo caso, en el Derecho español parecería que, se optó por dar un tratamiento prudente a la equidad, recurre a ella el Tribunal Supremo de manera restrictiva y

estrictamente subsidiaria, cuando la ley autoriza al juez expresamente a aplicarla como sucede en el arbitraje de equidad. En lo señalado, se sustenta una de las críticas más fuertes que ha recibido la aplicación del levantamiento del velo societario por parte de los tribunales españoles, pues no existe un precepto en dicha legislación que permita desestimar la personalidad jurídica con fundamento en la equidad.

Aplicación del levantamiento societario en el Ecuador.

El Estado ecuatoriano, contempla dentro de su ordenamiento jurídico las normas positivas que permitan el desarrollo de la figura del levantamiento del velo societario. Tanto en el Código Civil como en la Ley de Compañías, se abarca esta figura. En la actualidad, a palabras de Andrade (2014) el acceso al conocimiento de quienes son titulares de las acciones, participaciones y más Derechos en las sociedades, se ha facilitado enormemente gracias a lo dispuesto por la normativa vigente, en donde, se dispone que la mayoría de información es de carácter público y acceder a esta está al alcance de todos los ciudadanos.

Es importante señalar que el Ecuador, se caracteriza por importar figuras e instituciones jurídicas, por lo que es importante guiarse en el desarrollo de otras legislaciones en cuanto a determinada figura jurídica. En cuanto a la figura del levantamiento del velo societario al ser una figura relativamente nueva, misma que la legislación ecuatoriana no ha contemplado de manera clara dentro de la normativa pertinente.

Si bien dentro del Código Civil y la Ley de Compañías, se desarrollan algunos presupuestos o se tipifica la definición del levantamiento del velo societario, no cumplen con la creación de una norma adjetiva que permita desarrollar y tener un criterio unificado de la misma razón por, la cual, surge el abuso de la persona jurídica en actos ilícitos.

A partir de las últimas reformas de la Ley de Compañías, así como la normativa penal y del sistema financiero y monetario, Andrade (2016) sostiene, que se han

establecido cambios trascendentales que permiten atribuir responsabilidad administrativa, civil e incluso penal, de aquellas personas jurídicas; y, por ende, de personas naturales que, se esconden tras la personalidad jurídica atribuida a la sociedad. La oponibilidad de la persona jurídica es una figura que, como tal, no se encuentra tipificada, por lo tanto, dentro de cada tipo penal establecido en el Código Orgánico Integral Penal por su propia estructura contempla la responsabilidad de los administradores, representantes o administradores de una persona jurídica a través de, la cual, se hayan cometido algún tipo de delito.

Dentro de la legislación ecuatoriana acerca de este tema es escasa. Las posturas para Salgado (2011) que han tomado algunos autores, como producto del positivismo extremo que, se vive en el país, se considera que la moral está completamente apartada del Derecho; aun así, es precisamente sobre los valores éticos que, se funda esta institución, así los legisladores poco o nada, se han interesado en desarrollar una normativa que unifique el criterio.

Sin embargo, uno de los casos que ha generado algún tipo de precedente es la sentencia emitida el día 22 de mayo del año 1944, dictada por la Tercera Sala de la Corte Suprema de Justicia, en donde a causa de una relación laboral, se condenó a la propietaria de una compañía en nombre colectivo a indemnizar al actor por despido intempestivo. En ningún momento, se invocó la teoría del levantamiento del velo societario, sino que, más bien, se aplicó la solidaridad que en el campo laboral tienen los empleadores, sus representantes, socios, consocios o copartícipes o interesados en la empresa.

Ya en 1985 la Quinta Sala de la Corte Suprema de Justicia dictó el 11 de abril de ese año, una sentencia dentro de un proceso en materia laboral de igual forma, en donde, se ordena la indemnización al actor por despido intempestivo directamente al representante de la compañía, no a la persona jurídica como tal, por ende, se sienta un precedente que explica que responde solidariamente en función de su actuación realizada en el caso en concreto.

En ninguno de los casos señalados, Montalvo (2018) sostiene que, se hizo un raciocinio de la figura del levantamiento del velo societario, sino que más bien, se utiliza otro tipo de interpretación jurídica, se emplea un análisis enfocado al tema laboral, y toma otros argumentos deciden que la persona natural es responsable por los actos y obligaciones que tiene la persona jurídica; más, no se expresan los lineamientos de la oponibilidad vista desde el punto de vista societario.

A pesar de lo expresado en líneas anteriores, existen sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia, hoy conocida como Corte Nacional de Justicia, en donde ya emiten un desarrollo o un análisis de lo que, se conoce como el levantamiento del velo societario, toma en cuenta que, los accionistas o socios de la compañía han utilizado la sociedad para cometer arbitrariedades y abusar de los beneficios que, se les han otorgado con la personalidad jurídica.

Así, por ejemplo, se cita la sentencia emitida el día 08 de julio de 1999, por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, publicada en el Registro Oficial N. 273 de 9 de septiembre de 1999; la sentencia N. 20-03 de 28 de enero de 2003 dentro del caso Puma Ángel vs Importadora Terrenos Cía. Ltda.; y, en la sentencia N. 120-2001 de fecha 21 de marzo de 2001 dentro del recurso de casación emitida por la Corte Suprema de Justicia.

Primera Sala de lo Civil y Mercantil. En donde en las sentencias, se desarrolla un criterio jurídico respecto del levantamiento del velo societario, por existir un abuso de la persona jurídica, los jueces dentro de las causas señaladas sostienen la tesis de que cuando, se corroboran actuaciones por parte de los socios o accionistas de las compañías, que perjudiquen a terceras personas o cometan algún fraude a la ley es directamente responsables en cuanto a esas actuaciones, por ende, se levanta el velo del que la compañía los protege.

En la sentencia No.120-2001 específicamente, la Sala dijo:

En la actuación de las personas jurídicas, se ha observado en los últimos años una notoria y perjudicial desviación, se le usa como camino oblicuo o desviado para burlar la ley o perjudicar a terceros.

Pierde por completo su razón de ser y su justificación económica y social; ya no es más una persona ideal o moral y se convierte en una mera figura formal, un recurso técnico que permite alcanzar proditorios fines.

Posteriormente, se dictaron dos fallos adicionales: es el primero el N.135-2003 de 14.05.200374 (José Miguel Massuh Buraye vs. Roberto Massuh Dumani y la Compañía de Desarrollo Industrial del Ecuador DIDESA S.A.), en que, se declaró que no concurrían los elementos para rasgar el velo societario; y la sentencia N. 172-2004 de 23.07.200475 (Miguel Ángel Encalada Mora vs. Jorge Encalada Mora, Alicia Villacis de Encalada, Compañía Garijasa, Ganadera Agrícola Río Jagua S.A., José Encalada Mora), en que tampoco, se aplicó la doctrina en aplicación del principio “*nemo auditur propiam turpidinem allegans*”.

Ortiz (2015) estima que existen fallos de triple reiteración dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano que guardan relación con lo estipulado en el artículo 17 de la Ley de Compañías, por consiguiente, dentro de la jurisprudencia se ha desarrollado el levantamiento del velo societario de manera más profunda y todo esto en base a que las circunstancias de cada caso son diferentes, si bien en ocasiones, se guarda analogías o existe un común denominador, no se establece como regla general algún principio respecto de la figura en análisis.

Dentro de este hilo conductor el ámbito tributario, también, se ha generado algunos fallos, es el N. 03.04.2009, emitido por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia (IMPORGAN S.A. vs. SRI), en la que, se descalifican las facturas emitidas por una compañía por aceptar la afirmación de la administración tributaria de que, se trata de una empresa de papel, pero, no se invoca la teoría del descorrimiento del velo sino que, se aplica el principio de la búsqueda de la voluntad económica de las partes y la prevalencia de la *intentio factis* sobre la *intentio juris* al amparo de lo que dispone la norma tributaria.

En muchas ocasiones las personas naturales al resguardo de la empresa o persona jurídica evaden al fisco dentro del cumplimiento de sus obligaciones, perjudica los

intereses estatales e incluso de terceras personas particulares que, se encuentren involucradas. Dentro de la legislación ecuatoriana como tal reconocen a las personas jurídicas desde su norma suprema, la Constitución, reconoce y garantiza los Derechos constitucionales de los que, se crea asistida, es importante señalar que dentro del Código Civil vigente, así como en la Ley de Compañías, Ley de Economía Popular y Solidaria; e, incluso en el mismo Código Orgánico Integral Penal, se contemplan a las personas jurídicas para el ejercicio de sus Derechos y obligaciones; sin embargo, únicamente en el artículo 17 de la ley de Compañías, se establece la figura del levantamiento del velo societario, deja al descubierto la carencia de preceptos legales que permitan el desarrollo de esta figura.

