

UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

TEMA:

**La limitación y aplicabilidad de la Acción de Opresión en
Ecuador.**

AUTORES:

**Hablich Paz, André Octavio;
Villa Trujillo, Jennifer Fernanda**

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
ABOGADO**

TUTOR:

Dra. Molineros Toaza, Maricruz del Rocío, PhD.

**Guayaquil, Ecuador
02 de febrero del 2024**



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Hablich Paz, André Octavio** y **Villa Trujillo, Jennifer Fernanda**, como requerimiento para la obtención del título de **Abogado**.

TUTOR (A)

f. _____
Dra. Molineros Toza, Maricruz del Rocío, PhD.

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
Dra. Nuria Perez Puig-Mir, PhD.

Guayaquil, a los dos días del mes de febrero del año 2024



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Nosotros, **Hablich Paz, André Octavio y Villa Trujillo, Jennifer
Fernanda**

DECLARAMOS QUE:

El Trabajo de Titulación, **La limitación y aplicabilidad de la Acción de Oposición en Ecuador** previo a la obtención del título de **Abogado** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de nuestra total autoría.

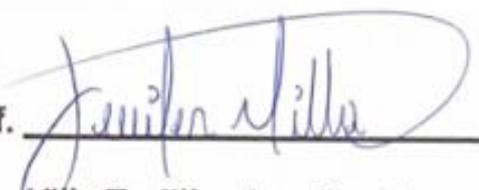
En virtud de esta declaración, nos responsabilizamos del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los dos del mes de febrero del año 2024

LOS AUTORES:

f. 

Hablich Paz, André Octavio

f. 

Villa Trujillo, Jennifer Fernanda



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

AUTORIZACIÓN

Nosotros, **Hablich Paz, André Octavio** y **Villa Trujillo, Jennifer
Fernanda**

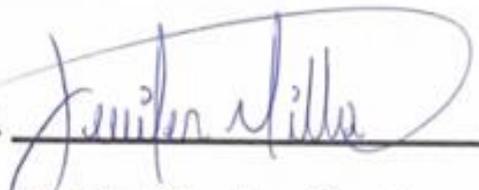
Autorizamos a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **La limitación y aplicabilidad de la Acción de Opresión en Ecuador**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los dos días del mes de febrero del año 2024

LOS AUTORES:

f. 

Hablich Paz, André Octavio

f. 

Villa Trujillo, Jennifer Fernanda



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS
SOCIALES Y POLITICAS CARRERA DE DERECHO

REPORTE COMPILATIO



CERTIFICADO DE ANÁLISIS
magister

La limitación y aplicabilidad de la Acción de Opresión



Nombre del documento: TESIS ANDRE HABLICH DOC FINAL.docx
ID del documento: 47805f8662bfb1b96097e036005ec62e89074cb
Tamaño del documento original: 434,13 kB
Autores: André Octavio Hablich Paz, Jennifer Fernandà Villa Trujillo

Depositante: André Octavio Hablich Paz
Fecha de depósito: 22/1/2024
Tipo de carga: url_submission
fecha de fin de análisis: 23/1/2024

Número de palabras: 15.111
Número de caracteres: 99.316

Ubicación de las similitudes en el documento:



f. 
Hablich Paz, André Octavio

AUTOR

f. 
Villa Trujillo, Jennifer Fernanda

AUTORA

f. 
Dra. MOLINEROS TOAZA, MARICRUZ DEL ROCÍO, PhD.

TUTORA



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

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS
DECANO DE CARRERA

f. _____

MARITZA GINETTE REYNOSO GAUTE
COORDINADOR DEL ÁREA

f. _____

OPONENTE



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Periodo: Semestre B 2023
Fecha: 23 de enero 2024

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado *LA LIMITACIÓN Y APLICABILIDAD DE LA ACCIÓN DE OPRESIÓN EN ECUADOR* elaborado por la/el estudiante *JENNIFER FERNANDA VILLA TRUJILLO y ANDRÉ OCTAVIO HABLICH PAZ*, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **10 (DIEZ)**, lo cual lo califica como *APTO(A) PARA LA SUSTENTACIÓN*

f. _____

Dra. MOLINEROS TOAZA, MARICRUZ DEL ROCÍO, PhD.

TUTORA

ÍNDICE

RESUMEN	IX
ABSTRACT	X
INTRODUCCIÓN	2
CAPÍTULO I	3
ANTECEDENTES.....	3
LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS (SOCIEDAD MERCANTIL)	4
CLASIFICACIÓN DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS	5
EL ACCIONISTA.....	8
<i>El accionista mayoritario</i>	9
<i>El accionista minoritario</i>	10
AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD	11
DERECHOS QUE BRINDAN PROTECCIÓN A LOS ACCIONISTAS.....	11
<i>Derecho de impugnación</i>	11
<i>Derecho de información</i>	12
<i>El derecho a la asistencia</i>	13
<i>Derecho a la remoción de los administradores</i>	13
<i>Derecho a la acción de Opresión</i>	14
<i>Derecho de separación</i>	15
<i>Derecho de los accionistas minoritarios a incluir y solicitar correcciones sobre los puntos del orden del día</i>	16
SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE LA ACCIÓN DE OPRESIÓN Y EL DERECHO DE IMPUGNACIÓN	16
LAS MINORÍAS EN EL ÁMBITO SOCIETARIO.....	17
CONCLUSIONES PARCIALES.....	18
CAPÍTULO II	20
LA ACCIÓN DE OPRESIÓN EN LA NORMATIVA ECUATORIANA	20
<i>Legitimación Activa y Pasiva</i>	20
<i>Análisis de Derecho Comparado</i>	21
Common Law	22
Civil Law.....	23

<i>Órganos competentes para tratar la Acción de Opresión</i>	24
PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA REGULACIÓN DE LA ACCIÓN DE OPRESIÓN	27
<i>Falta de Causales en la Ley para la Acción de Opresión</i>	28
Conductas Abusivas como posibles causales para interponer la Acción de Opresión	28
<i>Ausencia de disposición explícita para interponer mediante vía administrativa la acción de opresión</i>	32
ANÁLISIS DE SOLUCIONES ALTERNATIVAS	34
<i>Procedimiento oportuno en la vía administrativa</i>	34
<i>Institucionalidad de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros</i>	36
<i>Ventajas del Procedimiento Administrativo</i>	37
CONCLUSIONES	39
RECOMENDACIONES	41
BIBLIOGRAFIA	45

RESUMEN

En marzo de 2023, la Ley Reformativa a la Ley de Compañías en Ecuador introdujo la acción de opresión para proteger a los accionistas minoritarios, nos centramos en las Sociedades Anónimas, destacando su clasificación en abiertas y cerradas. La ausencia de un mercado secundario en las sociedades cerradas potencia mayormente la opresión. Se aborda la figura del accionista mayoritario y sus posibles abusos, dando relevancia a la acción de opresión, aunque la figura es novedosa, hay problemas jurídicos en la limitación y la aplicabilidad de la acción, como la ausencia de causales explícitas para interponer la acción y la falta de disposición expresa para su presentación mediante la vía administrativa, en la cual pueden afectar la eficacia y claridad en la protección de los derechos de los accionistas minoritarios, vulnerando el principio de la tutela judicial efectiva. Este trabajo tiene como objetivo examinar a la acción de opresión, y proponer soluciones alternativas, haciendo referencia a los principios de la OCDE y abogando por un papel más activo de la Superintendencia de Empresas, Valores y Seguridad, en virtud de sus atribuciones como órgano de regulación y supervisión de las sociedades mercantiles.

Palabras Claves: *Accionistas minoritarios, accionistas mayoritarios, sociedades anónimas, Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, vía administrativa, conductas abusivas.*

ABSTRACT

In March 2023, the Reforming Law to the Companies Law in Ecuador introduced the oppression action to protect minority shareholders, focusing on Anonymous Societies, highlighting their classification into open and closed entities. The absence of a secondary market in closed societies significantly amplifies the potential for oppression. The role of the majority shareholder and potential abuses are addressed, with emphasis on the oppression action. Despite being a novel concept, there are legal issues concerning the limitation and applicability of the action, such as the lack of explicit grounds for filing the action and the absence of a clear provision for its submission through the administrative route. These issues may impact the effectiveness and clarity in safeguarding the rights of minority shareholders, potentially violating the principle of effective judicial protection. This work aims to examine the oppression action and propose alternative solutions, referring to OECD principles and advocating for a more active role of the Superintendence of Companies, Securities, and Insurance, in light of its regulatory and supervisory functions over commercial entities.

Keywords: Minority shareholders, majority shareholders, anonymous societies, Superintendence of Companies, Securities, and Insurance, administrative route, abusive behaviors.

INTRODUCCIÓN

La Constitución de la República del Ecuador reconoce y garantiza el derecho de las personas a desarrollar actividades económicas, individual o colectivamente, cumpliendo con los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental, en virtud de lo dispuesto en el numeral 15 del artículo 66 de la norma suprema. Este derecho económico tiene como finalidad obtener una utilidad a cambio del aporte realizado en la sociedad constituida.

Hay sociedades cuyo fin es realizar una actividad económica en beneficio de todos los asociados como las anónimas, en algunas no existe un equilibrio en materia de derechos entre los accionistas mayoritarios y minoritarios; a pesar que uno de los principios fundamentales que debe cumplirse, según la norma suprema, es el principio de igualdad. Dicho principio se transgrede de forma recurrente por los accionistas mayoritarios, abusan de su posición económica, al tomar decisiones sin tener en consideración los derechos del accionista minoritario.

La escasa protección jurídica a los accionistas minoritarios generó cambios con la Ley Reformatoria a la Ley de Compañías para la Optimización e Impulso Empresarial y para el Fomento del Gobierno Corporativo, publicada en el Registro Oficial No. 269 del 15 de marzo de 2023, que incluye el artículo 249.2 la acción de opresión en la vía judicial. Esta reforma la consideramos beneficiosa. No obstante, esta reforma no contempla de forma expresa si el procedimiento administrativo que debe seguirse en estos casos es el que consta en el artículo 216 de la citada Ley.

