



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

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

TEMA:

**Nulidad de la Dación en Pago por incumplimiento del proceso de liquidación de
compañías**

AUTORA:

Escobar Tello, Arianna Cristina

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

TUTORA:

Ab. Mendoza Colamarco, Elker Paulova

Guayaquil, Ecuador

20 de febrero del 2022



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

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Escobar Tello, Arianna Cristina**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTORA

ELKER
PAVLOVA
MENDOZA
COLAMARCO
Firmado digitalmente
por ELKER PAVLOVA
MENDOZA
COLAMARCO
Fecha: 2022.02.21
08:07:33 -05'00'

Ab. Mendoza Colamarco, Elker Paulova

DIRECTORA DE LA CARRERA

Dra. Lynch de Nath, María Isabel, Mgs.

Guayaquil, 20 de febrero del 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Escobar Tello, Arianna Cristina**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **Nulidad de la Dación en Pago por incumplimiento del proceso de liquidación de compañías**, previo a la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

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

Guayaquil, 20 de febrero del 2022.

LA AUTORA

Escobar Tello, Arianna Cristina



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, **Escobar Tello, Arianna Cristina**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación: **Nulidad de la Dación en Pago por incumplimiento del proceso de liquidación de compañías**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, 20 de febrero del 2022

LA AUTORA

Escobar Tello, Arianna Cristina

REPORTE DE URKUND

URKUND Abrir sesión

Documento: Tesis Escobar Arianna.docx (D12B214090)
Presentado: 2022-02-17 22:55 (-05:00)
Presentado por: arianna.escobar@cu.ucsg.edu.ec
Recibido: maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com
Mensaje: Tesis Arianna Escobar [Mostrar el mensaje completo](#)

1% de estas 16 páginas, se componen de texto presente en 2 fuentes.

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	https://assets.ey.com/content/dam/ey-sites/ey-com/es_ec/topics/tax/ey-corporate-aler...
	https://bibliotecasdelecuador.com/Record/ir-3317-10792/UserComments
Fuentes alternativas	
Fuentes no usadas	

0 Advertencias. Reiniciar. Compartir.

AUTORA

Escobar Tello, Arianna Cristina

TUTORA

ELKER PAVLOVA MENDOZA COLAMARCO
Firmado digitalmente por ELKER PAVLOVA MENDOZA COLAMARCO Fecha: 2022.02.21 COLAMARCO 080733-05107

Ab. Mendoza Colamarco, Elker Paulova

Agradecimientos

A Dios por llenarme de vida y salud, por rodearme de seres queridos y por permitirme terminar mi carrera universitaria.

A mi mamá, Johanna Tello Arévalo, por darme la vida y por siempre estar dispuesta a ayudarme en todo lo que necesite.

A mi papá, Jorge Escobar Barrera, por creer en mí y apoyarme durante toda mi carrera universitaria.

A mi tía, Sandra Tello Arévalo, por ser mi segunda mamá y siempre estar pendiente de mí.

Dedicatoria

A mi abuela, Amada Arévalo Suárez (Q.E.P.D.), porque el querer ser siempre su orgullo me motiva a cumplir cada una de mis metas y ser mejor persona cada día.

A mi hermano, Lucas Escobar Tello, porque al terminar mi carrera universitaria quiero recordarle que todas las metas pueden cumplirse si uno se lo propone.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

Ab. Navarrete Luque, Corina Elena
Oponente

Dr. Zavala Egas, Xavier
Decano

Ab. Reynoso de Wright, Maritza Ginette, Mgs.
Coordinadora de UTE



Facultad: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas
Carrera: Derecho
Periodo: UTE B-2021
Fecha: Guayaquil, 16 de febrero del 2022

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado *Nulidad de la Dación en Pago por incumplimiento del proceso de liquidación de compañías* elaborado por la estudiante *Escobar Tello, Arianna Cristina*, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **DIEZ (10)**, lo cual la califica como **APTA PARA LA SUSTENTACIÓN**

TUTORA

ELKER
PAVLOVA
MENDOZA
COLAMARCO

Firmado digitalmente
por ELKER PAVLOVA
MENDOZA
COLAMARCO
Fecha: 2022.02.21
08:07:33 -05'00'

Ab. Mendoza Colamarco, Elker Paulova

ÍNDICE

Resumen.....	XI
Abstract	XII
Introducción	2
CAPÍTULO I.....	3
1.1 Antecedentes	3
1.2 Dación en Pago.....	4
1.2.1 Origen.....	4
1.2.2 Definiciones	4
1.2.3 Requisitos doctrinarios.....	5
1.3 Liquidación de las compañías	5
1.3.1 Disolución de las compañías como precedente a la etapa de liquidación ..	5
1.3.2 Doctrina.....	5
1.3.3 Proceso de liquidación de las compañías	6
1.4 Liquidadores de una compañía.....	7
1.4.1 Definición.....	7
1.4.2 ¿Quién actúa como liquidador?.....	8
1.4.3 ¿Quién no puede ser liquidador?.....	8
1.4.4 Competencias del liquidador.....	8
1.4.5 Responsabilidad del liquidador	9
CAPÍTULO II	11
2.1 Abuso de la personalidad jurídica	11
2.1.1 Personalidad jurídica.....	11
2.1.2 Finalidad de las sociedades mercantiles.....	11
2.1.3 Doctrina.....	12
2.2 Levantamiento del velo societario.....	12
2.2.1 Origen.....	12
2.2.2 Definiciones	13
2.2.3 Doctrina.....	13
2.2.4 Normativa y acción de levantamiento del velo.....	14
2.2.5 El fraude como fundamentación del levantamiento del velo.....	15
2.2.6 Consecuencia jurídica	18
2.3 Nulidad	18
2.3.1 Origen.....	18
2.3.2 Definiciones de nulidad.....	18
2.3.3 Acto jurídico y hecho jurídico.....	19
2.3.4 Nulidad del acto jurídico.....	19
2.3.5 Características de la nulidad.....	20
Conclusiones	22
Recomendaciones.....	23
Bibliografía	24

Resumen

En el presente trabajo de titulación se analiza la figura de Dación en Pago contemplada por la doctrina; la normativa establecida para la liquidación de compañías y su proceso correspondiente, así como también el rol de los liquidadores como administradores de las compañías en liquidación; el abuso de la personalidad jurídica ante los actos fraudulentos de los administradores de la compañía; el levantamiento del velo societario como mecanismo de defensa insuficiente para resguardar los derechos de los socios o accionistas de las compañías y/o terceros interesados en aquella; y, la nulidad del acto jurídico. Luego de analizar cada una de las instituciones previamente mencionadas, se ha concluido que es necesario incorporar en La Ley de Compañías que ante el incumplimiento del proceso de liquidación de compañías por parte del liquidador, esto es, por no iniciar el proceso en el tiempo correspondiente o por no seguir cada uno de los pasos establecidos en la normativa, las daciones en pago celebradas serán sancionadas con nulidad.

Palabras claves: Persona jurídica, liquidador, responsabilidad, levantamiento del velo, fraude a la ley, acto jurídico.