Procedimiento para la aplicación de la acción del desvelamiento societario en Ecuador

La Ley de compañías en el artículo 17A y 17B describe el procedimiento a seguir para declarar la inoponibilidad de la personalidad jurídica:

- Se tramita mediante procedimiento ordinario.
- La demanda se presenta en el domicilio principal de la empresa o compañía.
- Se permite solicitar: prohibiciones de enajenar, gravar bienes y derechos providencias preventivas de las participaciones o acciones de la o las compañías que, se encuentren demandadas, suspensión de procesos de liquidación o cancelación interpuesto en el Registro Mercantil.
- A petición de parte el Juez ordena a la Superintendencias de Compañías, Valores y Seguros que realice las inspecciones pertinentes para determinar cuáles son las prohibiciones de enajenar o gravar respecto a las acciones o participaciones registradas en los libros de accionistas y acciones.

Ahora bien, la Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil, publicada en el suplemento del Registro Oficial N0.249 de 20

de mayo de 2014, reformó el artículo 155 del Código de Procedimiento Civil hoy Código Orgánico General de Procesos dispone:

Artículo 155.- Agréguese a continuación del artículo 412 los siguientes artículos

Sección 1b.

Del proceso de inoponibilidad de la personalidad jurídica

Artículo 412-A.- La demanda de desvelamiento societario o inoponibilidad de la personalidad jurídica podrá proponerse contra una o más compañías y contra los presuntos responsables. Si la demanda se propusiere contra varias compañías y varias personas naturales, el actor deberá presentar la demanda en el domicilio principal de la compañía o persona jurídica sobre la cual se pretenda oponerse a su personalidad jurídica, en los términos del último inciso del artículo 17 de la Ley de Compañías.

En la demanda se podrán solicitar, como medidas cautelares, las prohibiciones de enajenar o gravar los bienes y derechos que estuvieren relacionados con la pretensión procesal y, de manera particular, de las acciones o participaciones o partes sociales de la o las compañías respectivas, así como la suspensión de cualquier proceso de liquidación o de cualquier orden de cancelación de la inscripción en el Registro Mercantil de cualquiera de las compañías demandadas; las que, en su caso, serán ordenadas antes de cualquier citación con la demanda.

Artículo 412- B.- Las prohibiciones de enajenar o gravar inmuebles se inscribirán en el o los correspondientes Registros de la Propiedad; las de enajenar participaciones o partes sociales, en el o los correspondientes Registros Mercantiles; las de enajenar o gravar acciones, en el o los correspondientes Libros de Acciones y Accionistas, bajo la responsabilidad personal de los respectivos representantes legales encargados de su cuidado; y, la de suspensión de cualquier proceso de liquidación o de cualquier orden de cancelación de la inscripción de cualquier compañía se inscribirán en el respectivo Registro Mercantil, y se comunicará al liquidador

correspondiente. El juez deberá notificar a la Superintendencia de Compañías y Valores a fin de que registre en su base de datos las medidas cautelares dispuestas, cuando corresponda.

Artículo 412-C.- El juez, a solicitud de parte, podrá disponer que la Superintendencia de Compañías y Valores ordene las inspecciones que fueren del caso para determinar que las prohibiciones de enajenar o gravar acciones fueron debidamente anotadas o registradas en el o los Libros de Acciones y Accionistas.

Artículo 412-D.- En la demanda también se podrán solicitar inspecciones determinadas por parte de la Superintendencia de Compañías y Valores a los libros sociales y contables de dichas compañías, aunque no estuvieren bajo su control y vigilancia, y los resultados de las mismas no tendrán carácter de reservados. Tal solicitud se podrá presentar también dentro del término de prueba.

Artículo 412-E.- Las inspecciones referidas en el inciso anterior podrán solicitarse motivadamente, con indicación de las presuntas irregularidades del caso, como diligencias preparatorias específicas para esta acción, y la Superintendencia de Compañías y Valores las llevará a cabo sin reserva alguna aunque las compañías no estuvieren bajo su control y vigilancia; sin perjuicio del derecho que cualquiera de las compañías inspeccionadas según este inciso pudiera tener para demandar indemnización de daños y perjuicios al solicitante, en caso de que en la inspección respectiva no se hubieren determinado la o las irregularidades señaladas en la solicitud.

Artículo 412-F.- La acción de desvelamiento societario o inoponibilidad de la personalidad jurídica prescribirá en seis años, contados a partir del hecho correspondiente, si hubiere sido uno solo, o del último de ellos, si hubieren sido varios. Lo establecido en este artículo se aplicará sin perjuicio del derecho a presentar impugnaciones o acciones de nulidad de la constitución o de los actos o contratos de las compañías demandadas, según lo previsto en esta ley.

1.2. Seguridad jurídica.

Ahora bien, es necesario hacer un preámbulo de la corriente neoconstitucionalista que envuelve al Estado ecuatoriano desde el año 2008, con la promulgación de la Constitución de Montecristi, misma que aun en la actualidad, se encuentra vigente. En donde, se establece un amplio catálogo de principios constitucionales, así como, también, Derechos fundamentales y las garantías necesarias para hacerlos justiciables.

En ese sentido, se contempla dentro del artículo 82 del texto constitucional a un principio conocido como la seguridad jurídica, misma que de acuerdo a la sentencia N. 067-14-SEP-CC de la Corte Constitucional ecuatoriana es un Derecho que, se basa en el respeto de la Constitución principalmente y la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y que, se sean aplicadas e interpretadas por las autoridades competentes.

Definiciones

De acuerdo con la Corte Constitucional, en un sinnúmero de sentencias emitidas, la seguridad jurídica, se constituye en un Derecho constitucional que implica la garantía que ofrece la Constitución como norma suprema a los individuos de una certeza plena y conocimiento de los efectos jurídicos por cualquier acción u omisión de un ordenamiento jurídico.

Por su parte, para Cabanellas (2008) la seguridad jurídica es una garantía de “aplicación objetiva” de las normas y leyes que rigen un país, de modo que las personas en todo momento conocen sus derechos y obligaciones, por consecuencia, se limita que el poder público genera perjuicio alguno. En tal sentido, el derecho a la seguridad jurídica es garantizado por medio de la Constitución del Ecuador en función a la concreción del debido proceso, por lo que los funcionarios judiciales tienen la obligación de respetar este derecho en adhesión a la Norma Suprema, instrumentos internacionales referentes a Derechos Humanos y lo que dicta la Ley.

La seguridad jurídica según Miles (2012) es una situación en donde el individuo es consciente y conoce cuales son las consecuencias por el cometimiento de un acto prohibido por la ley; o, a su vez, omite algo que el ordenamiento jurídico dispone que, se realizaría. Al respecto, Fernández (2016) añade que la seguridad jurídica, se refiere a las situaciones de los particulares en general dentro del mundo jurídico.

El Estado es el responsable de proporcionar seguridad al individuo en el sentido en el que éste sepa con completa claridad y certeza hasta dónde llega su libertad, que conozca los Derechos propios y ajenos, para que en el momento en que, se incumplan los mandatos sea juzgado con conocimiento previo y público de que su conducta se adecua en algo que la ley existente ya ha previsto.

En relación entre lo mencionado en párrafos anteriores de la presente investigación, es necesario tomar en cuenta que la figura del levantamiento del velo societario, no se encuentra plenamente desarrollada dentro de las normas que hacen parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano razón por, la cual, se deduce que la seguridad jurídica dentro de este ámbito, no se cumple a cabalidad.

La seguridad jurídica presupone una serie de normas subjetivas y adjetivas dentro del ordenamiento jurídico, contempladas en un texto normativo de la materia, en donde, se establezca el camino con claridad y precisión para que los administrados ejerzan plenamente sus Derechos sin transgredir los Derechos de los demás, así como tampoco, se perjudique sus intereses o intereses del Estado en sí.

Elementos de la seguridad jurídica

La seguridad jurídica como tal, se compone de algunos presupuestos básicos para su correcta aplicación y desarrollo, en primer lugar, Ávila (2012) sostiene que la seguridad jurídica es un principio rector del debido proceso, pues, se compone de los principios constitucionales, de publicidad, claridad y, sobre todo, se compone del principio de legalidad entendido a éste dentro de una corriente neoconstitucionalista en donde nada tiene que ver, un Estado legalista.

El Tribunal Constitucional español (1999) ha señalado dentro de su jurisprudencia que la seguridad jurídica, se compone de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, en relación con el principio de irretroactividad de tal manera que, se promueve la justicia dentro del ordenamiento jurídico y la igualdad.