En consecuencia, es indudable que la acción de opresión otorga una mayor protección al accionista minoritario, sin embargo, esta reforma no reguló de forma explícita el procedimiento administrativo a seguir, y si queda a potestad del recurrente optar por la vía judicial o administrativa. En este artículo se revisará la acción de opresión, requisitos, efectos y el procedimiento administrativo

CAPÍTULO I

Antecedentes

La acción de opresión de los accionistas minoritarios surgió en los Estados Unidos de América entre mediados de 1970 y principios de 1980 como una causal de disolución de una sociedad. Esta corriente de pensamiento fue desarrollada tomando en consideración que las decisiones de los accionistas mayoritarios de una sociedad cerrada podían afectar al accionista minoritario. En ciertas ocasiones la toma de decisiones suele estar bajo la discreción empresarial del accionista mayoritario, tales como, las decisiones de empleo, administración de la compañía y la utilización de los dividendos; así, aunque se consideren aptas son susceptibles de ser manipuladas para excluir de manera forzosa al accionista minoritario de la sociedad. En efecto, es relevante mencionar que esta doctrina exige realizar un escrutinio judicial, mucho más estricto de las decisiones de los accionistas mayoritarios, como una excepción a la regla de la discrecionalidad.

La acción de opresión en el ordenamiento jurídico colombiano es un asunto que lleva desarrollando la Superintendencia de Sociedades, desde el año 2015. Así el proyecto de ley N° 070, cuyo capítulo VIII propuso la acción de opresión de accionistas minoritarios lastimosamente no logró ser considerada dentro del debate legislativo. Posteriormente, mediante el proyecto de Ley N° 002 de 2017 se retomó nuevamente el debate sobre la acción de opresión, en su capítulo VI, pero apenas logró su aprobación en el primer debate en el Senado de la República. El intento más reciente fue en el año 2020, que se incorpora en el Título II la mentada acción, con varias mejoras conceptuales.

Es evidente que en Colombia hubo un sin número de insistencias para implementar la acción de opresión en accionistas minoritarios, a fin de que el juez de la Superintendencia de Sociedades pueda brindarle una protección al accionista minoritario, quien ha sufrido una transgresión de los derechos de las minorías producto de las actuaciones expropiatorias, es por ello que el juzgador podrá ordenar como medida de reparación el reembolso de la participación del asociado, tal cual como en el Derecho del Retiro, o de no ser

posible lo mencionado, se podría dar con la disolución y liquidación de la sociedad.

Tanto en la legislación norteamericana como en la legislación colombiana buscan preponderar los derechos inherentes que surgen por tener la condición de accionista, los cuales son los patrimoniales y los políticos, entre otros. En efecto, dentro del primer grupo consideramos a todo lo relacionado con el lucro subjetivo, como es el caso de la recepción de utilidades, recibir una parte proporcional de los activos sociales de una compañía al momento de su liquidación. En cambio, los derechos políticos tratan básicamente sobre la actuación del accionista dentro de las relaciones intrasocietarias, por las cuales se les otorga los derechos de voz y voto en las deliberaciones, asimismo, tendrán la facultad de examinar los libros sociales de la compañía.

En la República del Ecuador se tuvo un gran avance en el Derecho Societario con la incorporación de la acción de opresión en los accionistas minoritarios en la Ley Reformatoria a la Ley de Compañías para la Optimización e Impulso Empresarial y para el Fomento del Gobierno Corporativo, publicada en el Registro Oficial No. 269 del 15 de marzo de 2023. Por tanto, en la mencionada ley le otorga esa protección al accionista minoritario, la misma que antes no la tenían, y es por ello que se generaban los abusos por parte de los accionistas mayoritarios. Sin embargo, resulta importante señalar que esta novedosa figura resulta confusa al momento de interponerla, porque no establece de forma expresa que pueda seguirse en la vía administrativa, hecho lo cual en el presente trabajo de titulación señalaremos como se deberá interponer la acción de opresión en la vía administrativa.

Las Sociedades Anónimas (Sociedad Mercantil)

El artículo 2 de la Ley de Compañías clasifica las sociedades mercantiles que existen en el Ecuador, entre ellos se encuentra la Sociedad Anónima, siendo este tipo de sociedad una de las más utilizadas en el país.

En primer lugar, es de suma importancia describir la figura jurídica de la Sociedad Anónima, como también establecer su naturaleza, características

y finalidad de conformidad a su evolución jurídica. Por lo tanto, debemos partir que todo tipo de sociedad mercantil es consensual ya que requiere la voluntad del o los constituyentes, justamente el hecho de poder ser constituida con uno o más miembros determina si se trata de un acto unilateral o un contrato de conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la Ley de Compañías.

En mérito a la investigación, se revisará su naturaleza como contrato consensual que es mercantil porque los constituyentes lo celebran con la finalidad de obtener de manera conjunta una ventaja económica a futuro. A este fin aportan a la sociedad: sus capitales, trabajo o conocimiento, conforme prevé la Ley. De tal forma, la creación de esta persona jurídica tiene como objetivo cumplir los fines sociales como: realizar operaciones mercantiles y participar de sus ganancias, aunque no siempre tiene prestaciones recíprocas en virtud del desarrollo de la actividad.

El jurista Francisco Reyes Villamizar (2004) define a la Sociedad Anónima como el prototipo de las sociedades de capital, con la finalidad de que se la utilice como medio para realizar proyectos que guardan una gran dimensión, estableciendo la limitación del riesgo de los accionistas como efecto de la separación de la gestión de los negocios sociales debido a la existencia de una infraestructura amplia.

En mérito a lo expuesto, señalamos que la Sociedad Anónima, por su naturaleza mercantil, es la figura más clara o el prototipo ideal para una sociedad de capital, por tanto, su característica principal se centra en la limitación de responsabilidad de los accionistas hacia los acreedores considerando que la sociedad es una persona jurídica distinta de sus accionistas según lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley de Compañías. Por ende, este tipo de sociedad mercantil les brinda la confianza a los exponenciales inversionistas para que puedan tomar esta figura jurídica sin comprometer su patrimonio personal.

Clasificación de las Sociedades Anónimas

Las Sociedades Anónimas se clasifican en abiertas o cerradas, de acuerdo al régimen de circulación de las acciones en que se divide su capital. Esta subdivisión no está categorizada dentro de la legislación ecuatoriana ni

en la colombiana, no obstante, en Colombia se identifica por medio de una variedad de disposiciones normativas, tales como, las contenidas en la resolución 400 de 1995.

La doctrina identifica a las sociedades anónimas abiertas como aquellas que se encuentran reguladas por un tipo societario especial, dado que exclusivamente participan en los mercados de valores, tales como, la bolsa de valores. Así, en dichos mercados los accionistas minoritarios poseen acciones preferidas. En palabras del jurista Roberto Salgado Valdez (2023) estas acciones son sin derecho al voto, otorgan preferencias o ventajas en la distribución de pagos de los dividendos de cada uno de los accionistas y el reembolso en el haber social en caso de liquidación (p. 288).

Respecto a las sociedades abiertas el jurista Reyes (2004) menciona lo siguiente:

Las normas vigentes, impulsadas en su momento por la Misión para el Mercado de capitales y el Ministerio de Hacienda, propenden incentivos para que las sociedades por acciones puedan inscribirlas en el mercado público, sin que sus propietarios originales asuman el riesgo de perder el control administrativo. Correlativamente, y con el propósito de mantener adecuadas garantías para los inversionistas, las normas consagran un régimen de protección a los accionistas minoritarios, para la defensa efectiva de sus derechos. (p. 123)

Lo expuesto en líneas anteriores, enfatiza a las acciones con dividendo preferencial y sin derecho al voto, ya que este tipo de acciones es una pieza fundamental para la capitalización de la misma, su objetivo es la obtención de recursos frescos para la compañía, y a su vez, les permiten a los accionistas mayoritarios la facultad de administrar los negocios sociales. En cambio, al inversionista le parece de manera atractiva poseer este tipo de acciones, puesto que garantizan un dividendo fijo anual, el cual puede ser acumulable o no, cuyo pago es de manera preferente, siempre y cuando haya utilidades distribuibles.

En la obra denominada: Las acciones sin votos en la Sociedad Anónima Colombiana (Isaza Davila, 2016) cita a Alborch para definir las

acciones preferidas: Aquellas acciones que están desprovistas del derecho de voto y concede a sus titulares ciertos privilegios de carácter patrimonial un dividendo preferente y un privilegio en el reembolso del capital en el momento de la disolución de la sociedad (p. 69).

De acuerdo a lo citado, entendemos por acciones preferidas al título accionario que concede a su propietario, privilegios económicos considerando que su interés no se orienta a la gestión de la sociedad, por tanto, únicamente participa en ella por un mero ánimo lucrativo. Así mismo una de las características de las acciones preferidas es estructurar la financiación de una empresa.

De tal manera, le resulta más atractivo al accionista minoritario obtener un mayor dividendo, una preferencia en la obtención de los beneficios económicos, una primacía en el reembolso del pasivo interno de la liquidación de la sociedad y otras prerrogativas de carácter económico. Consecuentemente, no es llamativo para este grupo generalmente minoritario tener un insignificante derecho de votación en las determinaciones sociales de la compañía.

Por otra parte, tenemos a las sociedades anónimas cerradas, donde las ofertas de capital no se realizan en el mercado público de valores. Según Pinargote (2019) señala lo siguiente:

El hacer uso del derecho a intervenir en las decisiones que atañen a la empresa como tal, parece más importante cuándo se trata de sociedades de personas o sociedades de capital cerrado o conformadas con pocos socios o accionistas, destacándose en estas hipótesis la asistencia a las asambleas para proponer ideas para mejorar la ejecución de los negocios sociales, así como la participación activa por medio del voto, en vista que el manejo de la empresa en estos casos es más cercano o personal (p.140).

En virtud de la cita expuesta, consideramos importante señalar que la naturaleza de ese tipo de sociedades anónimas, se caracterizan por poseer una voluntad de colaboración activa que permite estipular cláusulas para la participación de los accionistas dentro de la administración de los negocios

sociales de la compañía, en vista de que poseen una estructura de sociedad de carácter familiar por su número de accionistas.