Abstract

In this degree project the dation in payment is analyzed and contemplated by its doctrine; the already established norm for liquidation of companies and its correspondent process, as well as the liquidators role of administrators of a company in liquidation; the abuse of the juridical personality in the presence of the fraudulent acts of the company administrators; piercing the corporate veil as an insufficient defense mechanism for guarding the rights of the company actionists or partners and stakeholder interested in itself; and the nullity of the legal act. After analyzing each of the previously mentioned institutions, it has been concluded that it is necessary to incorporate in the Law of Companies that in face of a non-fulfilment or breaching in the company liquidation process by the liquidator. Meaning that, for not starting the process on time, or for not proceed with established steps found in the legislation, held dation in payment will be sanctioned with nullity.

Keywords: Juridical person, liquidator, liability, piercing the corporate veil, law fraud, legal act.

Introducción

En las sociedades mercantiles y en el Derecho Corporativo se contempla la figura de los administradores, aquella persona por la cual la sociedad completa su personería jurídica y a través de la cual recibe la capacidad de adquirir obligaciones y ser representado judicial y extrajudicialmente. Estos administradores llamados luego en procesos de liquidación como liquidadores, deben actuar conforme lo establece el estatuto y la Ley, velando por el mejor desarrollo de las sociedades y no atendiendo a sus propios intereses.

En el transcurso de los años se ha podido constatar como los administradores y/o liquidadores de las compañías actúan de forma negligente y en consecuencia son responsables de los perjuicios ocasionados, sin embargo, en muchos casos a pesar de ser responsables no subsanan el daño causado.

Tal es el caso del liquidador que no inicia el proceso de liquidación de una compañía que fue declarada en disolución y en su lugar celebra otros actos, como por ejemplo una Dación en Pago de bien inmueble, a través de este acto el liquidador estaría alterando el proceso de liquidación a seguir.

En este caso el liquidador será responsable por su negligencia, sin embargo, esa responsabilidad que se le atribuye no será suficiente para resarcir el daño causado, ocasionando perjuicios a la compañía, así como también a sus accionistas y acreedores.

Es por esto que el presente trabajo de investigación se realiza para establecer la necesidad de obtener la nulidad de una Dación en Pago por incumplimiento del proceso de liquidación por parte del liquidador, con la finalidad de evitar que los liquidadores de las compañías continúen causando graves perjuicios a las compañías, sus socios o accionistas y acreedores.

Esta finalidad se obtendrá mediante la búsqueda de doctrina, normativa aplicable y lo que fuere necesario sobre cada uno de los temas a tratar, como la Dación en Pago, liquidación de las compañías, abuso de la personalidad jurídica, entre otros.

CAPÍTULO I

1.1 Antecedentes

En el transcurso de los años han existido casos en los que el administrador de una compañía ha actuado de forma negligente o ha ejecutado diferentes actos fraudulentos que han traído como consecuencia perjuicios a la persona jurídica que representa, sus socios o accionistas y acreedores.

Debido a los actos ejecutados nuestro ordenamiento jurídico ha establecido vías mediante las cuales se inobserva el principio de responsabilidad limitada de los accionistas hasta por el monto de su aportación, tal es el caso de la acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica contemplado en la Ley de Compañías.

A pesar de que nuestra normativa contempla la acción previamente mencionada, múltiples compañías han sido perjudicadas independientemente del estado en el que se encuentran ya sea activas, disueltas o en liquidación.

Por otro lado, a pesar de los múltiples actos fraudulentos que han ocurrido, no es posible determinar de forma taxativa cada uno de los actos en los que puede incurrir el administrador de una compañía, a pesar de aquello en el presente trabajo de titulación procederemos a analizar un acto en el que puede incurrir el liquidador.

El liquidador tiene la obligación de iniciar con el proceso de liquidación y seguir cada uno de los pasos establecidos, por lo que al celebrar una Dación en Pago de bien inmueble en lugar de iniciar con el proceso, la compañía no podrá cumplir como corresponde, con las acreencias que tiene registradas o las que surjan en el término de presentación de acreencias, ya que no se cumpliría con la prelación de créditos y en consecuencia el proceso de liquidación sería alterado.

Ante este caso previamente mencionado no basta con la acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica que contempla nuestra Ley de Compañías, debido que a pesar de ser concedida la acción, la compañía no recuperaría el bien inmueble objeto de la Dación en Pago, aun cuando el administrador es responsable solidario por los daños causados, sin perjuicio que puede que el administrador no tenga los bienes suficientes para responder por dichos daños.

1.2 Dación en Pago

1.2.1 Origen

La Dación en Pago, denominada en el derecho romano como “datio in solutum”, tiene sus inicios en las medidas establecidas por Julio César en el periodo de la Guerra Civil del S. I a.C., mediante las cuales permitió que las deudas sean pagadas con la entrega de una cosa diferente a la acordada en la obligación; seis siglos más tarde debido a la crisis económica y ante la falta de disposición normativa, Justiniano a través de su novela 4.3 establece la forma mediante la cual un deudor que no tiene bienes muebles pero sí bienes inmuebles puede cancelar la obligación al acreedor y en consecuencia no ser sometido a ningún procedimiento de ejecución. A su vez, a través de su novela 120.6.2 incorpora la figura de la Dación en Pago necesaria, mediante la cual el acreedor se ve obligado a recibir la forma de pago propuesta por el deudor; en consecuencia, estas dos disposiciones logran extinguir la obligación (Pérez Álvarez, 2016).

El Código Civil Ecuatoriano (2021) en su artículo 1583 establece taxativamente las formas de extinguir las obligaciones, dentro de las cuales no se encuentra contemplada la Dación en Pago debido a que esta forma de extinguir las obligaciones es definida por la doctrina.

1.2.2 Definiciones

La Dación en Pago se constituye cuando el deudor tiene la intención de extinguir la obligación entregando como forma de pago una cosa diferente a la acordada con el acreedor, el cual acepta la nueva forma de pago teniendo como resultado la extinción de la obligación preexistente (Larrea Holguín, 2007).

Existen múltiples definiciones sobre esta forma de extinción de las obligaciones, entre las cuales tenemos “acto en que el deudor da al acreedor, en ejecución de la prestación a que está obligado y con el consentimiento del acreedor, una prestación diversa” (Claro Solar, 1979); así como también que “consiste en que por un acuerdo del acreedor y deudor la obligación se cumpla con un objeto distinto al debido” (Abeliuk Manasevich, s.f.).

Por otro lado, Álvarez Caperochipi (2017) manifiesta que la Dación en Pago es una institución muy compleja debido a los problemas que pueden surgir respecto a la cosa que será entregada como pago de la obligación, entre ellos, la calidad o desvalorización de la misma. A su vez, señala que para que se configure la Dación en Pago es indispensable la voluntad extintiva de la obligación por parte del acreedor.