Así mismo, dentro del ámbito internacional, existen instrumentos que ya han contemplado al principio de seguridad jurídica como fundamental dentro de cada ordenamiento jurídico nacional. es así que dentro de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) ya se invoca dentro del artículo 2 a la seguridad jurídica, señala que las actuaciones del hombre, se desarrollarían en un ambiente jurídico seguro, la incertidumbre o la duda atacan directamente a las normas de Derecho.

La seguridad jurídica existe dentro de una relación directa con la responsabilidad del Estado, Alexy (1995) manifiesta por su parte que a través de sus gobernantes quienes crean las normas en función de la necesidad real o social de cada Estado. Producto de, lo cual, se desprende que, la sociedad se encuentra cubierta y respaldada por un conjunto de garantías normativas que les permiten ejercer su libertad hasta el límite que lo compone la libertad de otro ser.

La previsibilidad y la certeza del Derecho constituyen para Andrade (2018) elementos determinantes de la seguridad jurídica. La previsibilidad de las decisiones judiciales de certeza sobre el contenido material de los Derechos y obligaciones de las personas, y la única forma en que, se tiene dicha certeza es cuando, se sabe que, en principio, los jueces han interpretado y van a interpretar el ordenamiento jurídico de manera estable y consistentes, con un criterio unificado y bajo los mismos métodos y parámetros de interpretación jurídica. Porras (2016) bien señala cuales son los métodos de interpretación jurídica y en qué momento, se analiza cada uno con referencia a la naturaleza, la materia y el grado de infracción.

Los elementos de la seguridad jurídica dentro de la figura del levantamiento del velo societario son presupuestos que son tomados en cuenta por los legisladores para desarrollar esta figura, por cuanto en la actualidad no existe una certeza o un criterio unificado de saber cómo se va a resolver al momento de aplicar la figura del levantamiento societario.

Dimensiones de la seguridad jurídica.

Es importante iniciar con lo que Medina (1996) sostiene respecto de las dimensiones de los Derechos. El autor señala que la aplicación que hace un juez de una disposición que, se encuentra contenida en un texto normativo deja a un lado la opción de que, se generen abusos de poder.

El aplicar lo contenido en una ley previamente promulgada implica que los Derechos de los sujetos procesales se salvaguardan en base a los preceptos constitucionales. La seguridad jurídica es el medio a través, del cual, la Constitución protege a las personas de los abusos de poder por parte de los representantes del Estado en sus diferentes funciones.

Los Derechos fundamentales son concebidos como principios y valores del ordenamiento jurídico, como bien señala Alexy (1995) resulta preciso determinar la diferencia entre estos conceptos. Los principios pertenecen al mundo del deber ser, por lo que son ideales por alcanzar; los valores son cuestiones buenas en sí mismas, que valen independientemente del grado de apreciación que, se les da; en consecuencia, decir que los Derechos fundamentales son valores y principios significa que son cosas buenas en sí mismas e ideales que la comunidad alcanzaría; y por eso mismo, se constituyen en directrices constitucionales y reglas de actuación de los poderes públicos.

De acuerdo con el sistema de valores elaborado por Dürig, citado por Silva (2013) la dignidad humana constituye un valor supremo dentro de todo el ordenamiento jurídico, por cuanto de ésta, se despliegan todos los demás principios y Derechos

fundamentales, es así que la dignidad humana funciona como un criterio interpretativo y el eje central de todos los Derechos fundamentales.

Cualquier atentado a cualquier Derecho constitucional trae consigo un atentado a la dignidad humana. En base a las consideraciones expuestas, se tiene que existen dos clases de dimensiones de los Derechos fundamentales: la dimensión objetiva y la dimensión subjetiva.

La primera a palabras del autor citado con la dignidad humana en la cúspide de todo el ordenamiento jurídico ha sido acogida por casi todo el constitucionalismo de la Segunda posguerra, tanto en Europa como en América latina. En este sentido, Alemania reconoció en el artículo 1.2. de la Ley Fundamental de Bonn que “el pueblo alemán declara, su adhesión a los inalienables e inviolables Derechos humanos como fundamento de toda comunidad humana, de la paz y de la justicia en el mundo” (p.44).

Es así que los Derechos fundamentales, son considerados como tal, gracias a la dimensión objetiva que poseen, se encuentran establecidos y contemplados en un instrumento jurídico; y, hace una relación que dentro de la esencia de aquellos Derechos existe una dimensión subjetiva, por cuanto guardan en su ser el principio que les da vida. Los principios a palabras de Guastini (2014) son pilares, bases que originan libertades, a través de los principios, se construye el ordenamiento jurídico a través de los Derechos y las garantías.

Por lo que, la seguridad jurídica mantiene dos dimensiones, la primera, al estar incluida dentro del texto constitucional, responde a un Derecho objetivo; la segunda por su esencia y origen tiene una dimensión subjetiva, es conocido, también, como un principio.

Pronunciamiento de la Corte Constitucional

Respecto a la seguridad jurídica, dentro del Estado ecuatoriano, el máximo organismo de interpretación constitucional y convencional, la Corte Constitucional,

al realizar su control constitucional ha generado algunos fallos convertidos en jurisprudencia en donde, se desarrolla el concepto, dimensión y alcance de la seguridad jurídica como principio y como Derecho fundamental. Es así que dentro de la sentencia N. 127-12-SEP-CC señala que la seguridad jurídica consiste en:

[...] la expectativa razonable de las personas respecto de las consecuencias de los actos propios y de ajenos en relación a la aplicación del Derecho. Para tener certeza respecto a una aplicación de la normativa acorde a la Constitución, las normas que formen parte del ordenamiento jurídico deben estar determinadas previamente, teniendo que ser claras y públicas, solo de esta manera se logra crear certeza de que la normativa existente en la legislación se aplicará cumpliendo ciertos lineamientos para el respeto de los Derechos consagrados en el texto constitucional (Corte Constitucional, 2012, p.14)

Claramente, la CC determina a la certeza como una de las características de este derecho, sumado a esto, mediante la interpretación constitucional se determina que el Derecho a la seguridad jurídica constituye un pilar sobre, el cual, se ha asentado la tranquilidad de las personas respecto de las actuaciones de los miembros de las funciones del Estado.

En el mismo orden de ideas, la sentencia N. 023-13-SEP-CC desarrolla que la seguridad jurídica es la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los ciudadanos en las funciones del Estado como, también, en la Constitución y las leyes. La seguridad jurídica es el mecanismo por el que, las personas, se sienten seguras y tranquilas de que las autoridades actúan con sujeción a la ley, y evita arbitrariedades y abusos de poder.

La sentencia N^a 021-10 SEP-CC del 11 de mayo del año 2010 describen que la seguridad jurídica es uno de los “principios que alimentan el núcleo duro del deber ser de las formalidades y solemnidades que caracterizan a los procesos en derecho” esto implica que la seguridad jurídica, no se termina en meras formalidades, por el contrario, en algunos casos estas formas son vistas como

mecanismos fraudulentos o de injusticia. Es por esto que la Corte alega que la normativa tiene que cumplirse a tiempo y durante todo el proceso para generar desenlaces justos.

La Corte Constitucional en la sentencia N° 129-15-SEP-CC determina la obligación del Estado de instaurar la seguridad jurídica para que los ciudadanos tengan confianza y certeza sobre el ámbito jurídico en el, que se encuentran y sobre lo, que se prevé a futuro. Por lo que, es una obligación estatal fundar confianza en el ordenamiento jurídico, constituida en presupuestos del Estado de Derechos que implica el conocimiento de normas jurídicas vigentes.

Los criterios de la Corte Constitucional han desarrollado un criterio unificado de la seguridad jurídica y menciona que su vulneración o su omisión conlleva no solo a la vulneración de ese Derecho, sino que, también, trae como consecuencia la vulneración de Derechos conexos a esta como, por ejemplo, las garantías básicas del debido proceso, en su gran mayoría 11- J 3-SEP-CC. Es así que, en tal sentido, se entiende a la seguridad jurídica como incluso una garantía de los ciudadanos para que actúen bajo lo que la normativa les permite sin que los límites de su libertad, no sean más que los Derechos de los demás.

Dentro de la figura del levantamiento del velo societario, es indispensable tomar en cuenta que la Corte Constitucional, no se ha pronunciado bajo ninguna circunstancia, ahora bien, es necesario que, se tome en cuenta que, la seguridad jurídica respecto del levantamiento del velo societario es casi nula, por lo que, se incurre precisamente en la vulneración del principio y Derecho de seguridad jurídica, en este caso de las personas jurídicas.

CAPITULO II. DISEÑO METODOLÒGICO

2.1. Metodología de la investigación

Diseño de la investigación

El presente trabajo de investigación tiene un diseño estudio de caso de tipo transversal, de corte descriptivo bajo un enfoque cualitativo.