En mérito a lo expuesto, debemos indicar que dentro del presente trabajo nos enfocaremos únicamente en las sociedades anónimas cerradas amparadas en un contrato constitutivo, las cuales no participan en el mercado de valores, ya que los accionistas en estas sociedades pueden participar de forma directa dentro de las actividades de administración. Precisamente, la posición de capital puede generar un sin número de conflictos, algunos pueden desembocar en constantes enfrentamientos entre los accionistas, siendo estas posturas difícilmente compatibles o abusivas que ocasionan perjuicio o atentan a los fines de la empresa.

Ante esta situación, la acción de opresión se encuentra potenciada por la ausencia de un mercado secundario en el que se pueda negociar y vender libremente las acciones, o terceros que se encuentren dispuestos a adquirirlas en precios aceptables. A diferencia de lo que ocurriría en las sociedades abiertas donde sí hay un mercado de oferta y demanda en el que se puedan vender las acciones.

La Revista de Derecho Privado (Isaza Davila, 2016) expone el tema Abuso del Derecho de Voto de Mayorías: Lecciones para la Aplicación del Régimen de Opresión de Minoritarios en Colombia, donde expresa que en estas formas asociativas usualmente tienen un número de accionistas reducido, de igual manera, existe una ausencia de un mercado líquido para la negociación de acciones y una participación sustancial de los accionistas mayoritarios en la administración del negocio. De tal manera, la combinación del poder concentrado de administración y la iliquidez de acciones restringen la capacidad de la minoría para poder acoger algún mecanismo que los facultan para la venta de las acciones a un justo precio.

El Accionista

El término "accionista" surgió durante el desarrollo de las sociedades anónimas en el siglo XVI. Estas compañías por acciones se establecen para facilitar la inversión, emitiendo certificados o títulos llamados acciones que representaban la propiedad de la empresa. El concepto de accionista se

vincula directamente con la posesión de estos certificados, reflejando la participación en la propiedad de la empresa. A lo largo del tiempo, este término se ha mantenido para distinguir o identificar a los inversionistas en sociedades anónimas y otras empresas que emiten acciones.

A criterio de Uzcategui (2001) en estas sociedades considerando el número de acciones que posean en la sociedad, los socios se definen como accionistas mayoritarios y accionistas minoritarios (p. 41). La distinción de estos dos tipos de accionistas es necesaria, por un lado, los accionistas mayoritarios son los que poseen la titularidad de un paquete accionario superior y, los accionistas minoritarios son los que tienen un paquete accionario menor al resto de los accionistas. No obstante, también puede existir la posibilidad de que los accionistas posean la misma cantidad de acciones en la sociedad, por tanto, no cabría la distinción entre los accionistas.

El accionista mayoritario.

El término accionista mayoritario, se refiere a una persona o entidad que posee una mayor cantidad de acciones en una empresa en comparación con otros accionistas. Esta posición, no sólo contiene grandes implicaciones financieras, sino que también proporciona influencia y derechos de toma de decisiones. Según Broseta Pont (2022) señala menciona que el accionista mayoritario es aquel que controla, por sí o por persona interpuesta, la mayoría de los votos en la junta general. De acuerdo a lo citado, el accionista mayoritario tiene la influencia sobre la administración de la sociedad, siendo capaz de tomar decisiones importantes en la compañía que son ejecutadas por medio del administrador, quien es designado en muchas ocasiones por el mismo accionista mayoritario en la Junta General de Accionistas.

Consecuentemente, el accionista mayoritario al tener el control en la sociedad puede ejercer su poder de forma abusiva generando problemas de agencia. Según lo expuesto por Dávila en la Revista de Derecho Societario Nro. 16 (2016) identifica tres tipos de problemas de agencia: el primero, conflictos entre los accionistas con los administradores; el segundo, conflictos entre los accionistas mayoritarios y minoritarios; y, el tercero, conflictos entre las compañías y terceros (p. 109)

De esta clasificación, nos centraremos en el segundo conflicto, es decir, el que existe entre los accionistas mayoritarios y minoritarios. Siendo la finalidad de los primeros obtener diversos tipos de incentivos, tales como, las capitalizaciones abusivas por parte de la mayoría, la exclusión forzosa hacia los accionistas minoritarios, la retención del dividendo mínimo legal, entre otras actividades abusivas.

Con lo expuesto, se evidencia que el segundo problema de agencia surge de las diversas formas de atacar el derecho de dominio y la opresión que sufren los accionistas minoritarios. Todas estas actuaciones abusivas son tomadas por los accionistas mayoritarios mediante Junta General de Accionistas, y es por ello que se implementó recientemente la acción de opresión en el Ecuador, sin embargo, el artículo no especifica explícitamente los criterios que permitirían a un accionista perjudicado ejercer este derecho.

El accionista minoritario

Se define al accionista minoritario, según Adrianzén (2015):

Se considera como socio o accionista minoritario a aquella persona que cuenta con una reducida o ínfima participación en el capital social; o como aquél cuyo accionario representa una parte considerable de la misma y que si bien no tiene el control, cuenta con los mecanismos que le permiten designar directores y acceder a información privilegiada o reservada de la sociedad (p. 274).

Según el jurista Reyes (2004), puede ser definido como todo participante de la sociedad anónima con poder decisorio insuficiente, pues carece de una cantidad significativa de capital

Comparando los criterios citados, ambos autores coinciden en caracterizar a los accionistas minoritarios como aquellos que carecen de poder significativo en la toma de decisiones y, generalmente tienen una participación limitada en los órganos de dirección y gestión de la sociedad. Además, enfatiza que estos accionistas por los riesgos que toman al invertir en la empresa reciben beneficios como una forma de retribución.

Conforme lo afirma la doctrina, así como el análisis realizado, esta categoría de accionistas son generalmente pequeños inversores que únicamente buscan participar de los beneficios que se generan en la compañía, en virtud del aporte efectuado.

Autonomía de la Voluntad

El principio de autonomía de la voluntad concede a los accionistas la libertad contractual entre los accionistas, posibilitando la creación de acuerdos y disposiciones que reflejen sus intereses individuales, siempre que respeten los límites establecidos por la ley . Esta autonomía también contribuye a la agilidad en la toma de decisiones al permitir a las partes definir sus propias reglas internas, promoviendo así la eficiencia en la gestión de la sociedad. Finalmente, constituye un incentivo para la inversión al permitir la configuración de acuerdos específicos y la adaptación de la estructura de la sociedad, brindando a los inversionistas seguridad y flexibilidad en la definición de sus derechos y obligaciones. En conjunto, estos aspectos destacan la importancia de la autonomía de la voluntad societaria como pilar fundamental para el desarrollo dinámico y eficiente de las sociedades.

Derechos que brindan protección a los accionistas

La protección de los accionistas es un elemento fundamental para salvaguardar sus intereses y garantizar la transparencia y equidad en el funcionamiento de una sociedad anónima. En este contexto, se definirán una serie de derechos que brindan resguardo y participación activa a los accionistas en las decisiones y actividades de la compañía. A continuación, examinaremos algunos de los derechos fundamentales que buscan garantizar la protección a los accionistas.

Los derechos más relevantes son:

Derecho de impugnación

Según Torres (2005) menciona lo siguiente:

Este derecho es uno de los principales mecanismos de control que la ley societaria reconoce a favor de todos los socios, con el fin de que cualquiera de ellos pueda cuestionar la validez de los acuerdos

adoptados en la junta general de una sociedad, haya asistido o no a ella, y se ejerce ante los órganos jurisdiccionales del Estado a fin de que el Juez declare la nulidad del acuerdo que contraviene la ley, los estatutos o el interés social (p. 525).

La legislación societaria ecuatoriana contempla esta figura como una garantía para el ejercicio de los socios o accionistas. Sin embargo, este derecho está regulado conforme a lo dispuesto en el artículo 215 y 249 de la ley de Compañías. El accionista puede ejercer esta facultad dentro de un plazo máximo de un año a partir de la fecha en que se tomó la decisión o resolución, ya sea a través de vía administrativa o judicial. Los legitimados para ejercer este derecho son los accionistas que eran propietarios de acciones antes de que se tomara la decisión, otorgándoles el derecho de impugnar los acuerdos sociales. Además, si un acuerdo contraviene al orden público, el período de prescripción se extenderá a cinco años, y cualquier accionista, incluso si se unió después de la toma de decisión, también tiene el derecho de impugnar dicho acuerdo.

Derecho de información

El jurista Antonio Payet (2003) define el derecho de información como:

La existencia de información oportuna, completa y veraz sobre la empresa, sus negocios y su gobierno, es un elemento fundamental para la operación de todo mercado. Si los inversores no tienen acceso a ese nivel de información, otros derechos que les asigne la legislación podrán tornarse vacíos de contenido (p. 99).

El derecho de información es aplicable tanto al accionista mayoritario como al accionista minoritario. Se trata de un derecho un político de carácter individual y personal que le da al accionista la oportunidad de conocer a fondo cómo funciona la empresa en su día a día y su situación actual. Se ha destacado que el derecho de información es relevante, porque se relaciona con la transparencia en el manejo y administración de la compañía. En relación con lo anterior, el artículo 238 de la Ley de Compañías dispone que cualquier participante puede manifestar su oposición de los asuntos en los cuales no se sienta debidamente informado.

La reforma a la Ley de Compañías de marzo del 2023 ha garantizado a los accionistas un acceso más amplio e ilimitado a la información de la sociedad. Esto implica no solo datos financieros, sino también informes, memorias, actas de juntas, grabaciones y otros documentos relevantes para la transparencia en la gestión de la empresa.

El derecho a la asistencia

El derecho de asistencia es un derecho político que corresponde tanto al accionista mayoritario como al minoritario. Este derecho consiste en la facultad de los accionistas a estar presentes en las juntas generales de accionistas con el fin de garantizar su ejercicio, se ha reglamentado la forma en que el administrador u órgano directivo tienen la obligación de convocar adecuadamente a todos los accionistas para que puedan acudir y poder ejercer su derecho a participar en las Juntas Generales.

Adicionalmente, el artículo 236 de la Ley de Compañías brinda a los accionistas la posibilidad de renunciar a su derecho de asistir a una reunión de la junta general de accionistas. Para hacerlo, deben comunicar su decisión al representante legal, ya sea en formato físico o digital y esta renuncia debe llevarse a cabo en una junta debidamente convocada y de manera expresa. Si un accionista decide no asistir, sus acciones se contarán para determinar la presencia mínima requerida en la reunión. A menos que exprese lo contrario, se entenderá que el accionista se abstiene de votar en los asuntos tratados durante la reunión.