1.2.3 Requisitos doctrinarios

Abeliuk Manasevich (s.f.) determina cinco requisitos indispensables para la Dación en Pago, siendo estos:

1. **Obligación primitiva:** La Dación en Pago tiene como finalidad cumplir con una obligación, por lo tanto, debe existir esa obligación preexistente.
2. **Prestación diferente a la establecida:** El deudor debe cumplir con la obligación de forma diferente a la acordada.
3. **Consentimiento y capacidad de las partes:** Requiere de la voluntad del deudor de cumplir con la obligación y la voluntad del acreedor de aceptar una nueva forma de pago. A su vez, la Dación en Pago no debe ser celebrada por personas que la ley declare como incapaces, cumpliendo con el requisito de la capacidad de las partes establecido para todo acto jurídico.
4. **Ánimo solvendi:** Las partes deben tener la intención de extinguir la obligación.
5. **Solemnidades legales:** La Dación en Pago debe cumplir con los requisitos legales establecidos por la ley para la cosa que se está entregando como forma de pago, por ejemplo en el caso que se desee pagar la deuda con un bien inmueble se deberá celebrar la Dación en Pago mediante Escritura Pública.

1.3 Liquidación de las compañías

1.3.1 Disolución de las compañías como precedente a la etapa de liquidación

La Ley de Compañías (2020), siendo esta la normativa ecuatoriana que regula las sociedades mercantiles, manifiesta en su artículo 359 que las sociedades se disuelven: “de pleno derecho, por voluntad de los socios o accionistas, por decisión de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros; o por sentencia ejecutoriada”

Luego de la declaratoria de disolución, la compañía inicia su fase de extinción, sin embargo, deberá continuar con las actividades que tenga en curso y ejecutar todos los pasos del proceso de liquidación hasta obtener la inscripción de cancelación; la compañía no puede realizar ninguna actividad contemplada en su objeto social ni cualquier otra adicional a las mencionadas anteriormente.

1.3.2 Doctrina

La doctrina manifiesta que la disolución per sé no trae como consecuencia la muerte de la compañía, es decir, la disolución no extingue la compañía de forma definitiva debido a

que esa extinción se obtiene mediante la inscripción de cancelación de la misma y no solo con la declaratoria de disolución.

Brunetti (1960) señala que: “En otras palabras mientras que la Constitución es el acto de nacimiento de la Sociedad, la disolución es el que producirá su muerte”, por lo que, la compañía una vez disuelta deberá continuar con el proceso establecido para obtener la cancelación de la misma mediante la inscripción en el Registro Mercantil del cantón correspondiente, acto mediante el cual se obtiene la extinción total de la sociedad.

Acorde a lo previamente mencionado, Salgado Valdez (2019) señala que la personalidad jurídica de la compañía termina con la inscripción de la cancelación de la compañía en el Registro Mercantil.

1.3.3 Proceso de liquidación de las compañías

Garrigues (1962) manifiesta que: “La liquidación, en último término, consiste, por tanto, en percibir los créditos de la Compañía -liquidación del activo- y en cubrir las obligaciones contraídas según vayan venciendo -liquidación del pasivo-” es decir, luego de la disolución de la compañía la persona encargada deberá iniciar el proceso de liquidación mediante el cual, de ser aplicable, se cobrará los créditos, cancelarán todas las deudas de la compañía y finalmente se repartirá el remanente, según corresponda, a los socios o accionistas.

Ahora bien, la persona encargada de la liquidación de la compañía deberá iniciar el proceso elaborando el balance inicial de liquidación para la debida revisión y aprobación de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros. Posteriormente, una vez concluido el término para que los acreedores presenten los documentos mediante los cuales justificarán sus acreencias, el liquidador deberá elaborar un nuevo balance donde consten las acreencias previamente determinadas, tal y como lo dispone el artículo 366 de la Ley de Compañías (2020).

Luego de elaborar el balance, el liquidador deberá extinguir las acreencias de quienes hayan probado su calidad de acreedores en el tiempo correspondiente; y, de los acreedores que estén registrados en la contabilidad de la compañía en liquidación, estas acreencias deberán extinguirse de acuerdo con el orden de prelación establecido en el Código Civil. Las acreencias de quienes no hayan probado su calidad de acreedores en el término correspondiente se atenderán al final del proceso de liquidación de la compañía.

Como mencionamos previamente, las acreencias de la compañía deberán extinguirse de acuerdo con el orden de prelación de créditos, tal y como lo menciona el artículo 367 de la Ley de Compañías (2020).

Las reglas de prelación de créditos establecidas en el artículo 2367 y siguientes del Código Civil Ecuatoriano (2021) determinan en que orden y de qué forma un deudor que tiene varios acreedores debe cumplir con cada una de las obligaciones contraídas. A su vez, establece que el acreedor puede hacer efectiva la obligación en todos los bienes muebles o inmuebles del deudor, salvo los casos establecidos en la ley, como por ejemplo los bienes no embargables, este efecto es contemplado por la doctrina como el derecho de prenda general.

Alessandri Rodríguez (1940) define a la prelación de créditos como “el conjunto de reglas legales que determinan el orden y la forma en que deben pagarse los diversos acreedores de un deudor”.

Continuando con el proceso de liquidación, el artículo 368 de la Ley de Compañías (2020) manifiesta que una vez que se hayan extinguido las acreencias de la compañía, el liquidador deberá realizar el balance final de liquidación con la respectiva distribución del haber social, el cual se remitirá a la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros para que proceda a realizar la revisión correspondiente y se pronuncie al respecto.

Luego de remitir el balance final y obtener el pronunciamiento de la institución de control, el representante legal convocará a los socios o accionistas a junta general para conocer y resolver sobre el balance final, luego de la aprobación del balance final se procederá a la distribución o adjudicación del remanente a cada socio o accionista según le corresponda en relación a su participación del capital social.

Finalmente, una vez distribuido el remanente a cada socio o accionista se concluye el proceso de liquidación de la compañía dando lugar a la inscripción de cancelación de la misma.

1.4 Liquidadores de una compañía

1.4.1 Definición

Los liquidadores son los administradores y representantes legales de una sociedad al tiempo de la liquidación de la misma, los cuales deberán actuar velando por el mejor interés de la sociedad en cada una de las actividades que deben realizar en el proceso de liquidación de la compañía.

Estos administradores podrán ser personas naturales o personas jurídicas que en su objeto social contemplen la actividad de representación de compañías; y, son designados de acuerdo al tipo de disolución en el que haya incurrido la compañía.

1.4.2 ¿Quién actúa como liquidador?

En las compañías disueltas de pleno derecho el liquidador será el representante legal de la misma salvo que la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros decida nombrar a un nuevo liquidador; si la institución de control nombra al nuevo liquidador deberá realizar dicho acto mediante resolución y la persona designada deberá aceptar dicho cargo (Ley de Compañías, 2020).

En la disolución voluntaria actuará como liquidador de la compañía el representante legal o una tercera persona designada por los socios o accionistas para ejercer dicho cargo (Ley de Compañías, 2020).

El liquidador de una compañía disuelta por decisión de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros será un liquidador externo, que podrá ser administrador anterior o actual de la compañía, o un servidor de la institución de control, tal y como lo establece el artículo 385 de la Ley de Compañías (2020) y el artículo 19 del Reglamento de Disolución, Liquidación, Reactivación de Compañías (2021).