Estudio de Caso

Es una metodología diseñada para profundizar el estudio de una situación específica, su propósito es indagar los criterios tomados por los jueces para no levantar y si fuera el caso para levantar el velo societario; la doctrina y jurisprudencia utilizada; el análisis motivado en el que, se fundamentó la sentencia. A partir de la recolección de estos criterios, se procedió a establecer los parámetros jurisprudenciales que, se considera, serían tomados en cuenta en estos casos para evitar la vulneración del Derecho de la seguridad jurídica contemplada a nivel constitucional.

Los diseños transversales son aquellos que recolectan la información en un solo momento y por una sola vez (Hernández, Fernández, & Baptista, 2014). En consecuencia, la investigadora, recolecta los datos de las sentencias relacionadas con el levantamiento societario por una sola vez, desde el repositorio digital de la Corte Nacional de Justicia y la Corte Constitucional del Ecuador.

Enfoque de investigación

El enfoque utilizado en la presente investigación es el cualitativo porque se utiliza métodos de recolección de información sin medición numérica, emplea descripciones profundas y realiza interpretaciones para establecer los parámetros jurídicos que, se aplicarían en la acción de desvelamiento societario en relación a la seguridad jurídica en la legislación ecuatoriana

Al respecto Hernández y otros (2014) manifiesta que el enfoque cualitativo afina las preguntas de investigación realizadas por medio de la recolección y análisis de datos mediante, los cuales, se pretende diagnosticar el desvelamiento societario en relación a la seguridad jurídica.

2.2. Modalidad de la investigación

Investigación Bibliográfica o Documental

Se utilizó la investigación bibliográfica o documental para el desarrollo de la fundamentación teórica y doctrinaria para conocer las contribuciones científicas del pasado y establecer relaciones, diferencias o el estado actual del conocimiento respecto al velo societario y la seguridad jurídica en la legislación ecuatoriana. Para tal efecto, se procedió a investigar en plataformas jurídicas como la Corte Constitucional y Corte Nacional de Justicia porque alberga la jurisprudencia y doctrina respecto al caso en investigación.

Además, se investigó en repositorios digitales, revistas jurídicas; leyes, normativas relacionadas al desvelamiento societario y la seguridad jurídica y la Constitución como norma suprema del Estado ecuatoriano.

2.3. Nivel de la investigación

Investigación exploratoria

La investigación exploratoria según Yuni y Urbano (2014) es utilizada cuando existe escasos conocimientos sobre un determinado tema; en este caso, la acción del desvelamiento societario son casos excepcionales porque no existe una legislación donde, se especifique las causales en virtud de, las cuales, se aplique el levantamiento societario.

Investigación descriptiva

La investigación descriptiva tiene como característica para Cabezas, Andrade y Torres (2018) fundamental especificar características importantes de un determinado problema en lo que respecta a su origen y desarrollo; a cómo es y se manifiesta; es decir, cómo la legislación ecuatoriana al referir a la acción del desvelamiento societario, establece elementos procesales generales y no presupuestos objetivos con respecto a lo que es y en qué casos, se aplicarían la misma. La investigación, se referencia en la búsqueda de autos y sentencias que constan en el repositorio digital de la Corte Nacional de Justicia y la Corte Constitucional del Ecuador.

Investigación explicativa

La investigación explicativa expresa para Cabezas y otros (2018) la posible causa de un hecho o trata de dar respuesta a las preguntas interrogantes. Es decir, se expone las causas por, las cuales, no se encuentra adecuadamente normadas las causales por las que, se levanta el velo societario.

2.4. Métodos de investigación

Se utilizó el método científico a través de los métodos inductivo y deductivo.

Método Inductivo

Consiste en el razonamiento que orienta a partir de la observación de casos particulares a conclusiones general (Cabezas y otros, 2018). Por lo tanto, se analiza objetivamente las sentencias de cada uno de los casos encontrados sobre el levantamiento societario para establecer los parámetros generales jurisprudenciales aplicables en forma general.

Método Deductivo

Este método deductivo extrae una conclusión con base en una serie de proposiciones que, se asume como verdaderas, es decir utiliza la lógica para obtener un resultado, por lo tanto, se pretende determinar si se han vulnerado el Derecho a la seguridad jurídica en las sentencias que implican el levantamiento del velo societario.

Población

De acuerdo con Herrera, Medina y Naranjo (2008) población es la totalidad de elementos a investigar respecto a ciertas características. En consecuencia, la población de la presente investigación está conformada por las sentencias que implican la acción de levantamiento societario y que, se describen, a continuación:

Tabla 1: Población

La sentencia emitida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador. Caso N. 22-13-IN. Sentencia N. 22-13-IN/20 del 9 de Junio de 2020.
La sentencia N. 120-2001 de fecha 21 de marzo de 2001 dentro del recurso de casación emitida por la Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil
La sentencia N. 1152-95 emitida por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia
La sentencia emitida el día 08 de julio de 1999, por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, publicada en el Registro Oficial N. 273 de 9 de septiembre de 1999; la sentencia N. 20-03 de 28 de enero de 2003 dentro del caso Puma Ángel vs Importadora Terreros Cía. Ltda.

Fuente: Gaceta Judicial del Consejo de la Judicatura (2021)

De acuerdo a la tabla 1, la Gaceta Jurídica de la Corte Nacional de Justicia y Corte Constitucional del Ecuador constan 4 casos de sentencias donde, se desarrolla el tema de levantamiento societario hasta el año 2021.

Técnicas e Instrumentos de Investigación

La técnica de investigación utilizada es la Observación y el instrumento son las sentencias que desarrollan el tema de levantamiento del velo societario. Para Herrera y otros (2008) la observación es una técnica que consiste en poner atención a través de los sentidos en un aspecto de la realidad y en recoger datos para su

posterior análisis e interpretación sobre un determinado tema y que permita llegar a conclusiones conforme los objetivos de investigación planteados con antelación.

Recolección de datos

La recolección de datos, se realizó mediante un análisis objetivo de las sentencias emitidas por los supremos organismos jurisdiccionales del Ecuador; los pasos seguidos son los siguientes:

- Investigación en la gaceta judicial de la Corte Suprema de Justicia hoy llamada Corte Nacional del Ecuador por ser el máximo órgano de administración de justicia ordinaria en el país.
- Seleccionar sentencias en las que, se relacione el tema del velo societario, pero sobre todo tengan relación con la seguridad jurídica.
- Análisis objetivo de cada una de las sentencias
- Organizar la información según:
 - Doctrina y Jurisprudencia utilizada
 - Análisis motivado en el que, se fundamentó la sentencia
 - Parámetros jurisprudenciales
- Establecimiento de conclusiones y recomendaciones

Estudio de caso

A continuación, se presentan cuatro sentencias encontradas en la Gaceta Judicial en la Corte Nacional de Justicia que es el máximo órgano de administración de justicia en el país (Constitución del Ecuador, 2008).

Tabla 2. Sentencia 1

SENTENCIA	RESUMEN
La sentencia emitida por el Pleno de la Corte Constitucional del Ecuador. Caso N. 22-13-IN. Sentencia N. 22-13-IN/20 del 9 de Junio de 2020	En esta sentencia se analiza la constitucionalidad dentro de los Art. 1,2 y 7 de la Ley Orgánica de Defensa de los Derechos Laborales en donde, se pretende incorporar a dicha Ley el develamiento del velo societario o desestimación de la personalidad jurídica y la brinda facultad a las instituciones de Estado para realizarlas.

Fuente: Gaceta Judicial del Consejo de la Judicatura (2021)

Análisis

La Corte Constitucional analiza el levantamiento del velo societario, se apoya en fuentes del derecho tales como la doctrina y la jurisprudencia; en este caso es interesante que, se autoriza a las instituciones públicas estatales a levantar el velo societario a pesar de que la Ley de Compañías en el Art. 17 faculta únicamente a los Jueces para declarar la inoponibilidad de la personalidad jurídica.

Se añade que las causas que justifican la desestimación de la personalidad jurídica se lo realiza cuando sea un mecanismo para afectar a terceros. Se agrega, que la aplicación de la teoría del velo societario requiere de prudencia y por tanto no resulta una “fórmula mágica” a, la cual, recurrir cuando simplemente, se desea separar la persona jurídica de sus socios, se cataloga esta acción como injusta.

Es importante porque toma en consideración el Derecho a la seguridad jurídica por la claridad que implica saber cuáles son los medios jurisdiccionales competente para decidir sobre la acción del desvelamiento. Adicionalmente, se impulsa que el proceso del levantamiento sea de carácter excepcional en casos concretos porque de no realizarlo, cualquier persona justifica este levantamiento, afecta el derecho a la defensa y a la seguridad jurídica, se aclara que los socios o accionistas frente a, los cuales, se procura dictar estas medidas, ya estén dentro del proceso de levantamiento societario o determinación de fraude o abuso de derecho.