Derecho a la remoción de los administradores

El jurista Ossorio (2009) identifica cuándo puede el accionista ejercer el derecho de remoción de los administradores, de la siguiente manera: por mal desempeño u otra circunstancia negativa, produce la privación del cargo o empleo. Es decir, este derecho permite que el accionista solicite cesar en el cargo al o los administradores por no cumplir las responsabilidades estatutarias y legales, indistintamente que son de libre remoción según la Ley.

El derecho a la remoción puede ser empleado, tanto por el accionista mayoritario como el minoritario. La importancia de este derecho se evidencia al permitir que se pueda proponer la remoción sin necesidad de constar en el

orden del día de la convocatoria a la Junta General. También, debe considerarse que no se requiere una causa para solicitar la remoción del o los administradores, una vez propuesta por el accionista, la decisión de la Junta General deberá ser tomada conforme al quorum previsto en el estatuto social o mayoría de votos del capital pagado concurrente, según lo establece el artículo 242 de la Ley de Compañías.

Derecho a la acción de Opresión

Según Moll (2010) señala:

El objeto de la doctrina de opresión es proteger el justo valor de la inversión del accionista de una sociedad, visión conocida como el Modelo de Inversión de la Opresión. Por lo tanto, habrá responsabilidad por opresión cuando la conducta de la mayoría perjudique cualquier componente de la inversión de un accionista minoritario, siempre que se guarde cierto balance entre la prerrogativa de control del mayoritario para manejar discrecionalmente los destinos de la compañía y el derecho de los minoritarios a que no le sea perjudicada su inversión.

La doctrina y la Ley de Compañías coinciden en el objetivo, es decir, proteger al o los accionistas minoritarios del perjuicio ocasionado por el comportamiento del o los accionistas mayoritarios en menoscabo de su inversión. Cualquier accionista minoritario cuenta con el derecho fundamental de llevar a cabo la acción de opresión ante una Unidad Judicial, y el proceso se llevará a cabo a través de un procedimiento sumario.

La reciente reforma a la Ley de Compañías ha incorporado esta figura en el artículo 249.2, proporcionando así una vía de protección para los accionistas minoritarios. Estos accionistas tienen el derecho de presentar una acción de opresión si consideran que sus derechos han sido vulnerados o se han gestionado en la empresa actos que perjudican sus intereses. Es esencial mencionar que esta acción tiene un plazo limitado, ya que prescribe un año después de que se aprueba la resolución opresiva en la junta general de accionistas.

Derecho de separación

El jurista Farrando (2005) define este derecho como la facultad que tienen los socios de darse de baja voluntariamente de la sociedad, percibiendo el valor de sus participaciones o acciones, cuando se den determinadas circunstancias legal o estatutariamente establecidas. El derecho de separación es un mecanismo que salvaguarda los intereses del accionista, otorgándole la facultad de separarse de la sociedad, al momento que el accionista decide separarse de la compañía tiene derecho a recibir el valor patrimonial de sus acciones; con este derecho se busca garantizar la equidad y autonomía de la voluntad de los accionistas en el ámbito societario.

Conforme al artículo 146.2 de la Ley de Compañías, los accionistas de una sociedad anónima tienen la opción de incorporar en el estatuto social motivos que posibiliten la separación voluntaria de algún accionista. Esta disposición busca establecer una vía estructurada para la salida voluntaria de accionistas, contribuyendo así a la gestión y resolución pacífica de posibles desacuerdos o tensiones dentro de la sociedad anónima.

En concordancia con el artículo 333.1 que aborda la separación del accionista de la sociedad, este artículo establece que tras recibir la notificación de retiro, la sociedad ofrece las acciones o participaciones al resto de los socios o accionistas en un plazo de cinco días. Estos tienen quince días para decidir si desean comprar las acciones en proporción a su participación en la sociedad. En caso de que no todas las acciones sean compradas, la sociedad las readquiere en un plazo de cinco días, siguiendo un procedimiento específico y estableciendo el precio de compra. Si los demás accionistas no adquieren todas las acciones, el accionista que se retira tiene el derecho de exigir el reembolso por las acciones restantes. Es relevante señalar que cualquier acuerdo que prive a los accionistas de su derecho de separación o lo modifique será ineficaz; no obstante, se permite la renuncia voluntaria después de que surge la necesidad de retirarse.

Derecho de los accionistas minoritarios a incluir y solicitar correcciones sobre los puntos del orden del día.

En el Reglamento de Juntas Generales de Socios y Accionistas de Compañías, publicado en el Registro Oficial No. 99 del 06 de julio de 2022. En su artículo 13 establece lo siguiente:

Art. 13.-Derecho de los socios o accionistas minoritarios a incluir puntos adicionales al orden del día o a solicitar correcciones sobre los puntos del orden del día.-Los socios o accionistas minoritarios que sean titulares de por lo menos el cinco por ciento del capital social, podrán solicitar, por una sola vez por cada junta general o asamblea de accionistas, que se incluyan puntos adicionales a los ya referidos en la convocatoria; o, que se efectúen correcciones formales a convocatorias previamente realizadas. Este derecho será aplicable en las juntas generales o asambleas generales ordinarias y extraordinarias. (Reglamento de Juntas Generales de Socios y Accionistas de Compañías, 2022)

En virtud de lo establecido, los accionistas minoritarios al representar al menos el cinco por ciento del capital social tienen el derecho de solicitar, en una ocasión durante cada junta general o asamblea de accionistas. En este sentido, se les permite solicitar la inclusión de puntos adicionales o la corrección de convocatorias anteriores, siendo esta facultad aplicable tanto a juntas generales ordinarias como extraordinarias. Esta disposición no solo fortalece la participación activa de los accionistas minoritarios, sino que también contribuye a la transparencia y eficiencia en la toma de decisiones corporativas.

Semejanzas y diferencias entre la acción de opresión y el derecho de impugnación

La finalidad del derecho de impugnación es precautelarse los negocios y las actividades comerciales que desarrolla de buena manera la compañía, de conformidad con lo previsto en el artículo 215 de la Ley de Compañías, donde se revela que esta acción está direccionada a proteger el interés de la compañía; a diferencia de la acción de opresión, cuya finalidad es cuidar que

las decisiones de los accionistas mayoritarios no afecten los intereses subjetivos de la minoría.

Otra gran diferencia entre el derecho de impugnación y la acción de opresión, es que en esta acción se puede ordenar el reembolso de la participación al accionista, donde se liquidarán su inversión debido a las conductas abusivas de los accionistas mayoritarios y, a su vez, funciona como pieza fundamental del mecanismo de protección al accionista minoritario. En cambio, en el derecho de impugnación se dejará sin efecto la resolución tomada en junta, cuando correspondiere, la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a la compañía y al accionista impugnante.

Ahora bien, una vez mencionado las diferencias que existen entre los mecanismos de protección, consideramos oportuno señalar que ambas tienen como finalidad afrontar tanto el abuso por parte de la mayoría como abuso de la minoría, en la cual cada acción o derecho se adecua a la situación que esté pasando la sociedad o el accionista.

Las minorías en el ámbito societario.

Una vez que hemos revisado los derechos de los accionistas, se identifican aquellos que son exclusivos de los accionistas minoritarios, sin duda, buscan equiparar la desventaja en la participación de la toma de decisiones de los accionistas mayoritarios. En la doctrina española, algunos autores han sostenido que los derechos de las minorías son aquellos cuyo ejercicio se vincula a la titularidad de un determinado porcentaje de capital social. Por tanto, dichos accionistas que no forman parte del grupo de control de la sociedad, esto es, los que en un sentido amplio poseen menos de la mitad de los derechos políticos de una compañía no pueden quedar excluidos del manejo de la sociedad.

Ahora bien, en la República del Ecuador con la Ley Reformatoria a la Ley de Compañías para la Optimización e Impulso Empresarial y para el Fomento del Gobierno Corporativo, se incorporaron novedosos mecanismos dentro del ámbito societario, así como la protección a los accionistas minoritarios, mediante la interposición de la acción de opresión en vía judicial prevista en el artículo 249. 2. A pesar de ello, no se establece de

manera expresa el procedimiento a seguir en vía administrativa, esto genera incertidumbre al accionista minoritario al momento de ejercer su derecho en defensa de sus legítimos intereses. Por tanto, consideramos indispensable abordar este problema jurídico mediante la revisión de la normativa actual, doctrina, derecho comparado y jurisprudencia internacional desde la naturaleza de la acción de opresión como mecanismo de defensa a favor de los accionistas minoritarios.

Conclusiones Parciales

La revisión documental realizada evidencia que las sociedades anónimas es el modelo predominante de sociedades de capital, utilizado para proyectos de gran escala con el fin de limitar el riesgo de los accionistas, quienes responden hasta el capital aportado. Existen dos tipos, las sociedades anónimas abiertas y cerradas, predominando en estas últimas los conflictos entre sus accionistas mayoritarios y minoritarios, debido al abuso de su posición económica y de gobierno. Los problemas aludidos, conocidos como problemas de agencia, están clasificados en: conflictos entre accionistas y administradores, entre accionistas mayoritarios y minoritarios, y entre la compañía y terceros. El enfoque de este trabajo se centra en el conflicto entre accionistas mayoritarios y minoritarios, resaltando el abuso de derecho por parte de los accionistas mayoritarios en la administración.

La protección jurídica a los accionistas descansa en el reconocimiento de algunos derechos, en este artículo se analizaron siete derechos considerados como los más fundamentales. Este conjunto de derechos tiene como objetivo precautelar los intereses de todos los accionistas en la administración de la compañía, asegurando su participación en las juntas de accionistas, acceso a la información, solicitar puntos en el orden del día, a impugnar las decisiones tomadas, remover a los administradores e incluso a separarse de la compañía. Se resalta la importancia de la acción de opresión como derecho exclusivo de los accionistas minoritarios, esta herramienta legal no solo refuerza la equidad y transparencia en el funcionamiento de la sociedad anónima, sino que también se convierte en un recurso esencial para proteger los intereses de los accionistas minoritarios. En conjunto con los otros derechos contribuye significativamente a mantener la integridad y

estabilidad del entorno societario, proporcionando un medio para contrarrestar conductas perjudiciales por parte de los accionistas mayoritarios.