En la disolución de pleno derecho, así como también en la disolución voluntaria, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros puede remover y designar a un nuevo liquidador, sin embargo, nuestra normativa señala que la institución de control puede realizar aquello si es que la persona que ocupaba dicho cargo hubiere incumplido la ley.

1.4.3 ¿Quién no puede ser liquidador?

Nuestra normativa señala expresamente que no podrán ser liquidadores de una compañía quienes no tengan capacidad civil; los acreedores o deudores de la compañía, ni sus representantes; tampoco podrán ser liquidadores los comisarios y los auditores externos, así lo dispone el artículo 387 de la Ley de Compañías (2020) y el artículo 20 del Reglamento de Disolución, Liquidación, Reactivación de Compañías (2021).

1.4.4 Competencias del liquidador

La ley de Compañías (2020) en su artículo 389 establece como facultades de los liquidadores las siguientes:

1. Representar a la compañía únicamente para los fines de la liquidación;

2. Realizar las operaciones sociales que sean necesarias para la liquidación;
3. Manejar la correspondencia de la compañía y velar por la integridad de su patrimonio;
4. Exigir las cuentas de la compañía a cualquier persona que haya manejado las mismas;
5. Enajenar los bienes sociales conforme a la Ley de Compañías;
6. Obtener el importe de los créditos de la compañía y los saldos adeudados por los socios o accionistas;
7. Presentar estados de liquidación conforme a la Ley de Compañías;
8. Concertar transacciones o celebrar convenios con los acreedores y comprometer el pleito en árbitros cuando sea necesario;
9. Pagar a los acreedores con los recursos de la compañía;
10. Informar a la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros sobre el estado de la liquidación;
11. Rendir cuenta detallada de su administración al final de la liquidación;
12. Elaborar el balance final de liquidación o el acta de carencia de patrimonio; y,
13. Distribuir entre los socios o accionistas el remanente del haber social.

1.4.5 Responsabilidad del liquidador

El liquidador desde la inscripción de su nombramiento deberá ejercer cada una de las funciones establecidas en la normativa para este cargo; si el liquidador en el ejercicio de sus funciones ocasionare algún perjuicio por fraude, negligencia o disposición arbitraria de los bienes de la compañía, será responsable frente a los socios o accionistas y/o terceros.

Adicionalmente, el liquidador de la compañía será responsable personal y solidariamente en caso de omisión, negligencia o dolo por los daños y perjuicios ocasionados a la compañía, sin perjuicio de ser removido de su cargo.

En caso de que los liquidadores no hayan cumplido con el proceso de liquidación, como por ejemplo no haber aplicado la prelación de créditos u omitir el pago de los acreedores, serán solidariamente responsables en las obligaciones contraídas por la compañía con los organismos del estado (Reglamento de Disolución, Liquidación, Reactivación de Compañías, 2021).

En concordancia con el artículo previamente mencionado, el artículo 406 de la Ley de Compañías (2020) manifiesta que los liquidadores:

No contraerán, por razón de su función, ninguna obligación personal por las acreencias que continuaren insatisfechas, a menos que no hubieren aplicado, en debida forma, el orden de prelación de créditos previsto en el Código Civil, o que se demuestre, en sede judicial, fraude, negligencia o abuso de los bienes o efectos de la compañía en liquidación, durante el desempeño de sus funciones.

A su vez, establece en su artículo 403 que el liquidador de la compañía responderá solidaria e ilimitadamente por las obligaciones que no han sido satisfechas en consecuencia de haber “repartido el haber social entre los socios o accionistas sin haber cubierto todos los pasivos sociales o, en su defecto, depositado el importe de los créditos” (Ley de Compañías, 2020).

Por otro lado, cabe mencionar que la persona designada por la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros para el cargo de liquidador, podrá ser removida en caso de que ocasione cualquier perjuicio debido al mal ejercicio de sus funciones, adicionalmente podrá ser removido por no realizar el balance inicial de liquidación en el tiempo correspondiente, incumplir con sus funciones y deberes establecidos en la normativa; y, por no presentar el informe que justifique el incumplimiento de las etapas del proceso de liquidación (Reglamento de Disolución, Liquidación, Reactivación de Compañías, 2021).

CAPÍTULO II

2.1 Abuso de la personalidad jurídica

2.1.1 Personalidad jurídica

La persona jurídica a pesar de no existir físicamente es reconocida en el derecho como “persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles” (Código Civil, 2021), para constituir una persona jurídica debe existir reconocimiento por parte del derecho, por ejemplo: las sociedades mercantiles son personas jurídicas porque así lo reconoce el artículo 2 de la Ley de Compañías (2020); el Estado ecuatoriano tiene personalidad jurídica porque así lo establece el artículo 46 del Código Orgánico Administrativo (2022); a contrario sensu la sociedad conyugal que forman dos personas que celebran el contrato de matrimonio no constituye una persona jurídica porque el derecho no la reconoce como tal.

Ahora bien, las sociedades mercantiles, siendo estas personas jurídicas, han sido creadas, entre otras razones, para generar riqueza, empleo y lograr el desarrollo de diferentes actividades, por lo que las personas constituyen sociedades mercantiles para lograr un fin a través de la ejecución de determinadas actividades establecidas en el objeto social de la sociedad.

2.1.2 Finalidad de las sociedades mercantiles

Los socios o accionistas que constituyen sociedades mercantiles buscan obtener beneficios y/o ganancias, es decir, lucrarse.

Entre los beneficios que acarrear las sociedades mercantiles tenemos que el patrimonio de los socios o accionistas fundadores no se mezcla con el patrimonio que tendrá la sociedad mercantil, ya que esta tiene patrimonio autónomo, es decir, diferente al de sus socios o accionistas. Boldó Roda cita a Capilla Roncero el cual determina lo siguiente: “las propiedades, las deudas o créditos de la persona jurídica nada tienen que ver con los miembros de ella y viceversa”. (Boldó Roda, 1997)

Por otro lado, en las sociedades mercantiles de capital los socios o accionistas son responsables frente a terceros únicamente en proporción al monto del aporte que tienen en la sociedad.

Estos beneficios previamente mencionados se obtienen debido a que existe una completa separación entre los socios o accionistas y la persona jurídica, esta separación se conoce en la doctrina como dogma del hermetismo de la persona jurídica (Boldó Roda, 1997).

2.1.3 Doctrina

A lo largo de los años se ha podido determinar que en varios casos las personas han utilizado de forma indebida las personas jurídicas que han constituido, como por ejemplo las sociedades mercantiles que no realizan el objeto para el cual fue constituida o incluso las sociedades que son utilizadas como medios para el cometimiento de delitos (Andrade Ubidia, 2009).

Dentro del derecho societario uno de los casos más frecuentes en donde se observa un abuso de la personalidad jurídica es el de las personas que tienen varios bienes pero también varios acreedores por deudas no canceladas y para no cumplir con sus obligaciones transfieren la propiedad de sus bienes a la compañía que constituyeron, en consecuencia esos bienes ya no le pertenecen sino que forman parte del patrimonio de la compañía, de esta manera los acreedores del deudor no tendrán bienes sobre los cuales cobrar la obligación.