Tabla 3. Sentencia 2

SENTENCIA	RESUMEN
La sentencia N. 120-2001 de fecha 21 de marzo de 2001 dentro del recurso de casación emitida por la Corte Suprema de Justicia Primera Sala de lo Civil y Mercantil.	La presente sentencia desarrolla un criterio vinculante en cuanto al ejercicio y desarrollo de la figura de levantamiento del velo societario. Al no existir parámetros como el abuso de la persona jurídica, los jueces corroboran este abuso o el conocido fraude a la ley y declaran de manera directa a las personas naturales como responsables del cometimiento de estos actos ilícitos, consecuentemente, levantan el velo societario en concordancia con el artículo 17 de la Ley de Compañías.

Fuente: Gaceta Judicial del Consejo de la Judicatura (2021)

Análisis

Dentro de los generales de este caso que, se sigue por cobro de dinero por parte de Dinero Club del Ecuador S. A. Sociedad Financiera en contra María Isabel Baquerizo Luque en calidad de representante legal de Mariscos de Chupadores CHUPAMAR S. A. y del Abogado Leonel Baquerizo Luque, se nota claramente cómo la empresa, se desvirtúa la noción intrínseca de la persona jurídica debido a que la compañía tenía como accionistas a los señores Leonel Baquerizo Luque con el 99,5% ; Isabel Luque de Baquerizo con el 0,125%; a María Isabel Baquerizo Luque con el 0,125% y Guillermo Sotomayor con el 0,125%; destaca al primero como accionista mayoritario.

Al momento de interponer la demanda, la Sra. María Isabel Baquerizo, se desempeñaba como gerente general en lugar del principal socio, situación que negaron en la respectiva audiencia, aduce que el señor Leonel Baquerizo siempre desempeñó ese cargo, razón por la que no asistió en primera instancia a la audiencia de conciliación y tampoco contestaron la demanda, que la compañía generó por el valor de \$12.500,73 en la compra de bienes y servicios obtenidos en instituciones afiliadas al sistema.

El criterio que toman los Jueces para motivar la acción del desvelamiento societario, se fundamenta principalmente en la siguiente doctrina:

1. Que la persona jurídica respecto a las acciones cometidas por los accionistas de CHUPAMAR S. A. abusan de esta figura, de tal manera que la única forma de encarar esta situación es la desestimación de la personalidad jurídica, que pretende separar de forma ficticia a las personas naturales de esta compañía con la finalidad de que la figura societaria, no sea utilizada como un medio para perjudicar a terceros y tampoco, se confunda el verdadero fin de esta figura.
1. Los Jueces añaden que son situaciones extremas que, se analizaran con sumo cuidado para no afectar el Derecho a la seguridad jurídica, no obstante, esto no es considerado como una excusa que permita el abuso del Derecho o fraude de la Ley bajo la excusa de ser una institución societaria.

Tabla 4. Sentencia 3

SENTENCIA	RESUMEN
La sentencia N. 20-03 de 28 de enero de 2003 pronunciada por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia dentro del Juicio Ordinario N. 67-2002.	Al momento de realizar la demanda, la parte actora sufre una confusión respecto a la denominación de la compañía por, lo cual, se presenta una excepción previa (<i>ad caussam i ad processum</i>) a la que el Juez no da paso. Adicionalmente, conceptualiza la teoría del levantamiento societario y su aplicación en estos casos. Denota que los últimos años, las personas jurídicas han utilizado, desvirtuado y perjudicado su propósito, de tal suerte que, se pierde su razón de ser, convirtiéndose en una mera figura moral, recurso técnico que a utilizarse para otros fines, a lo que el juzgador denomina abuso de la persona jurídica.

Fuente: Gaceta Judicial del Consejo de la Judicatura (2021)

Análisis

En este caso el demandado, afirma que no desempeña ninguna representación legal de la compañía Importadora Terreros Serrano S. A. sino que es gerente general de la Importadora Terreros Serrano Cía. Ltda.; de tal forma que propone una excepción dilatoria de ilegitimidad de personería pasiva, sugiere así, que es una persona jurídica totalmente diferente por, la cual, se demanda.

Al respecto el Juez motiva que el cambio de nombre o tipo societario expresamente no sugiere la existencia de una nueva persona jurídica y, por tanto, no es diferente a la que sufrió las modificaciones de la denominación y concluye que la persona jurídica es la misma, por esta razón, se materializa la frase ya conocida “no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”

La Sala deja una advertencia sobre las obligaciones tienen todos los juzgadores al momento de manipular el velo societario y penetrar en el campo que oculta este velo para establecer cuál es la verdadera situación y quién es el real responsable del abuso provocado a esta figura societaria, situación que, por el principio, no se admitiría jamás.

Tabla 5. Sentencia 4

SENTENCIA	RESUMEN
La sentencia N. 1152-95 emitida por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.	En esta sentencia a diferencia de las anteriores, el Juez advierte de la importancia de considerar la teoría del levantamiento societario en base a la doctrina, jurisprudencia y legislación extranjera, y cómo esta se adapta al medio. Además, realiza un razonamiento fundamentado en el caso de la inexistencia de la persona jurídica, que bajo su vestidura, se encuentran las personas naturales que lo conforman.

Fuente: Gaceta Judicial del Consejo de la Judicatura (2021)

Análisis

En esta sentencia que sigue Morán Buenaño en contra de González y Morán, se examina el efecto que tiene la mal utilización de la persona jurídica referente al uso abusivo de ésta. Por esta razón los Jueces, se apoyan en doctrina extranjera y en jurisprudencia, por este motivo catalogan al levantamiento societario como un instrumento necesario que subsume la vulneración con la justicia material, despoja esta vestidura y descubrir lo que, se encuentra debajo de ella; en otras palabras, desarrollar pensamientos jurídicos como si no existiese la persona jurídica.

Por último, no limita la utilización del velo societario en el ámbito societario, sino que amplía esto a otros ámbitos, abarca incluso a las personas jurídicas sin fines de lucro, todo por evitar que, se vulneren los derechos de un tercero o que éstos eludan la Ley.

CAPITULO III. RESULTADOS

3.1. Presentación de resultados

Dentro de este apartado es necesario tomar en cuenta lo manifestado en los capítulos anteriores de la presente investigación. Las sentencias encontradas pertenecen a la Ex Corte Suprema de Justicia ecuatoriana hoy Corte Nacional de Justicia y de la Corte Constitucional, porque la primera es el máximo órgano de administración de justicia ordinaria en el país y la segunda es el máximo órgano de control, interpretación y de administración de justicia en materia constitucional.

En base al desarrollo del estado del arte y realiza un sopeso de lo que, se ha investigado dentro de la presente investigación, es primordial analizar dos premisas que fueron fruto del trabajo científico. La primera, se basa en el desarrollo de una de las fuentes del Derecho Consuetudinario, esto es la Jurisprudencia; y la segunda, se centra en el desarrollo escueto en torno al análisis, argumentación y motivación de la figura jurídica del velo societario.

Es entonces sustancial comenzar analiza la primera premisa, la Jurisprudencia en torno al velo societario en la legislación ecuatoriana; cuatro han sido las sentencias encontradas y seleccionadas en la búsqueda minuciosa en la Gaceta Judicial de los organismos antes mencionados, debido al limitado desarrollo jurisprudencial en este ámbito con relación a la actualidad, donde, se observa que este tema tiene mayor trascendencia debido al dominio de los Jueces al momento de no limitar este tema en el ámbito societario sino ampliarlo a otros ámbitos como el laboral y el tributario. (Dávalos, 2021).

Y añade, lo imperativo que es, que la figura sea utilizada de forma excepcional y rigurosa, para evitar que, se generen abusos en el uso de la personería jurídica, sin distinción del ámbito en, el cual, se aplica; pero advierte, que, no se utilizaría como mecanismo de persecución frente a las personas protegidas bajo este velo, sobre todo cuando es aplicado por instituciones del Estado.

Al respecto, varios juristas como Andrade (2009); Figueroa (2021); Maldonado (2018); Seijas (2007) coinciden en señalar a la persona jurídica como independiente de las personas naturales que la crearon, pues posee personalidad propia y tiene la finalidad de satisfacer sus necesidades comerciales. Sin embargo, de ello, se ha tergiversado este fin, si los accionista y administradores societarios empiezan a abusar de la Ley, generan defraudaciones, incumplen con sus obligaciones laborales, tributarias, civiles, societarias, mercantiles y legales.

Consecuentemente, los Juristas antes mencionados, conceptualizan al velo societario conocido con otro nombre como inoponibilidad de la personería jurídica o desestimación de la personalidad jurídica societaria como un mecanismo o vía jurídica por, la cual, se ingresa a una sociedad con el fin de conocer el verdadero propósito que cumple, hace un análisis del manejo del accionista y la compañía con respecto al cumplimiento de su estatuto y la normativa que las regula.