CAPÍTULO II

La Acción de Opresión en la Normativa Ecuatoriana

En el capítulo anterior se revisó el derecho de opresión que la ley reconoce a los accionistas minoritarios para protegerlos de las acciones abusivas de los accionistas mayoritarios. Ahora, en este capítulo corresponde revisar el ejercicio de la acción que la Ley les concede para recurrir a las autoridades competentes e iniciar los respectivos procesos en vía administrativa o judicial, a pesar que la normativa no indica de forma expresa que se puede interponer en vía administrativa.

La acción de opresión incorporada a la Ley de Compañías el 15 de marzo del 2023 era necesaria, sin embargo, no está totalmente regulada. No se determina cuándo puede ejercer esta acción el accionista minoritario y, si puede accionarse en la vía administrativa. Esta falta de determinación normativa acarrea inseguridad jurídica a los accionistas minoritarios, actualmente están expuestos a las diferentes interpretaciones (restrictivas o laxas) que las autoridades judiciales quieran realizar según su sana crítica.

La regulación jurídica dispone que el control y vigilancia de las compañías corresponde a la Superintendencia de Compañías, observará que cumplan la Ley, sus resoluciones y disposiciones estatutarias que rigen las compañías. De llegar a conocimiento de la Superintendencia que se han cometido irregularidades deberá realizar las inspecciones necesarias para corroborar los hechos y tomar las acciones correspondientes. También, deberá actuar cuando los socios o accionistas les presenten denuncias fundamentadas, esto incluye, las acciones abusivas de los accionistas mayoritarios.

Legitimación Activa y Pasiva

La acción de opresión tiene un legitimado activo y pasivo, es decir, la persona que debe ejercerla y el sujeto contra quién se propone; la legitimación activa es exclusiva de los accionistas minoritarios quienes tienen la facultad de interponer esta acción, sin embargo, el artículo 249.2 de la Ley de Compañías no determina con claridad a quien se considera accionista minoritario, indica que es aquel que no detenta el control sobre la compañía.

Esta ambigüedad genera confusión, tanto para el accionista como para la autoridad competente, siendo este último quien deberá calificar si el recurrente tiene calidad de accionista minoritario para aceptar o rechazar su petición.

Respecto a la categorización del accionista minoritario, la (*Sentencia 6-22-CN/23, 2023*) estableció un criterio relevante al momento de determinar admisión de las acciones de impugnación y de nulidad, declarando que los accionistas pueden acceder a la administración de justicia a través de estas acciones con independencia del capital social que representen, ya que la delimitación de un porcentaje mínimo limita de forma irrazonable y, consecuentemente, es declarado inconstitucional, en virtud de que se afecta el derecho a la tutela judicial efectiva en el acceso a la administración de justicia de los accionantes:

En el caso concreto, el umbral mínimo exigido por la normativa en consulta hace que, por el solo hecho de alcanzar únicamente el 10% del capital accionario, los accionantes no puedan ejercer su derecho al acceso a la administración de justicia, para impugnar la nulidad de las actas de junta general. Por lo tanto, se anula completamente el ejercicio de este derecho, lo cual implica un sacrificio desmedido frente al beneficio que se obtiene, esto es, la protección de la normal marcha operacional de la Sociedad Anónima (p. 14)

La legitimación pasiva en la acción de opresión identifica contra quién se debe proponer. En el artículo 249.2 de la Ley de Compañías detalla de manera específica, que esta acción será dirigida contra los accionistas mayoritarios que han adoptado conductas injustas y perjudiciales hacia la minoría, ya sea mediante decisiones arbitrarias, ejerciendo abuso de autoridad o incurriendo en prácticas ilegales.

Análisis de Derecho Comparado

La acción de opresión está regulada por la legislación de algunos países y puede variar en sus requisitos y procedimientos dependiendo de la jurisdicción. Por lo general, se espera que los accionistas minoritarios demuestren que han sido tratados de manera injusta o discriminatoria por la

mayoría y que esta situación ha causado un daño significativo a sus intereses. Además, se les exige agotar previamente todas las vías de negociación y conciliación antes de recurrir a acciones de opresión.

Por otro lado, presentaremos algunos mecanismos de protección a favor de los accionistas minoritarios, utilizados en algunos países, teniendo en cuenta como factor diferenciador a que clase de sistema legal pertenecen.

Common Law

Es relevante señalar que la protección de los accionistas minoritarios ha tenido una gran evolución en algunos ordenamientos jurídicos del continente europeo, y de forma especial en el derecho anglosajón. En Estados Unidos, existe una regla llamada: doctrina de la opresión de accionistas. Esta regla se aplica para determinar si ha ocurrido un comportamiento injusto hacia los accionistas minoritarios. La opresión se define como una conducta que perjudica las expectativas razonables que eran lógicas y conocidas por los accionistas que tienen la mayor parte de la empresa. Se destaca que sentirse simplemente decepcionado o que no se cumplan las expectativas no es suficiente para considerarse opresión. Para que se considere opresión, se necesita algo más serio, como una verdadera defraudación de las expectativas importantes que llevaron al accionista a unirse a la empresa. En resumen, la doctrina busca proteger a los accionistas minoritarios de comportamientos injustos que afecten negativamente las razones fundamentales por las cuales se unieron a la empresa

La salvaguarda de los accionistas minoritarios se fundamenta en la jurisprudencia que considera la opresión de estos accionistas como una causal disolutiva, esto implica que, si un accionista minoritario experimenta opresión, existe la posibilidad de disolver la sociedad como consecuencia. No obstante, para evitar llegar a este extremo, los tribunales han desarrollado otros remedios alternativos. Estos incluyen la opción de que la sociedad compre las acciones del accionista minoritario a un precio justo y razonable, modificar los estatutos para brindar protección a los accionistas minoritarios, designar a un administrador independiente para supervisar la gestión de la sociedad y proteger los derechos de los accionistas minoritarios.

En la regulación del derecho norteamericano, existen dos enfoques. Uno de ellos, más moderno, establece disposiciones legales específicas que anticipan los casos de opresión y sus posibles consecuencias. En contraste, el enfoque tradicional deja estas cuestiones a la interpretación de los jueces, sin una previsión legal específica.

En Canadá, generalmente se permite que los accionistas minoritarios (a menudo aquellos con al menos un tercio de las acciones) presenten una acción de opresión, dicha acción varía según la provincia o territorio, ya que el derecho de sociedades es principalmente de competencia provincial es decir en Ontario, donde un accionista minoritario que posee al menos el 20% del capital social de una empresa puede presentar la acción.

Civil Law

En la República de Argentina, no se contempla a la acción de opresión como un mecanismo de defensa, sin embargo, en el Código Civil y Comercial de la Nación se regula un mecanismo autónomo que se deriva de la buena fe y de la equidad para otorgarle enormes facultades al juez ante los severos abusos del o de los accionistas mayoritarios. También, prevé indirectamente la solución al conflicto societario que hay en las sociedades cerradas, en donde el juez tiene la facultad de ordenar sanciones a la sociedad, a los accionistas mayoritarios y a los administradores, en la cual se impondrán medidas sancionatorias de la situación arbitraria.

En Colombia, la acción de opresión de accionistas está normada en el Código de Comercio, al momento de implementar esta figura se tuvo que determinar el alcance de protección de los accionistas minoritarios frente a las actuaciones turbias de los accionistas controlantes. De tal forma, que se llegó a determinar que esta figura se hace especialmente sobresaliente por la imposibilidad de la figura del abuso del derecho de voto para identificar la totalidad de conductas que constituyen un perjuicio al accionista minoritario u otorgan ventajas injustificadas a los accionistas mayoritarios. El proceso involucra que el accionista minoritario afectado presente una demanda ante un juez, detallando los hechos opresivos y solicitando medidas correctivas. El juez evalúa si se cumplen los requisitos para la acción de opresión, y de ser

así, puede aplicar medidas como la disolución de la sociedad, la venta forzada de acciones o la designación de un administrador independiente, con el objetivo de remediar la situación y restaurar la equidad entre los accionistas.

Es significativo destacar que la acción de opresión en Colombia se centra en la protección de los derechos de los accionistas minoritarios y no tanto en las expectativas razonables de los inversionistas, a diferencia de lo que ocurre en Estados Unidos.

Por otro lado, en el Código Suizo se contempla el derecho de receso de las Obligaciones, en el cual faculta a cualquier tipo de accionista a requerir al juez su salida de la sociedad o la disolución de la misma, siempre y cuando exista un sólido fundamento. En Bélgica emplearon la misma estructura continental, en donde se le brinda al accionista minoritario la facultad de solicitar al juez el conocido buy-out de sus acciones a los accionistas mayoritarios, la figura denominada buy-out es un clásico remedio anglosajón.

Órganos competentes para tratar la Acción de Opresión

La acción de opresión a nuestro criterio puede interponerla el accionista minoritario en vía judicial o administrativa; la facultad de elegir ante qué organismo puede interponer la acción corresponde al accionante sin que exista la exigencia de recurrir primero a la Superintendencia de Compañías. De tal modo, podrá optar por aquel organismo que considere más eficiente y rápido en proteger sus derechos e intereses.

Vía judicial: Es menester comenzar con la conceptualización de procesos, es por ello que el doctrinario Eduardo Couture (s. f.) define al proceso de la siguiente manera: una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión. Siendo así, establecemos que la esencia del proceso es la decisión del conflicto mediante un fallo que adquiere la autoridad de cosa juzgada. En efecto, se establece que el proceso guarda un equivalente a causa, pleito, litigio y juicio.

Una vez expuesta la definición de procesos, traemos a colación el artículo 272.5 de la Ley de Compañías (1999), cuyo texto normativo establece que: todos los procesos societarios se van a ventilar en procedimiento

sumario. En concordancia, señalamos lo previsto en el artículo 332 del Código Orgánico General de Procesos (2015) donde se establece que se tramitarán por procedimiento sumario las ordenadas por ley. Con lo expuesto, hacemos mención que por regla general todos los procesos societarios se tramitarán por procedimiento sumario.