En el caso previamente mencionado el socio o accionista desea obtener los beneficios que conlleva constituir una sociedad mercantil, pero lo realiza con fines fraudulentos ya que elude sus responsabilidades y en consecuencia sus acreedores son gravemente perjudicados.

Trujillo Espinel (1997) ante este accionar que han optado socios o accionistas fundadores, determina que las sociedades mercantiles no han sido creadas para obtener los beneficios que acarrea la personalidad jurídica sin responder por la consecuencia de sus actos, ya que de esta manera si los socios o accionistas evaden sus responsabilidades crean una crisis para esta figura del derecho y desnaturalizan la personalidad jurídica, es por esto que los deberes y obligaciones que surjan por los actos de la compañía deberán ser cumplidos por el responsable.

Esta crisis que se ha formado principalmente en el derecho societario por fraude a la ley y que se desarrolla sobre todo en las sociedades de capital, es estudiada hoy en día como el “abuso de la personalidad jurídica”, Dobson cita a Serick, el cual manifiesta que únicamente con la aplicación de dicha figura se podrá prescindir de la personalidad jurídica (Dobson, 1985).

Como mecanismo de defensa contra esta manipulación de la persona jurídica surge una figura denominada como levantamiento del velo societario.

2.2 Levantamiento del velo societario

2.2.1 Origen

En el año 1897, en Londres se aplicó por primera vez la desestimación de la personería societaria, sin embargo, el apogeo de esta figura se dio en el derecho anglosajón,

específicamente en Estados Unidos debido a que utilizaban a las personas jurídicas para fines ilegítimos, quebrantando el motivo por el cual fue creada esta figura.

2.2.2 Definiciones

El velo societario es la protección que se le otorga a las personas jurídicas a través de la separación del ente ficticio con los socios o accionistas que lo constituyen.

Esta figura es conocida por la doctrina bajo varias denominaciones, tales como: levantamiento del velo societario o desestimación de la personalidad societaria, levantamiento del velo de la persona jurídica o desestimación de la personalidad jurídica, inoponibilidad de la persona jurídica, teoría del allanamiento, redhibición de la persona jurídica, entre otras.

La doctrina contempla cierta distinción entre las diferentes denominaciones de esta figura. El levantamiento del velo societario o desestimación de la personalidad societaria hace referencia a la aplicación de esta doctrina en cuanto a las sociedades, mientras que el levantamiento del velo de la persona jurídica o desestimación de la personalidad jurídica es la aplicación de esta doctrina en cualquier persona jurídica contemplada por nuestra normativa, incluyendo también a las sociedades.

Por otro lado, la inoponibilidad de la persona jurídica busca de forma primordial proteger a la persona afectada por el abuso de la personalidad jurídica, en consecuencia, no acarrea una alteración para la persona jurídica ni para quienes la integran. Mediante la teoría del allanamiento se desvirtúa su estructura y se responsabiliza tanto a la persona jurídica, como también a quienes la componen. Esta distinción que la doctrina atribuye a las denominaciones del levantamiento del velo societario no se tiene muy presente en el estudio de la figura debido a que las mismas son utilizadas como sinónimos.

2.2.3 Doctrina

El levantamiento del velo societario, el cual acarrea apartar el dogma del hermetismo de la persona jurídica, tiene varias consecuencias, Dobson (1985) manifiesta que: “los remedios jurídicos en algunos supuestos permitirán prescindir de la forma jurídica misma, negando la existencia autónoma del sujeto de derecho, mientras que en otros se mantiene la existencia autónoma del sujeto, pero se le niega al socio la responsabilidad limitada”

Esta doctrina ha sido desarrollada por los tribunales de derecho y por los tribunales de equidad, sin embargo, en el derecho anglosajón el levantamiento del velo societario se estudia y aplica acorde a los principios y procedimientos de equidad.

La doctrina manifiesta que la equidad se desarrolla en el ordenamiento jurídico como un régimen de carácter supletorio que se incluye en el common law; un tribunal de equidad es competente cuando los tribunales de derecho no son suficientes para resolver y en consecuencia si llegaran a tratar estos casos ocasionarían un daño irreparable porque la tutela que aplicarían sería inadecuada o injusta (Trujillo Espinel, 1997).

Dobson (1985) sostiene que los tribunales de equidad deben resolver sobre el levantamiento del velo porque no involucra muchas formalidades. A su vez, Boldó Roda (1997) se inclina a la postura que los tribunales de equidad deben conocer y resolver sobre el levantamiento del velo, debido a que la mayoría de los casos en los que se requiere la aplicación de esta acción son por insolvencia de la persona jurídica que tienen bienes y los tribunales que tratan los casos de insolvencia son los tribunales de equidad.

Por otro lado, cabe mencionar que las personas que mediante la persona jurídica realizan actividades para defraudar a sus acreedores evitando cumplir sus obligaciones o desviar la aplicación de la ley, no son únicamente los socios o accionistas de las sociedades, también puede ser algún tercero que la compañía le haya otorgado cierta facultad, como por ejemplo los representantes legales o administradores, es por esto que toda persona que se aproveche de la protección que le otorga el derecho a las personas jurídicas será responsable de sus actos a través de la figura del levantamiento del velo societario.

Trujillo Espinel (1997) cita a Wormser y manifiesta que, los abusos, los cuales desnaturalizan la personalidad jurídica, traen como consecuencia que los tribunales desconozcan la persona jurídica y consideren a la sociedad como un negocio formado por personas reales.

2.2.4 Normativa y acción de levantamiento del velo

Nuestro ordenamiento jurídico contempla la figura que estamos analizando y hace referencia a aquella bajo las siguientes denominaciones: levantamiento del velo, desvelamiento societario, inoponibilidad de la personalidad jurídica y/o desestimación de la personalidad jurídica, por lo que no se establece ninguna diferencia entre dichas denominaciones.

La acción de desvelamiento societario procede ante actos que conlleven fraude, abusos o vías de hecho y prescribe en seis años contados a partir del último acto dañoso, esta acción se plantea en contra de las compañías que ocasionaron el supuesto fraude y en contra de los presuntos responsables (Ley de Compañías, 2020).

A su vez, el artículo 17A de la Ley de Compañías (2020) manifiesta que en la demanda que se propusiere, se podrá solicitar providencias preventivas. Las providencias preventivas tienen como finalidad asegurar la comparecencia de las personas involucradas y/o evitar que las mismas se deshagan de los bienes que poseen.

La Ley de Compañías manifiesta que esta acción, salvo excepciones de ley, debe ser sustanciada por la vía ordinaria y establece que la autoridad que deberá resolver los casos sobre la inoponibilidad de la personalidad jurídica es el juez de lo civil y mercantil, el actor tiene la potestad de elegir si la causa se sustancia ante el juez del domicilio de la compañía o del lugar donde ocurrió el acto (Ley de Compañías, 2020).

2.2.5 El fraude como fundamentación del levantamiento del velo

No existe un criterio rector que nos determine en qué casos se debe aplicar el levantamiento del velo societario, sin embargo, los estudiosos del derecho han establecido varias instituciones mediante las cuales podemos justificar la aplicación de dicha doctrina, entre ellas tenemos: fraude, seguridad jurídica y abuso del derecho.