A esta figura la han intentado tratar tanto óptica como deontológicamente dentro del Derecho Societario, en conjunto con el resultado cuantitativo que los órganos jurisdiccionales han arrojado en torno al velo societario, no obstante, provoca un asombro dentro de los juristas que estudian esta materia, pues como resultado esta figura no ha sido desarrollada ni estudiada de forma amplia.

Pero no es solo lo cuantitativo que es materia de análisis sino, también, el ámbito cualitativo que estas cuatro sentencias encierran, pues si bien es cierto uno de los presupuestos que tienen los órganos jurídicos en emanar jurisprudencia con una base lineal de la figura analizada, más se ha evidenciado dentro del estado del arte que las sentencias estudiadas no poseen una idea unánime de la aplicación del velo societario, lo que provoca que en la actualidad, se administre justicia incurre en contra de la normativa constitucional vigente, atenta entonces según la teoría del núcleo duro del Derecho a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva, provoca que en primera y segunda instancia los administradores de justicia no tengan una línea jurisprudencial definida.

Es entonces momento de proponer la segunda premisa, la argumentación y motivación de esta figura en análisis, como se deja establecido en líneas anteriores, la falta y desarrollo de líneas jurisprudenciales entorno al velo societario provocan que en instancias inferiores no exista un pensamiento crítico jurídico establecido da como resultado un contexto lógico jurídico donde, se vulnera la seguridad jurídica, pero ¿Cómo el juzgador de primera instancia basa su resolución cuando sea pretensión de la acción el velo societario?.

La Corte Constitucional, máximo ente rector y tutelar de los Derechos subsumidos en la norma constitucional ha establecido un trabajo arduo con los Administradores de Justicia toman en cuenta la Sentencia N° 1158-17-EP/21 en donde, se especifica las pautas para que la argumentación utilizada por el juzgador cumpla con un criterio rector que implica una estructura mínima, además, establece las deficiencias motivacionales como la inexistencia, insuficiencia y la apariencia. En tal sentido, considera a la incoherencia, atinencia y la incongruencia son vistos como vicios de motivación.

Bajo este presupuesto, el Juez tiene una sola fuente del Derecho para cumplir con un criterio rector y una motivación normativa suficiente para que la sentencia en torno al velo societario y contengan la motivación precisa. Esta fuente y confidente del Magistrado, sería entonces la Doctrina, con la que, el juzgador cubre el proceso lógico jurídico en torno al velo societario; es decir, transitar por un silogismo jurídico que le permita saltar ese arduo camino de los Derechos antes mencionados en torno a vulneración de Derechos. La legislación, no posee juristas que hayan desarrollado esta figura con gran interés, esto va entonces de la mano con la falta de desarrollo jurisprudencial que en el país se ha producido.

La Doctrina, resulta ser la fuente de apoyo de los juzgadores, en donde la principal ayuda es el analizar legislaciones comparadas, que de igual forma, contiene más fundamentos facticos y teóricos en jurisprudencia que sus legislaciones. Es decir que el juzgador tiene camino amplio y abierto hacia la jurisprudencia de otros países en, los cuales, fundamentar su motivación.

Con los fundamentos expuestos en líneas anteriores, es pertinente señalar que los resultados dentro del análisis realizado en las cuatro sentencias examinadas en cuanto a la situación de la seguridad jurídica en el procedimiento de desvelamiento societario en la legislación ecuatoriana, se evidenció la existencia de una antinomia de leyes puesto la Ley de Compañías en el Art, 17 especifica que solamente los jueces están facultados para declarar la inoponibilidad de la personalidad jurídica y por otro lado, la Corte Constitucional abre paso a que las instituciones estatales, también, levanten el velo societario.

La sentencia N. 22-13 IN/20 emitida por la Corte Constitucional recomienda que la aplicación de esta teoría tiene carácter prudencial y, no ser utilizado como un mero experimento jurídico cuyo abuso genera una acción injusta. De igual forma, toma más relevancia la seguridad jurídica por la necesidad de conocer cómo, cuándo y cuáles van a ser los medios jurisdiccionales a ser utilizados.

La sentencia N. 120-2001 por su parte denota de forma específica el abuso de la persona jurídica por parte del accionista, en tal virtud la única manera de enfrentar esta situación es la desestimación de la personalidad jurídica; para ello, se realiza una diferenciación entre las personas naturales y la compañía con el propósito de descubrir el verdadero objetivo que persigue estos accionistas. En esta instancia, el administrador de justicia recomienda utilizar este mecanismo con cuidado y solamente aplicarlo a situaciones extremas para que no desencadene un abuso del Derecho.

En cambio, la sentencia N. 20-03 de 28 de enero de 2003 manifiesta que el cambio de nombre o tipo societario no afecta a la acción del desvelamiento societario por cuanto, no se constituye como una nueva persona jurídica por efecto de este cambio. Por consiguiente, el Magistrado advierte que todos los juzgadores al momento de levantar el velo societario, se establezca la verdadera situación y quien o quienes son los verdaderos responsables del abuso que, se provoca a esta figura societaria.

Finalmente, en la sentencia N. 1152-95, se observa que los juzgadores, se apoyan tanto en la Doctrina y Jurisprudencia extranjera para examinar los efectos que tiene la tergiversación de la figura jurídica y el abuso que, se comete de ella. Igualmente realizan una subsunción entre la vulneración de la personalidad jurídica con el abuso de la justicia material, da como resultado la inoponibilidad de la personalidad jurídica.

3.2. Parámetros jurídicos en la acción de desvelamiento societario

En relación a la seguridad jurídica en la legislación ecuatoriana toma en cuenta que el Derecho a la seguridad jurídica es reconocido en el ámbito constitucional, que se fundamenta por el respeto a las normas jurídicas, se caracteriza por ser “previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” lo que genera confianza los ciudadanos respecto a la utilización de los órganos jurisdiccionales y en concordancia con las leyes que regulan la inoponibilidad de la persona jurídica en el Ecuador y en base a los resultados encontrados, se sugiere los siguientes parámetros jurídicos a observarse.

- Definir doctrinariamente lo que es el velo societario, inoponibilidad de la sociedad, desvelamiento societario o desestimación de la personalidad jurídica, lo que implica conocer los principios y fundamentos en, los cuales, se basa esta teoría.
- Analizar en los precedentes jurisprudenciales y las causales por, las cuales, se realizó la razón del desvelamiento societario, ya sean en el cometimiento de fraude, de alguna afectación contra terceros o abuso de la normativa jurídica.
- Dentro de estos casos, el desarrollo de la Doctrina sea un punto primordial y sea visto como un punto de transparencia para conocer cuál es el alcance que tiene el levantamiento societario y sobre todo conocen cuáles son las causales por, las cuales, se aplica esta figura con el fin de penetrar dentro de la sociedad y cuestionar su aplicabilidad.

- Una vez, se haya tomado la decisión de porqué se aplicó o no esta figura societaria sea expuesta de forma clara, precisa y pública para evitar confusión, obscuridad e inexistencia en la normativa legal.

CONCLUSIONES

- La fundamentación teórica y doctrinaria de la acción de desvelamiento societario dentro de la legislación ecuatoriana se constituye como poco desarrollada, puesto que, no existe dentro de la normativa una ley que este destinada especialmente a la exposición del tema; en cuestión a la jurisprudencia, se ha establecido ambigüamente cuáles son los “parámetros” de aplicación para levantar el velo societario. En general, el levantamiento del velo societario, se presenta como una característica neta de un sistema jurídico anglosajón, en donde, se analizan las circunstancias de un caso en concreto, para observar la necesidad de responsabilizar a las personas naturales que intentan abusar de la condición de la persona jurídica para cometer actos en contra de la ley. Se toma en cuenta que, el desarrollo de esta figura depende mucho de la realidad socio jurídica de cada nación, por lo que, dentro del país es poco común encontrar desarrollada esta figura por los diferentes factores. Respecto, a la seguridad jurídica en la legislación ecuatoriana respecto a este tema, no cumple con los elementos de certeza, previsibilidad, legalidad y publicidad normativa que presuponen su correcta aplicación.
- El análisis de los parámetros en, los cuales, los jueces se basan para determinar la acción del desvelamiento societario en el Ecuador, se fundamenta a través de la jurisprudencia y la doctrina internacional. El fraude a la ley, la agency y la equidad son considerados como los principales lineamientos a través de, los cuales, se levanta el velo societario, los mismos que en la jurisprudencia ecuatoriana se menciona y toma en consideración para levantar el velo societario. Esto es, cuando en un caso en concreto se ha logrado evidenciar el cometimiento de cualquiera de estos lineamientos (definidos dentro de la presente investigación), el juzgador identifica uno o varios para aplicar la figura del levantamiento del velo societario.
- El diagnóstico del desvelamiento societario en relación a la seguridad jurídica transgrede este derecho, por cuanto, no existe un desarrollo normativo adecuado, claro y eficaz para la aplicación de esta figura, así como tampoco

existe un desarrollo jurisprudencial actualizado y uniforme en donde, se establezcan los parámetros específicos para levantar el velo societario, lo cual, no solo implica la existencia de normas, sino que exista un desarrollo amplio de reglas o líneas jurisprudenciales que desarrollen el ejercicio efectivo de Derechos constitucionales y procedimientos legales acordes a las necesidades de la población.