Desde cierto punto, señalamos que los procedimientos sumarios se caracterizan por su tramitación breve, en comparación con un juicio ordinario que es un poco más extenso, producto que está compuesto por dos audiencias, las cuales son la audiencia preliminar y la audiencia de juicio. En cambio, en el procedimiento sumario únicamente se realiza una Audiencia Única que se divide en dos fases. En la primera fase, se tramita la fase de saneamiento, donde el juez inspeccionará la validez del mismo; luego prosigue la fijación de los puntos del debate, ésta parte es considerada relevante, en vista de que se determinarán los puntos de controversias a ser discutidos; y, finalmente se da la conciliación, en la cual el juez por excelencia propone a las partes la conciliación, y las mismas pueden proponer soluciones; por tanto, en el hipotético caso de que se llegase a un acuerdo, se le da fin al proceso.

Por otra parte, en la segunda fase de la Audiencia Única se da el debate probatorio, en el cual las partes procesales anuncian el orden de las pruebas; luego se da el alegato inicial por parte de la defensa técnica, donde se relata los hechos del caso, y se argumentan la relevancia de las pruebas y los fundamentos de derecho. Posteriormente, se practica la prueba, ya sea documental o testimonial; y, finalmente, se produce el alegato final, en que se pone énfasis en lo que se ha querido demostrar durante el transcurso de la audiencia, y, sobre todo se profundiza sobre la pretensión.

Una vez hecha la valoración por parte del juez, podrá confirmar la opresión y tomar diversas medidas, tales como anular una resolución opresiva adoptada en una junta general, exigir el cese de prácticas opresivas o incluso ordenar que la compañía reembolse la participación del accionista minoritario.

En este último caso, el valor del reembolso se calculará considerando el valor justo de las acciones, teniendo en cuenta los beneficios ilegítimos obtenidos por los accionistas mayoritarios mediante prácticas opresivas.

Vía Administrativa: Aunque la Ley confiere al accionista minoritario la facultad de interponer la acción de opresión en vía judicial, sin embargo, cabe señalar que la normativa no especifica de manera expresa que puede proponerse en el procedimiento administrativo, situación que podría generar confusión para el administrado al momento de presentar la acción correspondiente. Por ende, con el propósito de brindar claridad y orientación, se ha considerado pertinente citar el presente artículo 216, el cual constituye el fundamento normativo para la correcta tramitación de la acción de opresión en la vía administrativa.

En la Ley de Compañías (1999), en su artículo 216 establece lo siguiente:

Art. 216.- Si a petición de cualquier accionista, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros llegare a establecer que la junta general de accionistas o que un organismo de administración de una compañía, ha adoptado una o más decisiones en contravención a esta Ley, sus reglamentos de aplicación o al estatuto social de la compañía o que, en su adopción, los accionistas o administradores incurrieron en un abuso de sus derechos de votación por mayoría, minoría o paridad, el Superintendente deberá emitir una resolución motivada en la que dispondrá la suspensión de todos los efectos de la decisión comprendida en uno o más de esos casos. La suspensión podrá ser ordenada siempre que dicha resolución no se hubiere ejecutado al momento de la recepción de la petición.

De acuerdo con lo establecido en el presente artículo, nos limitaremos a revisar el aspecto que se vincula a la acción de opresión en vía judicial versus la vía administrativa. En la vía judicial el Art. 249.2 de la Ley de Compañías considera opresión al conjunto de conductas tendientes al menoscabo de los derechos de los accionistas minoritarios. En la vía administrativa se equipara la opresión en dos aspectos:

- a) El abuso de los derechos de votación de los accionistas en la toma de decisiones de la Junta General u organismo de administración; y,
- b) Las decisiones de la Junta General u organismos de administración que contravienen la Ley, reglamentos o el estatuto social. En este aspecto se considera la definición de opresión definida en la misma Ley de Compañías.

Interpuesta la petición en vía administrativa, en la que debe constar la conducta opresiva y el derecho afectado, corresponde al Superintendente emitir una resolución fundamentada que ordene la suspensión de los efectos de la decisión siempre que no se hubiere ejecutado al momento de presentarla.

Por las razones antes mencionadas, reconocer de forma expresa que los accionistas minoritarios puedan interponer en vía administrativa la acción ante conductas opresivas de los accionistas mayoritarios es fundamental, porque es un recurso adecuado como mecanismo de protección de los derechos de los accionistas que no tienen el control de la compañía. Este enfoque justifica la posibilidad de que la vía administrativa se revele como un recurso óptimo para el accionista minoritario que ha experimentado de forma constante abusos por parte del accionista que ostenta el mayoritario y suspender de forma inmediata la conducta opresiva impidiendo que se ejecute.

Problemas Jurídicos en la regulación de la Acción de Opresión

En el presente trabajo podemos identificar dos problemas jurídicos respecto de la regulación actual de la acción de opresión en el Ecuador. En primer lugar, tenemos la ausencia de causales o determinación explícita de las conductas abusivas que habiliten a los accionistas minoritarios a interponer una acción de opresión. Por otro lado, la segunda problemática jurídica en torno a la acción de opresión es la ausencia de una disposición explícita que permita la interposición de la acción de opresión mediante la vía administrativa.

Falta de Causales en la Ley para la Acción de Oposición

El principio de tutela judicial efectiva es un concepto fundamental en el ámbito legal que garantiza acciones eficientes, claras y transparentes a los individuos, el Estado debe asegurar el debido proceso en la actuación de sus organismos de control y responder ante la vulneración de derechos que se ocasionen por sus decisiones. Relacionando este principio con la falta de causales en la ley para interponer la acción de oposición, podemos identificar una conexión importante. Hay que tener presente que este principio implica que todas las acciones, incluidas las demandas legales, deben tener un respaldo legal claro y específico.

Cuando la ley no establece de manera precisa las situaciones en las que se puede interponer una acción, existe el riesgo de que los accionantes puedan recurrir a interpretaciones subjetivas o equivocadas, y de igual forma estas acciones pueden afectar la defensa de los demandados ocasionando perjuicios, lo cual contraviene el debido proceso.

Un proceso adecuado garantiza que las personas conozcan cuándo pueden presentar su petición o demanda a la autoridad competente, la oportunidad de ser escuchadas antes de ser privadas de sus derechos y solicitar medidas desde el inicio para impedir el menoscabo de sus intereses. Esta falta de regulación de las causales para interponer la acción de oposición ocasiona incertidumbre, riesgo de arbitrariedad y falta de claridad en el proceso.

Conductas Abusivas como posibles causales para interponer la Acción de Oposición

Creemos oportuno establecer las conductas opresivas para la interposición de la acción, mismas que deberán de contemplarse dentro del articulado de la acción de oposición, con el propósito de que el accionista minoritario no exhiba de manera incorrecta el mecanismo de defensa, y también no se vea como una acción maliciosa y temeraria, la cual puede traer consigo perjuicios para el accionista minoritario. En este mismo sentido, la jurista Henao Beltrán (2014), en su obra denominada “El Abuso de la Posición jurídica del Socio”, establece lo siguiente:

En lo que se refiere a la acción de impugnación por lesión al interés social, es usual encontrar obstáculos para la acreditación de este último, ya que en muchas ocasiones la ventaja obtenida por el socio de control como resultado de la opresión a la minoría no es fácilmente comprobable, además de la no identificación entre el perjuicio al interés social y el daño ocasionado a la minoría (p. 114).

Por consiguiente, de acuerdo a la doctrina expuesta sería importante delimitar las conductas opresivas para interponer la acción, con el propósito de identificar con mayor celeridad los perjuicios ocasionados a los accionistas minoritarios, producto del abuso de posición por parte del accionista mayoritario. En este tipo de conductas debe de prevalecer la celeridad, ya que la falta de aquello puede ocasionar pérdidas, tanto para la compañía como para el accionista.

Es relevante resaltar que, el artículo 43 del Proyecto de Ley 70, el cual fue propuesto en la Asamblea (2015) define a la opresión de asociados minoritarios de la siguiente manera: Se entenderá por opresión de los asociados minoritarios el conjunto de conductas tendentes al menoscabo de los derechos que le corresponden a éstos conforme a la ley.

En el cuerpo normativo de Colombia como en el Ecuador, no establecen las causales de opresión, por lo que generalizan como abusivas a todas las conductas que potencialmente genere alguna disminución en los derechos de los accionistas minoritarios, en los diferentes escenarios. En ese marco procederemos a indicar las conductas que pueden ser contempladas en nuestro ordenamiento jurídico, con el objetivo de brindarle un soporte al administrador de justicia y al accionista minoritario.

Primero, deberíamos empezar con el abuso de las mayorías, se refiere al ejercicio abusivo del derecho al voto, cuyo objetivo es originar un daño a uno de los accionistas o a la sociedad como tal, más no lo hacen para conseguir objetivos lícitos, por lo tanto, su finalidad es limitar el ejercicio de los derechos de los accionistas. En palabras del jurista Córdoba Acosta, citado por Gómez Tovar (2019) , define al derecho de voto como un derecho político que se encuentra percibido en las acciones, que no son más que bienes sobre

los cuales se despliega el derecho de dominio, y que por ello no se escapan del orden constitucional, de tal razón su ejercicio debe ser guiado por la Constitución (p. 38), en virtud de ser considerada norma suprema.

La Superintendencia de Sociedades de Colombia, mediante sentencia No. 800-073 (2013) analiza la causa de la exclusión de los accionistas minoritarios en las juntas directivas, y para poder delimitar si dicho acto constituye una opresión, se procedió a profundizar las ventajas injustificadas o los perjuicios percibidos por los accionistas mayoritarios a los minoritarios, junto con el medio que impulsó a la toma de la decisión.

Como segundo punto, tenemos a las retenciones injustificadas de utilidades, debe ser considerada un acto abusivo, porque los accionistas brindan su aporte en la compañía para poder participar en la obtención de las utilidades derivadas del ejercicio de la actividad comercial de la compañía. Este tipo de retenciones puede ocasionar un severo problema al accionista, cuando no cuenta con otro cargo remuneratorio dentro de la sociedad, como el cargo de administración, y si la limitación del derecho económico es repetitiva podría acarrear en otra situación de opresión conocida como “la exclusión forzosa”, en la que se obliga al accionista minoritario a vender sus acciones y ser excluido de manera forzosa de la sociedad.