Entre las instituciones previamente mencionadas el fraude es la institución más utilizada como fundamentación para el levantamiento del velo, es por esto que procederemos a analizar dicha institución.

Trujillo Espinel (1997) menciona que el sistema jurídico angloamericano contiene muchos conceptos de fraude, entre ellos: “toda negociación injusta; todo acto positivo del que resulte una intención de engañar; acto voluntario y malintencionado, dirigido a cometer un daño a los derechos de terceros” entre otros. Por otro lado, en términos más generales Dobson (1985) define al fraude como “cualquier hecho destinado a engañar”.

En cada una de las definiciones previamente mencionadas se puede constatar que la persona que realiza el acto fraudulento tiene la intención de engañar y en consecuencia de su acto los derechos de un tercero se verán afectados.

Borda (2001) manifiesta que la ejecución de estos actos “lleva al hombre a la obnubilación de hacer primar sobre la verdad sustancial la formal, relajando nuestras costumbres, de modo tal que las líneas divisorias de lo lícito e ilícito, de lo moral o inmoral se tornan muy difusas”

Andrade Ubidia (2009) manifiesta que a pesar de no contar con datos estadísticos en los que se establezca la frecuencia con la que existen casos de fraude a la ley, se tiene la percepción que estos casos se han convertido en una práctica constante en nuestra sociedad. Siguiendo esa misma línea de pensamiento cita a Borda, el cual manifiesta que a raíz de la

ejecución de estos actos “nuestra sociedad ha ido aceptando como normal y moral lo que debió ser excepcional e ilícito”.

El fraude a la ley se produce cuando una persona si bien realiza un acto que está amparado por la normativa no lo realiza con la finalidad que espera la sociedad, debido a que la ejecución de ese acto traerá consecuencias negativas para terceros.

Un ejemplo de fraude a la ley, en el que las personas no cumplen con sus obligaciones y tampoco tienen la intención de cumplirlas, ocurre cuando se constituye personas jurídicas para distraer y transferir activos.

La persona jurídica constituida por los socios o accionistas quienes buscan esconderse atrás de la misma, no cumple con la naturaleza por la cual fue creada en el ámbito del derecho, por lo que debería prescindirse de aquella.

Ante este escenario previamente mencionado existen diferentes posturas sobre si ese acto constituye un fraude a la ley o una simulación. Trujillo Espinel (1997) menciona que existen diferentes líneas de pensamiento y manifiesta que Ferrara y Camara determinan que no puede existir una simulación de constitución de una compañía, debido a que las mismas están sujetas a la revisión y control por parte de una institución, por lo que si la constitución de la compañía está sujeta a la aprobación de un órgano de control no es posible que exista una simulación.

Por otro lado, menciona que Cassis Uscocovich a contrario sensu determina que sí puede existir la simulación de las compañías debido a que el órgano de control al aprobar una compañía únicamente certifica que la persona jurídica que se desea constituir cumple con todos los requisitos establecidos por la normativa para la constitución de la misma (Trujillo Espinel, 1997).

El órgano de control aprueba las compañías sin conocer los motivos por los cuales los socios o accionistas desean constituir las mismas, en consecuencia no puede determinar si esa persona jurídica se constituye o no con fines fraudulentos y al no poder determinar su intención puede surgir la simulación de constitución de compañía.

Andrade Ubidia (2009) manifiesta que la simulación no es ilegal ni ilegítima por lo que no provoca la nulidad del acto, sin embargo, ante la falta de solución por parte del ordenamiento jurídico surge también la aplicación de la inoponibilidad de la persona jurídica en estos casos.

Para poder prescindir de la persona jurídica el órgano de control deberá analizar y resolver si el acto ejecutado constituye o no un acto fraudulento y en caso de que su dictamen establezca que sí existe un fraude a la ley, los socios o accionistas y la persona jurídica

constituida serán tratados como iguales, tal y como lo señala Seijas Rengifo (2007) “la finalidad es penetrar en la personalidad jurídica, prescindiendo de su estructura para llegar hasta sus miembros o socios”.

Cabe recalcar que el fraude no se produce debido a que los socios o accionistas buscan constituir una persona jurídica que sea considerada como un ente diferente a ellos, sino que se produce porque a través de ese acto los socios o accionistas buscan evitar el cumplimiento de sus obligaciones con terceros.

El derecho anglosajón contempla que las compañías constituidas conservarán su personalidad jurídica hasta que se evidencie que a raíz de su constitución terceras personas han sido perjudicadas; si en efecto han surgido daños y perjuicios, el estado atendiendo al principio que en derecho las cosas se deshacen como se hacen, deberá desestimar la personalidad jurídica que se le otorgó y en consecuencia será considerada como una asociación de personas.

Debido a las varias definiciones que existen en el ámbito del derecho sobre la institución del fraude, no podemos determinar un solo concepto, dicha variedad podemos contemplarla entre el derecho anglosajón y el derecho francés. El derecho anglosajón define dicha institución en términos genéricos, tales como “cualquier hecho destinado a engañar”, mientras que el derecho francés establece dos enfoques para definir al fraude, siendo estos: actos que tienen la finalidad de defraudar a la ley y los actos que tienen el objetivo de defraudar intereses privados de terceros (Trujillo Espinel, 1997).

Trujillo Espinel (1997) menciona los requisitos establecidos por la doctrina para establecer si existe o no fraude a la ley:

1. **Acto o conjunto de actos:** Existen múltiples casos en los que se puede incurrir en fraude a la ley, es por esto que no se puede determinar taxativamente cada uno de ellos.
2. **Norma de cobertura:** “Es aquella norma legal en la que se apoya el acto fraudulento, pero la protección que otorga la norma llamada de cobertura, es aparente”
3. **Norma defraudada:** Puede ser cualquier principio general o norma del ordenamiento jurídico que es aplicada de forma indebida.
4. **Requisito subjetivo o intencional:** La persona que realice el acto debe tener la intención de evitar el cumplimiento de la norma legal.

2.2.6 Consecuencia jurídica

El mecanismo de defensa contra el abuso de la personalidad jurídica conocido como el levantamiento del velo societario consiste en quitar la protección otorgada por el derecho y hacer responsable y visible a las personas que han cometido determinado fraude utilizando como vehículo a la persona jurídica.

Acorde a esa línea de pensamiento, el artículo 17 de la Ley de Compañías (2020) establece que serán solidariamente responsables por fraudes, abusos o vías de hecho ejecutados a nombres de personas jurídicas o naturales:

1. Quienes los ordenaren o ejecutaren, sin perjuicio de la responsabilidad que a dichas personas pueda afectar;
2. Los que obtuvieren provecho, hasta lo que valga éste; y,
3. Los tenedores de los bienes para el efecto de la restitución

2.3 Nulidad

2.3.1 Origen

Alessandri Besa (1998) sostiene que la nulidad, siendo esta una sanción civil, entre otras razones, fue creada por el derecho como una medida de protección debido a que en ciertos casos las personas que están en inferioridad de condiciones intelectuales frente a otras, pueden celebrar actos jurídicos que acarrearán daños y perjuicios contra ellos mismos y celebran dichos actos porque no tienen pleno conocimiento de las consecuencias jurídicas.