RECOMENDACIONES

- Es importante que, dentro de la legislación ecuatoriana, se regule de manera adecuada vía norma escrita o precedente jurisprudencial
- Los parámetros concretos para su aplicación, de manera que quede absolutamente claro que es una medida excepcional y restrictiva, pues opera únicamente frente al caso concreto en, el cual, se verificó que la sociedad ha causado un perjuicio y se niegue a repararlo; fuera de ello, la sociedad operara con absoluta normalidad, pues no interesa que por la aplicación de dicha medida terceros de buena fe ven afectados sus intereses con motivo de un asunto ajeno a ellos.
- Los diferentes órganos de administración de justicia ecuatoriana establecen criterios unificados en cuanto a la aplicación de parámetros para el levantamiento del velo societario, en mejora de los Derechos constitucionales, para que sea aplicada a la seguridad jurídica que garantiza la Constitución de la República del Ecuador.
- Dentro de las instituciones independientes y autónomas del Estado ecuatoriano, se fomenten crear políticas públicas o lineamientos generales para explicar a la población en general, las consecuencias jurídicas de abusar de la personalidad jurídica de la que, se encuentra investida las personas jurídicas.

BIBLIOGRAFÍA

Aguilera Castro, A. (2012). *Crecimiento empresarial basado en la Responsabilidad Social*. Scielo.

Alexy, R. (2019). *Ensayos sobre la teoria de los principios y el juicio de proporcionalidad*. Lima: Palestra Editores.

Andrade, S. (2009). *El levantamiento del velo en la doctrina y la jurisprudencia ecuatoriana*. *Revista de Derecho*.

Asamblea Nacional del Ecuador. (1999). *Ley de Compañías*. Quito. Obtenido de file:///C:/Users/USER/Desktop/Legislaci%C3%B2n/Ley%20de%20compa%C3%B1ias.pdf

Asamblea Nacional del Ecuador. (Registro Oficial N° 2005). *Código Civil*. Quito.

Bobbio. (1990). *Teoría General del Derecho*. Madrid.

Bossano, S. (2020). *La utilización de empresas instrumentales como medios de planificación, evasión o elusión tributaria*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7840/1/T3396-MDEM-%c3%81lvarez-La%20utilizacion.pdf>

Cabanellas, De Torres. Guillermo, (2008). *Diccionario Jurídico Elemental*, 18 edición. Buenos Aires: Heliasta.

Cabezas, E., Andrade, D., & Torres, J. (2018). *Introducción a la Metodología de la investigación científica*. Quito: ESPE.

Código Orgánico General De Procesos. (2019). *Asamblea Nacional del Ecuador*. Quito. Obtenido de <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2017/01/CODIGO-ORGANICO-GENERAL-PROCESOS.pdf>

Dávalos, S. (2021). *La Corte Constitucional del Ecuador: Levantamiento del velo societario como medio de cobro por parte de instituciones del Estado en aplicación a la Ley Orgánica para la defensa de los Derechos Laborales*. *Revista Ruptura de la Aso. Escuela de Derecho PUCE*, 389-410. doi:10.26807/rr.v3i03.73

Dobson, J. (2017). *El abuso de la personalidad jurídica*. Texas: Depalma.

El Pleno Del Consejo De La Judicatura. (2020). *RESOLUCIÓN 039-2020*. Quito.

Figueroa, D. (2011). *Levantamiento Del Velo Corporativo Latinoamericano Aspectos Comparados Con El Derecho Estadounidense*. Santiago, Chile: El Jurista.

Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la Investigación Científica*. México: McGraw - Hill Interamericana Editores S. A.

Herrera, L., Medina, A., & Naranjo, G. (2008). *Tutoría de la Investigación Científica*. Ambato: Empresdane Gráficas Cía. Ltda.

Hierro, S. (2006). *La Sociedad Limitada Nueva Empresa*. Barcelona: serÁMARCIAL PONS, EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S.A.

Maldonado, M. (2010). *Levantamiento del Velo Societario en Colombia*, Un análisis del artículo 43 de la Ley 1258 de 2008. *Dialnet*. Obtenido de file:/// C:/ Users/ USER/ Downloads/ Dialnet- Levantamiento Del Velo Societario En Colombia UnAnalisis-6123789.pdf

Mesa, M. (2010). *El levantamiento del velo corporativo: ¿equidad o seguridad jurídica? En Levantamaineto del Velo Societario Panorama y perspectivas. El caso colombiano* (págs. 195-2256). Bogotá: Universidad del Rosario.

Mori, A., & Torres, A. (2013). *Reflexiones Acerca De La Teoría Del Levantamiento Del Velo Societario: A Propósito De Su Aplicación En Nuestro Sistema Jurídico Nacional*. Dialnet, 04-25.

Pèrez, A. (2019). *Doctrina del levantamiento societario*. España.

Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española*. Madrid.

Rodríguez, C. (2019). *Sugerencia contra la ineficacia del disregard frente a la SAS en la jurisprudencia de la Supersociedades desde la carga dinámica de la prueba*. *Revista de la facultada de derecho y ciencias políticas*, 478-506. Obtenido de <https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/article/view/151/57>

Seijas, T. (2007). *"The disregard of the legal entity (Teoría del levantamiento del velo societario)*. En *revista de Derecho y Ciencia Política*, 64.

Villagran, S. (2015). *Derecho de corrección económica: control de compañías y el corrimiento del velo societario*. En C. N. Justicia, *Derecho Administrativo y correccion economica*. *Memorias Seminario Internacional*. Quito: Corte Nacional de Justicia.

Villegas, C. (2012). *Manual de Derecho Societario*. Argentina: Editorial Gherzi - Carozzo .

Yuni, J., & Urbano, C. (2014). *Técnicas para investigar. Rcursos metodológicos para la preparación de proyectos de investigación*. Córdoba: Brujas.

ANEXO

Anexo 1. Sentencia N° 22-13-IN/20



**CORTE
CONSTITUCIONAL
DEL ECUADOR**

Sentencia No. 22-13-IN/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

Quito, D.M., 09 de junio de 2020

CASO No. No. 22-13-IN
EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES,
EMITE LA SIGUIENTE
Sentencia

TEMA: En esta sentencia se analiza la constitucionalidad por el fondo y por la forma de los artículos 1, 2 y 7 de la Ley Orgánica de Defensa de los Derechos Laborales.

I. Antecedentes procesales

1. El 28 de agosto de 2013, los señores Juan Carlos Danquea Suárez, Bernardo Maya Arroyo y Farid Ricardo Simón Campaña propusieron una acción pública de inconstitucionalidad por la forma y fondo de los artículos 1 y 2 de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales¹ (en adelante "LODDL"); y solamente por la forma en relación al artículo 7 de dicho cuerpo normativo.
2. Con auto de 10 de octubre de 2013, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional conformada por los jueces María del Carmen Maldonado Sánchez, Wendy Molina Andrade y Alfredo Ruiz Guzmán, admitieron a trámite el caso No. 22-13-IN. Cabe señalar que dicho no fue suscrito por la jueza Wendy Molina Andrade pese a constar su pie de firma; tampoco obra del expediente voto salvado emitido por ella.
3. El 18 noviembre del 2013, el Procurador Judicial de la Presidenta de la Asamblea Nacional, el Secretario General Jurídico de la Presidencia de la República y el Director Nacional de Patrocinio de la Procuraduría General del Estado presentaron sus contestaciones a la demanda presentada.
4. El 05 de febrero de 2019 fueron posesionados ante el Pleno de la Asamblea Nacional, los juezas y jueces constitucionales Hernán Salgado Pesantes, Teresa Nuques Martínez, Agustín Grijalva Jiménez, Ramiro Ávila Santamaría, Ali Lozada Prado, Daniela Salazar Marín, Enrique Herrera Bennett, Clemen Corral Poncé y Karla Andrade Quevedo.
5. De conformidad con el sorteo efectuado por el Pleno de la Corte Constitucional en sesión de 19 de marzo de 2019, la sustanciación de la presente causa correspondió a la jueza constitucional Daniela Salazar Marín, quien presentó su excusa ante el Pleno de este Organismo, la que fue debidamente aceptada. Por lo cual, mediante sorteo realizado el 16 de abril de 2019, el conocimiento de la causa recayó en la jueza constitucional Teresa Nuques Martínez.