Como tercer caso, es relevante señalar que se deja por fuera del espectro de protección los perjuicios derivados de las técnicas de tunneling, que se exhiben a través de varios actos u operaciones. El abogado Dávila Lazo (2021) define al tunneling como la técnica mediante la cual los que ejercen control en la sociedad, sean estos administradores o accionistas mayoritarios, efectúan operaciones de extracción de valor, la que puede presentarse en varias formas, tales como: cash flow tunneling, asset tunneling “out”, asset tunneling “in” y equity tunneling (p. 105). Estas tácticas por lo general son estructuradas de forma tan especializadas y engorrosas que no posibilitan al accionista minoritario detectarla. A continuación, se explica en que consiste cada modalidad de esta práctica:

Cash Flow Tunneling: Implica la manipulación de los flujos de efectivo de la empresa para dirigir fondos de manera indebida hacia los intereses de

los controladores, en lugar de reinvertirlos o distribuirlos equitativamente entre los accionistas.

Asset Tunneling "Out": Consiste en la transferencia de activos valiosos fuera de la empresa de manera desventajosa, reduciendo así el valor y los recursos disponibles para la entidad original.

Asset Tunneling "In": Involucra la adquisición de activos a precios inflados, lo que beneficia a aquellos que tienen el control de la empresa compradora y perjudica a los accionistas minoritarios.

Equity Tunneling: Se refiere a la manipulación de la estructura de capital de la empresa para diluir el valor de las acciones de los accionistas minoritarios o para beneficiar de manera desproporcionada a los accionistas mayoritarios.

Como lo podemos ver, son varias tácticas de tunneling, a menudo complejas y sofisticadas, diseñadas para eludir la detección fácil por parte de los accionistas minoritarios o terceros interesados que pueden ser perjudicados; su práctica en las empresas deben ser reguladas de manera oportuna, para evitar el abuso por parte de los integrantes de una sociedad.

Cabe recalcar que, nuestra legislación siguiendo la influencia de las normativas internacionales, ha seleccionado un régimen de protección de los accionistas minoritarios por medio de la inclusión de los deberes fiduciarios a los administradores, que en teoría castiga a las operaciones, evitando que se siga produciendo el tunneling. Sin embargo, se debería de considerar a la acción de opresión dentro del catálogo de remedios disponibles para reforzar dicha protección a los accionistas minoritarios, pero estas conductas abusivas deben estar previstas de manera expresa, a fin de evitar confusión a las minorías.

También se consideran abusivas todas aquellas conductas dirigidas a limitar los ingresos de los accionistas minoritarios con el fin de ahogarlos financieramente, forzándolos de este modo a que malvendan sus acciones en la sociedad, incluso este efecto puede ser considerado como una forma de abuso por parte de la mayoría. Asimismo, consideramos que las diversas

modalidades de conductas que asfixian financieramente al accionista minoritario deberían ser causales para interponer la Acción de Opresión.

Por ejemplo, una de las manifestaciones de este tipo de conductas es la distribución desigual de utilidades o dividendos, la cual consiste en que los accionistas mayoritarios se benefician desproporcionadamente a través de la distribución de utilidades, dejando a los accionistas minoritarios con una participación menor. En consonancia con lo expuesto, el artículo 298 de la Ley de Compañía establece que los dividendos sobre las acciones deberán ser repartidos a todos los accionistas en su totalidad, a menos que exista previamente un acuerdo dado en la junta de distribución de utilidades, que el pago sea efectuado en cuotas o por porcentajes. Sin embargo, los mismos podrán hacer uso de dichas utilidades, en diversas formas como la capitalización de las utilidades, o que realicen otro tipo de acto societario en beneficio de todos los accionistas y de la compañía.

En Colombia se emitió la sentencia Nro. 800-044 (2014), pronunciada por la Corte Societaria de la Superintendencia de Sociedades de Colombia, caso que se relaciona con el Centro Integral de Atención del Infractor de Tránsito S.A.S, mediante sus accionistas mayoritarios han tomado la decisión de retener las utilidades sociales las cuales fueron cuantiosas en el desarrollo de los negocios sociales, causándole un perjuicio a los accionistas minoritarios, en vista de que no han recibido ningún retorno por la inversión que se realizó. En efecto, la Superintendencia determinó que la retención reiterada de utilidades de la compañía por parte de los accionistas mayoritarios fue causada con la finalidad de obtener una ventaja, por tanto, ha hecho imposible que el accionista minoritario pueda materializar el ánimo de lucro subjetivo que lo llevó a participar dentro de la compañía, de tal sentido se dio cumplimiento al primer presupuesto para la configuración del abuso del derecho.

Ausencia de disposición explícita para interponer mediante vía administrativa la acción de opresión

La falta de claridad normativa para interponer la acción de opresión en la vía administrativa limita las opciones de los accionistas para buscar una

solución a los problemas de opresión empresarial. No se puede restringir a la vía judicial como única opción, porque perjudica a los accionistas minoritarios al perder una alternativa más ágil y especializada que podría ofrecer la Superintendencia, sin mencionar que genera los siguientes efectos colaterales.

Mayor Carga para el Sistema Judicial: La exclusividad de la vía judicial puede llevar a una mayor carga en el sistema judicial, ya que los casos de opresión deben ser tratados exclusivamente a través de procesos judiciales. Esto podría resultar en una saturación de los tribunales y en retrasos en la resolución de casos.

Desincentivo para la Resolución Rápida: La ausencia de la vía administrativa podría desincentivar la resolución rápida y eficiente de disputas. Los procedimientos administrativos suelen ser más ágiles y flexibles, y la exclusividad de la vía judicial podría prolongar la resolución de conflictos, perjudicando a todas las partes involucradas.

Complejidad: La necesidad de recurrir a la vía judicial puede aumentar los costos asociados con la resolución de disputas de opresión. Los procesos judiciales tienden a ser más costosos y complejos en comparación con los procesos administrativos, lo que puede afectar negativamente a los accionistas y desincentivar la búsqueda de soluciones.

Riesgo de Litigios Ineficientes: La exclusividad de la vía judicial podría dar lugar a litigios innecesarios o ineficientes. La resolución de disputas a través de procedimientos administrativos podría ser más propicia para llegar a acuerdos amigables o soluciones rápidas, mientras que la vía judicial podría resultar en litigios prolongados y costosos sin garantizar una resolución eficiente.

Es fundamental que los sistemas legales proporcionen opciones adecuadas y equilibradas para abordar disputas societarias, incluyendo la posibilidad de utilizar tanto vías administrativas como judiciales. La ausencia de opciones administrativas específicas para la acción de opresión puede afectar negativamente la eficacia y eficiencia en la resolución de conflictos en el ámbito empresarial.

Análisis de Soluciones Alternativas

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) es un foro único, un centro de conocimientos para la recopilación de datos y el análisis, el intercambio de experiencias y de buenas prácticas. En el 2018, en Ecuador se impulsó una adhesión a esta organización mediante el decreto presidencial No. 561, pero esta iniciativa no se concretó, sin embargo, es relevante mencionar el manejo que esta organización tiene respecto al tema objeto del presente trabajo. Al ser una organización internacional de carácter intergubernamental en la que los países miembros trabajan de manera conjunta para responder a los retos económicos, sociales y ambientales derivados de la interdependencia y la globalización, han establecido lo denominado: Principios aplicables al gobierno corporativo de la OCDE, en donde resalta el siguiente: II. Los derechos de los Accionistas y Funciones Clave en el Ámbito de la Propiedad.- El marco para el gobierno corporativo deberá amparar y facilitar el ejercicio de los derechos los accionista (OCDE, 199, p 32).

La Superintendencia de Compañías, al ser el ente regulador, además del marco de protección de los derechos debería establecer mecanismos idóneos para su amparo, facilitando la aplicación del principio antes citado.

Procedimiento oportuno en la vía administrativa

En primer lugar, es necesario señalar la concordancia que existe entre la impugnación y la solicitud a la Superintendencia de Compañías, producto de un abuso de derecho, es por ello que, traemos a colación el oficio No. T. 369-SGJ-23-0031, emitido por el señor Virgilio Saquicela Espinoza, en calidad de presidente de la Asamblea Nacional, donde señala lo siguiente: corresponde advertir que las reformas propuestas con respecto a los Arts. 215 y 216 de la Ley de Compañías, en los que se pretende dar un nuevo sentido a esta acción, deberían de ajustarse al contenido de los Arts. 249 y 250, y de tal manera complementarse. A criterio de los tesiantes, la intención es constatar la estrecha relación entre los artículos 216 y 249, ambos buscan precautelar los derechos de los accionistas perjudicados. Por tanto, el mencionado oficio contribuye a establecer que la acción de opresión

es un derecho del accionista minoritario que se ejerce ante una acción abusiva que le ocasiona perjuicios o vulnera sus derechos.

En cuanto al artículo 216 y siguientes de la LC, establece el procedimiento a seguir en la vía administrativa, dado que el accionista en un término de diez días a la clausura de la Junta General, o dentro del término de cinco días siguientes a la fecha de recepción de la copia del acta si el acuerdo hubiera sido adoptado por una junta con vocación de no instalación de sesión formal, podrá presentar una solicitud al Superintendente, exponiendo el abuso o perjuicio que haya recibido, y en el término de tres días el Superintendente se pronunciará con la admisión o la inadmisión de la solicitud. En el caso de ser admitida la petición se notificará a la accionada para que en un término de cinco días conteste o, también podrá allanarse a las pretensiones del peticionario. Finalmente, la Superintendencia emitirá una resolución administrativa que resolverá la solicitud de suspensión, o que dicha ejecución quede sin efecto.

Asimismo, la misma ley contempla que la resolución emitida por la autoridad competente, podrá ser impugnada por las partes, únicamente con efecto devolutivo, en el contencioso administrativo, por tanto, se tendrá que emplear la normativa del Código Orgánico Administrativo. Cabe recalcar que, la impugnación podrá ser presentada en un término de diez días siguientes a la notificación de la resolución.