2.3.2 Definiciones de nulidad

El Código Civil Ecuatoriano (2021) determina qué actos o contratos son considerados nulos: “Art. 1697.- Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes.”

Siguiendo esa misma línea, Alessandri Besa (1998) define a la nulidad como “la función legal establecida para la omisión de los requisitos y formalidades que las leyes prescriben para el valor de un acto según su especie, y la calidad o estado de las partes”.

Por otro lado, la declaración de nulidad también es una forma de extinguir las obligaciones, tal y como lo determina el artículo 1583 numeral 9 del Código Civil (2021).

Por lo previamente expuesto, podemos determinar que la nulidad es una consecuencia jurídica ante la falta de cumplimiento de los requisitos establecidos para el acto o declaración

de voluntad que deseamos celebrar. A su vez, la nulidad es considerada como una forma de extinguir las obligaciones.

Cabe manifestar que en la normativa no todos los actos tienen señalado de forma taxativa cada uno de los requisitos a cumplir para la celebración del mismo, es por esto que los actos deben ser celebrados atendiendo a todo el ordenamiento jurídico.

Por otro lado, debido a la figura de nulidad, las partes en la mayoría de los casos se aseguran que el acto sea celebrado cumpliendo cada uno de los requisitos y conforme al ordenamiento jurídico, a fin de que no se declare la nulidad del mismo.

2.3.3 Acto jurídico y hecho jurídico

En el ámbito del derecho se estudia la diferencia entre acto jurídico y hecho jurídico; el acto jurídico es una manifestación de voluntad de una persona que busca determinada consecuencia jurídica, ya sea contraer, modificar o extinguir obligaciones; mientras que el hecho jurídico son acontecimientos naturales o accidentales ajeno a la voluntad humana; a pesar de la falta de voluntad los hechos jurídicos también pueden crear consecuencias en el ámbito del derecho.

Los actos jurídicos que celebran las personas naturales o jurídicas tienen que cumplir con todos los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico para la celebración de dicho acto, caso contrario ese acto obtendrá una sanción civil, siendo esta la nulidad, la cual puede ser absoluta o relativa.

2.3.4 Nulidad del acto jurídico

Como mencionamos anteriormente, las personas naturales o jurídicas contraen obligaciones mediante un acto o declaración de voluntad, el Código Civil (2021) señala en su artículo 1461 que para que una persona pueda obligarse a otra es necesario lo siguiente:

Que sea legalmente capaz;

Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio;

Que recaiga sobre un objeto lícito; y,

Que tenga una causa lícita.

En caso de no cumplir con esta disposición, el acto o declaración de voluntad que celebramos puede ser declarado nulo, debido a esta sanción civil cabe tratar sobre cada uno de los requisitos establecidos en el artículo previamente mencionado:

1. **Capacidad legal:** A través de norma expresa se establece que todas las personas somos legalmente capaces salvo que la ley determine lo contrario, esta incapacidad puede ser absoluta o relativa.
2. **Consentimiento:** La persona que va a celebrar el acto o contrato debe expresar su voluntad, la cual debe estar libre de vicios del consentimiento, siendo estos error, fuerza y dolo.
3. **Objeto lícito:** La cosa sobre la que versa el acto jurídico debe ser comerciable, es decir, su circulación no debe estar prohibida por ley; debe existir o esperar que exista; y, debe ser determinado o determinable.

El Código Civil (2021) señala en su artículo 1480 los objetos ilícitos en la enajenación, siendo estos:

De las cosas que no están en el comercio;

De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona; y

De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice, o el acreedor consienta en ello.

4. **Causa lícita:** El artículo 1483 del Código Civil (2021) define a la causa como “motivo que induce al acto o contrato” y menciona que “no puede haber obligación sin una causa real y lícita”. Para determinar si en un acto o contrato hay o no causa lícita debemos observar el origen de la celebración de ese acto jurídico.

Hay causa ilícita cuando es:

- Prohibida por la ley.
- Contraria a las buenas costumbres.
- Contraria al orden público.

En concordancia con el artículo 1461, el artículo 1698 del Código Civil (2021) señala que la nulidad del acto se declara no solo por la falta de cumplimiento de los requisitos o formalidades establecidas por la ley sino que también se declarará la nulidad en caso de que haya sido celebrado por personas absolutamente incapaces o que este inmerso un objeto ilícito o causa ilícita. En este caso previamente mencionado la consecuencia jurídica será la nulidad absoluta del acto, ante cualquier otro vicio se declarará nulidad relativa.

2.3.5 Características de la nulidad

Cabe mencionar ciertas características sobre los diferentes tipos de nulidades; la nulidad absoluta puede ser solicitada por cualquier persona que tenga interés, salvo la persona

que ejecutó el acto jurídico celebrado debido a que previo a su celebración tenía que asegurarse que el acto jurídico que iba a celebrar no adolecía de ningún vicio.

Por otro lado, la nulidad absoluta debe ser declarada por un juez y si bien puede ser solicitada por un interesado, no es requisito indispensable ya que puede proceder sin petición de parte; este tipo de nulidad no puede ser saneada y tiene efecto retroactivo, es decir, se obtendrá la terminación del acto o contrato y será considerado como si nunca existió (Código Civil, 2021).

Por otro lado, la nulidad relativa también debe ser declarada por el juez pero a diferencia de la nulidad absoluta tiene que ser a petición de parte, así lo establece el artículo 1700 del Código Civil (2021), el cual menciona lo siguiente:

Art. 1700.- La nulidad relativa será declarada por el juez a petición de parte. Deberá alegarse por aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes, por sus herederos o cesionarios. Podrá sanearse por el transcurso del tiempo o por la ratificación de las partes (...).

Conclusiones

1. La Dación en Pago, siendo esta una convención, debe cumplir con todos los requisitos establecidos por la doctrina y por el ordenamiento jurídico, caso contrario podrá ser sancionada con la nulidad del acto, la cual puede ser absoluta o relativa.

2. El liquidador de la compañía debe cumplir el proceso de liquidación establecido por la Ley de Compañías para obtener posteriormente la cancelación de la compañía. En caso de que dicho administrador temporal en liquidación no actúe acorde a sus funciones, no siga el proceso establecido, cometa fraudes o abusos, o en términos generales ocasione cualquier daño o perjuicio a la compañía, a los socios o accionistas y/o terceros, será responsable solidario por cada uno de sus actos, es decir que responderá con su propio patrimonio frente al perjuicio que ocasionen dichos actos o contratos.

3. Adicional a la responsabilidad solidaria que establece la Ley de Compañías, nuestro ordenamiento jurídico contempla el desvelamiento societario o inoponibilidad de la personalidad jurídica como defensa en contra del abuso ejercido por el administrador de la compañía en liquidación, sin embargo, dicho mecanismo de defensa no es suficiente para resarcir los daños causados debido a que no acarrea como consecuencia jurídica la nulidad del acto por lo que, por ejemplo, al celebrar la Dación en Pago de bien inmueble, dicho bien no será recuperado por la compañía.