II. Normas legales impugnadas

6. Los accionantes demandan la inconstitucionalidad por la forma y fondo de los artículos 1 y 2 de la LODDL (R.O. Suplemento No. 797 de 26 de septiembre de 2012); y únicamente por

¹ R.O. Suplemento No. 797 de 26 de septiembre de 2012.

Anexo 2. Sentencia N^a 22-13-IN/20



Sentencia No. 22-13-IN/20
Jueza ponente: Teresa Nuques Martínez

finanzas públicas, dada la conexidad entre el gasto público con los derechos económicos, sociales y culturales⁴⁵.

87. Cabe destacar que la regulación constante en el artículo 2 de la LODDL no impone limitaciones materiales con relación al derecho a la propiedad, sino únicamente contiene una regla concreta con relación a su justiciabilidad; la cual no impide la discusión jurisdiccional sobre el dominio de un bien ni la eficacia de las decisiones que las autoridades judiciales tomen en dichos procesos. En consecuencia, esta medida tampoco es contraria al derecho a la propiedad, conforme a la configuración constitucional constante en el artículo 66.24 de la Norma Suprema.

Consideración final: efectos de esta decisión

88. Conforme a la regla general dispuesta en el número 4 del artículo 96, la presente decisión tiene efectos hacia futuro. No obstante, debe tomarse en consideración lo dicho por este Organismo en la sentencia No. 1121-12-EP/19, en la que se indicó que *"esta declaratoria de inconstitucionalidad no está sujeta a la fecha de inicio de un proceso (...) sino al momento en que la autoridad administrativa o judicial debe interpretar y aplicar la norma jurídica en cuestión"*.

89. Por tal motivo, la presente decisión debe aplicarse sobre actos de autoridad que imponen dichas medidas dentro de procedimientos coactivos, siempre y cuando estos no hubieran causado estado en sede administrativa, en los términos del artículo 218 del Código Orgánico Administrativo⁴⁶; salvo que estén siendo discutidos en sede judicial.

90. Del mismo modo, la presente decisión es aplicable a los actos de autoridad que imponen dichas medidas que, habiendo sido impugnados en sede judicial, aún no hayan obtenido sentencia o auto definitivo que cause cosa juzgada.

91. En lo que respecta al dictado de estas medidas en la fase de ejecución de procesos laborales, la presente decisión es aplicable a medidas de ejecución que no se encuentren ejecutoriadas.

V. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. Declarar que los artículos 1, 2 y 7 de la Ley Orgánica para la defensa de los derechos laborales no tienen los vicios de inconstitucionalidad por la forma alegados por los accionantes.

⁴⁵ Dictamen No. 003-19-DOP-CC, caso No. 2-19-OP, párr. 220.

⁴⁶ Art. 218.- *Efectos de la no impugnación del acto administrativo. El acto administrativo causa estado en vía administrativa cuando:*

Anexo 3. Resolución N°120-2001

GACETA JUDICIAL

1261

V

RESOLUCION N° 120-2001
JUICIO N° 242-1999
R.O. N° 350 DE 19 JUNIO
DE 2001

Juicio verbal sumario que por dinero siguió DINERS CLUB DEL ECUADOR S.A. SOCIEDAD FINANCIERA, contra MARISCOS DE CHUPADORES CHUPAMAR S.A. y de Leonel Baquerizo Luque, por sus propios derechos:

SÍNTESIS:

Las partes procesales deben observar buena fe y lealtad procesal, sin provocar el retardo injustificado del proceso, sino como medio para alcanzar justicia, subsanando oportunamente los obstáculos procesales que conducirían a una resolución inhibitoria. El derecho a la tutela judicial es una garantía básica de la persona, pero este derecho no implica el utilizar al proceso como mecanismo para evadir el cumplimiento de obligaciones, pues eso constituye abuso del derecho. No actuar transparentemente, deduciendo las excepciones dilatorias de manera expresa y oportuna para que la otra parte pueda enmendar el procedimiento a tiempo, ha de ser considerado por el juez como una demostración de que se quiere embarazar el proceso y retardar la marcha de la justicia. Quien utiliza indebidamente al proceso como instrumento de inequidad está atentando contra la paz social y la convivencia civilizada. Si la imagen de la administración de justicia sufre permanente erosión y la sociedad civil confía cada vez menos en ella, no es

sestimando la personalidad jurídica, es decir, descorriendo el velo que separa a los terceros con los verdaderos destinatarios finales de un negocio jurídico, a fin de impedir que la figura societaria se utilice desviadamente como un mecanismo para perjudicar a terceros, sean acreedores a quienes se les impediría que alcancen el cumplimiento de sus créditos, sean legítimos titulares de un derecho a quienes se les privaría o despojaría de ellos. Estas son situaciones extremas y deben analizarse con sumo cuidado, para no afectar la seguridad jurídica, pero tampoco se puede a pretexto de proteger este valor, permitir el abuso del derecho o el fraude a la ley mediante el abuso de la institución societaria. En la especie, citados los demandados, ninguno propuso excepciones, ni atacó la existencia o validez de las obligaciones cuyo cumplimiento se reclama; su actuación se reduce a justificar, en la estación probatoria, que en el tiempo que medió entre el ingreso de la demanda y su citación, se inscribió nuevo nombramiento. Todo lo anterior lleva a concluir que detrás de la figura societaria están los intereses del accionista mayoritario, que la institución societaria está siendo utilizada para otros fines privativos de aquél, esto es, para evadir el cumplimiento de las obligaciones demandadas, con verdadero "abuso" de la persona jurídica, lo que legitima al juzgador para desestimar la personalidad jurídica y, admitiendo la demanda, disponer que la compañía demandada, simple apariencia o simulacro de persona jurídica, y el accionista que se encuentra detrás de ella y es quien en definitiva se beneficiaría de una sentencia desestimatoria, cumplan las obligaciones demandadas.

de \$/ 2'142.539,12 y \$ USA 12.550,73, por concepto de capital adeudado, por bienes y servicios obtenidos en los establecimientos comerciales afiliados al sistema DINERS, y que no han pagado en su oportunidad, es decir, conforme a lo estipulado en el convenio o contrato que suscribieron, y por el cual se le concedieron las tarjetas de crédito Nos. 3654-200872-0047 y 3613-490872-0001, respectivamente, y las tarjetas adicionales Nos. 3654-200872-0127 y 3613-490872-191. Demanda también el pago de los intereses legales por mora y las costas procesales, incluyendo los honorarios profesionales del patrocinador. Aceptada la demanda al trámite verbal sumario, por reunirse los requisitos de ley, se ordenó citar a los demandados; diligencias que constan a fojas 28 del proceso, habiendo señalado casillero judicial por el demandado Leonel Baquerizo Luque. Convocadas las partes a una audiencia de conciliación, ésta se celebró con la concurrencia única de la parte accionante, representada por un abogado que ofreció presentar poder o ratificación de sus gestiones, y quien se ratificó en los términos de la demanda y pidió que se declare la rebeldía de los demandados por su inasistencia a este acto procesal. Se abrió la causa a prueba por el término legal, y se actuaron, se reprodujeron y se agregaron las pruebas aportadas por los litigantes. Sustanciado el juicio hasta el estado de poder resolverlo, para hacerlo se considera. PRIMERO: A este trámite se lo califica como válido por cuanto se ha seguido la vía procedente para estos casos y no se observa la omisión de solemnidades sustanciales comunes que puedan anularlo. SEGUNDO: Los demandados han sido citados conforme a derecho, y su inasistencia a la audiencia de conciliación para contes-

Anexo 4. Sentencia N^a 20-03-2003

Por las consideraciones que anteceden, la Primera Sala de lo Civil y Mercantil, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, casa la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Cuenca, y en su lugar, acepta la demanda propuesta por Ángel Mesías Puma Shagüi, y dispone que la parte demandada cumpla inmediatamente con 32 el contrato celebrado que se describe en la demanda, debiendo el actor pagar el precio estipulado, esto es la suma de 66.089.969 sucres, convertidos a dólares de los Estados Unidos de América, a razón de 25.000 sucres por cada dólar, al momento en que reciba la mercadería completa en los términos del contrato. Con costas a cargo de la parte demandada, en \$. 100 dólares de los Estados Unidos de América se fijan honorarios del abogado de la parte actora. - Notifíquese, publíquese y devuélvase Sentencia No. 20-03 de 28 de enero de 2003 >>Puma Ángel vs Importadora Terreros Cía. Ltda. << Publicada en el Registro Oficial 58 de 09-04-2003.