4. Con la nulidad de la convención, a pesar de que el liquidador no tenga activos suficientes para responder por los daños ocasionados, la compañía recuperaría el bien objeto de la Dación en Pago o del acto o contrato celebrado, ya que la nulidad acarrea como consecuencia jurídica el efecto retroactivo, de tal manera la compañía no perjudicaría a terceros.

Recomendaciones

1. Incorporar en la Ley de Compañías dentro de la Sección XII denominada “Disolución, Liquidación, Cancelación y Reactivación” que las daciones en pago y en general todos los actos o contratos de disposición de activos que celebren las compañías en liquidación, serán declarados nulos y sin valor alguno cuando se haya alterado el proceso de liquidación, y sobre todo hubieran alterado la prelación de créditos establecida por el Código Civil, siempre que dicha disposición perjudique a terceros con mejores derechos de crédito.

2. Añadir expresamente la figura de la Dación en Pago en nuestro ordenamiento jurídico como modo extraordinario de extinguir las obligaciones puesto que, si bien consta en algunos artículos del Código Orgánico Monetario y Financiero, Resoluciones de la Superintendencia de Bancos, en el Código Civil cuando se habla de cesión de créditos o anticresis no hay ningún artículo que la defina y que la encuadre dentro de los modos de extinguir las obligaciones de forma extraordinaria, siempre que dicha dación no perjudique a terceros con mejor crédito.

Bibliografía

- Abeliuk Manasevich, R. (s.f.). *Las obligaciones: Tomo II*. Dislexia Virtual. Obtenido de <https://es.scribd.com/doc/48884995/RENE-ABELIUK-MANASEVICH-las-obligaciones-tomo-II>
- Alessandri Besa, A. (1998). *La nulidad y la rescisión en el Derecho Civil chileno*. Santiago de Chile: Ediar Editores Ltda.
- Alessandri Rodríguez, A. (1940). *La Prelación de Créditos*. Santiago de Chile: Editorial Nascimento.
- Álvarez Caperochipi, J. (2017). *El derecho de las obligaciones y de los contratos*. Lima: Pacífico Editores S.A.C.
- Andrade Ubidia, S. (2009). El levantamiento del velo en la doctrina y la jurisprudencia ecuatoriana. *Revista de Derecho*(11), 7-35. Obtenido de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2115/1/RF-11-Andrade.pdf>
- Boldó Roda, C. (1997). La desestimación de la Personalidad Jurídica en el Derecho Privado Español. *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*.
- Borda, G. (2001). *El abuso de la persona jurídica en el contrato de sociedad*. Bogotá: Editorial Temis.
- Brunetti, A. (1960). *Tratado del derecho de las sociedades*. Buenos Aires: Unión Tipográfica Hispanoamericana.
- Brunetti, A. (1960). *Tratado del Derecho De las Sociedades*. Unión Tipográfica Hispanoamericana.
- Claro Solar, L. (1979). *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y comparado*. Editorial Jurídica de Chile. Obtenido de <https://books.google.com.sv/books?>
- Código Civil. (19 de Octubre de 2021). Asamblea Nacional del Ecuador. Registro Oficial S.46. Obtenido de https://total.finder.lexis.com.ec/WebTools/LexisFinder/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=Civil-Codigo_Civil
- Código Orgánico Administrativo. (21 de Enero de 2022). Asamblea Nacional del Ecuador. Registro Oficial 31. Obtenido de https://total.finder.lexis.com.ec/WebTools/LexisFinder/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=Publico-Codigo_Organico_Administrativo.
- Dobson, J. (1985). *El abuso de la personalidad jurídica*. Buenos Aires: Depalma.

- Garrigues, J. (1962). *Curso de Derecho Mercantil*. Madrid: Imprenta Silverio Aguirre.
- Larrea Holguín, J. (2007). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador*. Corporación de Estudios y Publicaciones. Obtenido de <https://es.scribd.com/document/425337797/Manual-Elemental-de-Derecho-Civil-Ecuatoriano-Tomo-4>
- Ley de Compañías. (10 de Diciembre de 2020). Asamblea Nacional del Ecuador. Registro Oficial 312. Obtenido de https://total.finder.lexis.com.ec/WebTools/LexisFinder/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=Mercanti-Ley_de_Companias
- Pérez Álvarez, M. (2016). La Dación en Pago necesaria y la protección de los deudores hipotecarios tras las últimas modificaciones legislativas. *Revista de Derecho Patrimonial* 39, 27 - 64.
- Reglamento de Disolución, Liquidación, Reactivación de Compañías. (07 de Octubre de 2021). Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros. Registro Oficial 554. Obtenido de https://total.finder.lexis.com.ec/WebTools/LexisFinder/DocumentVisualizer/FullDocumentVisualizerPDF.aspx?id=Mercantil-reglamento_de_disolucion_liquidacion_reactivacion_de_companias
- Salgado Valdez, R. (2019). El derecho de cuota del socio y del accionista en la liquidación de compañías mercantiles. *Derecho Societario*(12), 41-71.
- Seijas Rengifo, T. (2007). The disregard of the legal entity (Teoría del levantamiento del velo societario). *Revista de Derecho y Ciencia Política*.
- Trujillo Espinel, J. (1997). *El abuso de la personalidad jurídica societaria*. Edilex s.a.

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Escobar Tello, Arianna Cristina**, con C.C: # 0930424718 autora del trabajo de titulación: **Nulidad de la Dación en Pago por incumplimiento del proceso de liquidación de compañías**, previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, 22 de febrero del 2022



Escobar Tello, Arianna Cristina
C.C: 0930424718

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Nulidad de la Dación en Pago por incumplimiento del proceso de liquidación de compañías.		
AUTOR(ES)	Escobar Tello, Arianna Cristina		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Ab. Mendoza Colamarco, Elker Paulova		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	20 de febrero del 2022	No. DE PÁGINAS:	24
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Societario, Derecho Civil, Derecho Mercantil		
PALABRAS CLAVES/KEYWORDS:	Persona Jurídica, Liquidador, Responsabilidad, Levantamiento del Velo, Fraude a la Ley, Acto Jurídico		
RESUMEN/ABSTRACT:	<p>En el presente trabajo de titulación se analiza la figura de Dación en Pago contemplada por la doctrina; la normativa establecida para la liquidación de compañías y su proceso correspondiente, así como también el rol de los liquidadores como administradores de las compañías en liquidación; el abuso de la personalidad jurídica ante los actos fraudulentos de los administradores de la compañía; el levantamiento del velo societario como mecanismo de defensa insuficiente para resguardar los derechos de los socios o accionistas de las compañías y/o terceros interesados en aquella; y, la nulidad del acto jurídico. Luego de analizar cada una de las instituciones previamente mencionadas, se ha concluido que es necesario incorporar en La Ley de Compañías que ante el incumplimiento del proceso de liquidación de compañías por parte del liquidador, esto es, por no iniciar el proceso en el tiempo correspondiente o por no seguir cada uno de los pasos establecidos en la normativa, las daciones en pago celebradas serán sancionadas con nulidad.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 593-996833969	E-mail: ariannacristina13@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):	Nombre: Ab. Reynoso Gaute, Maritza Ginette, Mgs.		
	Teléfono: +593-4-3804600		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			