Conforme a lo expuesto, la Superintendencia de Compañías tiene la potestad de resolver este tipo de conflictos societarios, debiendo aplicarse el procedimiento que la Ley ha regulado para atender los problemas de los accionistas. De tal manera, seguiríamos el mismo procedimiento a seguir que Colombia, donde la Superintendencia de Sociedades mantiene la jurisdicción de resolver todo tipo de conflicto societario, de conformidad con lo previsto en el artículo 24, numeral 5, literal e) del (Código General del Proceso, 2016) de Colombia, cuyo texto normativo establece las facultades jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades, la cual una de ellas es la siguiente:

La declaratoria de nulidad absoluta de la determinación adoptada en abuso del derecho por ilicitud del objeto y la de indemnización de

perjuicios, en los casos de abuso de mayoría, como en los de minoría y de paridad, cuando los accionistas no ejerzan su derecho a voto en interés de la compañía con el propósito de causar daño a la compañía o a otros accionistas o de obtener para sí o para un tercero ventaja injustificada, así como aquel voto del que pueda resultar un perjuicio para la compañía o para los otros accionistas.

En consecuencia, observamos que es conveniente que este tipo de problemas deben estar a conocimiento de especialistas en el área corporativa, como es la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, ya que las controversias que existen entre los accionistas, implican la dificultad de percibir claramente cada caso concreto, debido a los numerosos intereses de los diversos accionistas. Además, en los casos que sea necesario una indemnización por los daños ocasionados, se podrá delegar dicha función al juez de lo civil para que determine el pago de la indemnización y, se exija su cumplimiento en la vía judicial.

Institucionalidad de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros

Actualmente la Superintendencia de Compañías en Ecuador es un organismo gubernamental con personalidad jurídica tal como lo establece en artículo 431 la Ley de Compañías, y se encarga de regular y supervisar las actividades de las compañías, así como de promover la transparencia y la legalidad en el ámbito empresarial. Además de las compañías, también tiene competencia sobre el mercado de valores y el sector de seguros

La Superintendencia de Compañías opera con una estructura organizativa que incluye diferentes áreas y direcciones especializadas para cumplir con sus funciones de regulación y supervisión. Dentro de sus atribuciones se encuentran: 1) la regulación y supervisión, la Superintendencia regula y supervisa las actividades de las compañías para garantizar su cumplimiento con la normativa legal. Esto incluye la revisión de informes financieros, la verificación de cumplimiento de normas contables, y la protección de los intereses de los inversionistas y accionistas; 2) la autorización y control de emisiones de valores; es decir que tiene la

responsabilidad de autorizar y controlar las emisiones de valores realizadas por las compañías en el mercado financiero y 3) fiscalización del mercado de seguros, la Superintendencia fiscaliza a las compañías de seguros para garantizar la solidez financiera y la protección de los asegurados.

Ventajas del Procedimiento Administrativo

La posibilidad de tramitar la acción de opresión de manera administrativa en lugar de recurrir exclusivamente a la vía judicial podría ofrecer varios beneficios tanto para los accionistas como para el sistema legal en general. Aquí hay algunas razones por las cuales esto podría ser ventajoso:

Agilidad y Eficiencia: Los procedimientos administrativos suelen ser más ágiles y eficientes que los procesos judiciales. La Superintendencia podría abordar rápidamente las situaciones de opresión, permitiendo una resolución más pronta de las disputas y evitando la congestión del sistema judicial.

Especialización y Conocimiento Técnico: La Superintendencia cuenta con personal especializado y conocimientos técnicos en materia societaria y empresarial. Al tener una entidad administrativa dedicada a estos temas, se podría garantizar una evaluación más experta de las circunstancias, lo que podría conducir a decisiones más informadas y justas.

Menores Costos para las Partes: Los procesos administrativos a menudo son más económicos que los litigios judiciales. La posibilidad de resolver disputas de opresión a través de la Superintendencia podría reducir los costos asociados con los procedimientos legales, beneficiando a todas las partes involucradas.

Facilita la Resolución Amigable: La Superintendencia podría facilitar la resolución amigable de disputas. Al tener un organismo administrativo imparcial, se podrían incentivar las negociaciones y acuerdos entre las partes antes de llegar a etapas más formales o litigiosas.

Descongestión del Sistema Judicial: Permitir que la Superintendencia intervenga en casos de opresión podría contribuir a descongestionar el sistema judicial al abordar ciertos casos fuera de los

tribunales. Esto liberaría recursos judiciales para asuntos más complejos y litigios que requieran atención prioritaria.

Flexibilidad en las Soluciones Propuestas: La Superintendencia podría tener la flexibilidad de proponer soluciones creativas y específicas para cada caso. Esto permitiría adaptar las resoluciones a las circunstancias particulares de la empresa y sus accionistas, promoviendo así una mayor personalización en la toma de decisiones.

Es importante destacar que, para que este enfoque sea beneficioso, la Superintendencia debe contar con la autoridad y los recursos necesarios para abordar de manera efectiva los casos de opresión. Además, debe garantizarse la imparcialidad y la transparencia en el proceso administrativo para mantener la confianza en la institución y en el sistema legal en general.

CONCLUSIONES

Como lo señalamos desde un principio, el Ecuador tuvo un importante desarrollo en el Derecho Societario al implementar una novedosa figura de protección a los derechos de los accionistas minoritarios, sin embargo, dicha figura genera un poco de confusión desde ciertos aspectos que deben ser tomados en consideración.

Por un lado, la ley le otorga la facultad al accionista minoritario para que pueda interponer la acción de opresión, en la vía judicial, sin embargo, no indica de manera expresa el procedimiento a seguir en la vía administrativa. Por esta razón, consideramos que el artículo 216 establece el procedimiento oportuno a seguir según nuestro criterio, en vista de que define el correcto procedimiento a seguir dentro de la acción que estamos analizando.

Por otro lado, también debemos de contemplar la necesidad de establecer conductas abusivas claramente definidas para interponer la acción de opresión, con el objetivo de salvaguardar los derechos de los accionistas minoritarios y establecer la importancia de identificar con celeridad los perjuicios causados por el abuso de posición por parte de los accionistas mayoritarios, especialmente en situaciones donde la ventaja obtenida no es fácilmente comprobable.

Frente a los abusos por parte de los accionistas mayoritarios, resulta importante implementar mecanismos de protección a los accionistas minoritarios los cuales pueden ser ejercidos, tanto en la vía judicial como en la vía administrativa. Por esto, se resaltan las dificultades para acreditar la lesión al interés social en la acción de opresión, subrayando la falta de identificación entre el perjuicio al interés social y el daño a la minoría. En este contexto, se propone delimitar las conductas opresivas para facilitar la detección de perjuicios ocasionados a los accionistas minoritarios

La última reforma a la Ley de Compañías implementó a la acción de opresión como una alternativa de solución a los problemas de agencia que se han venido dando en los últimos años en las sociedades. Para perfeccionar esta figura se hace énfasis en la posibilidad de llevar la acción de opresión a la vía administrativa, argumentando que esta alternativa podría agilizar y eficientizar

la resolución de disputas, aprovechando la especialización y conocimiento técnico de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros. Se destaca que esta opción reduciría costos, facilitaría la resolución amigable y descongestionaría el sistema judicial.

Finalmente, se hace énfasis la importancia de contar con un marco legal claro y la necesidad de que la Superintendencia tenga la autoridad y recursos necesarios para desempeñar su papel de manera efectiva, garantizando la imparcialidad y transparencia en el proceso administrativo.

RECOMENDACIONES

Conforme al resultado de la investigación se realizan las siguientes recomendaciones:

En primer lugar, se propone al legislador la siguiente reforma al artículo 249.2 de la Ley de Compañías (1999), el cual contiene el siguiente texto normativo:

Art. 249.2.-Acción de opresión de accionistas minoritarios. -Se entenderá por opresión de los accionistas minoritarios el conjunto de conductas tendientes al menoscabo de los derechos que le corresponden a éstos conforme a la Ley. Se entenderá por accionista minoritario a aquel que no detente el control sobre la compañía. La acción de opresión podrá ser presentada, en sede judicial, por cualquier accionista minoritario de la compañía. Esta acción se ventilará en procedimiento sumario. Esta acción será entablada en contra de los accionistas mayoritarios que hubieren actuado opresivamente.

Como medida cautelar, el juez podrá suspender, a petición de parte, la ejecución de la resolución presuntamente opresiva, siempre que dicha suspensión no paralice las actividades de la compañía, existan motivos graves que justifiquen dicha suspensión y no mediaren perjuicios a terceros. La suspensión podrá ser ordenada siempre que la resolución recurrida no se hubiere ejecutado al momento de la recepción de la demanda.

El juez podrá disponer que el demandante rinda aval, caución u otra garantía suficiente para responder por los daños que dicha medida cautelar pudiera causar a la compañía.

En la sentencia correspondiente, el Juez podrá declarar probada la opresión, en cuyo caso podrá, de manera alternativa o concurrente:

1. Dejar sin efecto una resolución opresiva que hubiere sido adoptada en junta general;
2. Requerir que cesen las operaciones o actuaciones opresivas; o,
3. Ordenar el reembolso de la participación del accionista minoritario por la compañía, en cuyo caso se aplicarán las disposiciones del derecho de separación previstas en la Sección X de esta Ley. El valor del reembolso deberá efectuarse tomando en cuenta el valor

justo de las acciones, en el que se deberá considerar los beneficios ilegítimos obtenidos por los accionistas mayoritarios producto de sus prácticas opresivas. En este caso, la compañía podrá ejercer las acciones de repetición en contra del accionista que hubiere actuado opresivamente para resarcir los montos erogados, de conformidad con esta Ley.

Y remplazarlo por el siguiente:

Art. 249.2.-Acción de opresión de accionistas minoritarios. -Se entenderá por opresión de los accionistas minoritarios el conjunto de conductas tendientes al menoscabo de los derechos que le corresponden a éstos conforme a la Ley. Se entenderá por accionista minoritario a aquel que no detente el control sobre la compañía.

La acción de opresión podrá ser presentada por cualquier accionista minoritario, tanto en la vía administrativa mediante una solicitud, de conformidad con el artículo 216 y siguientes de esta misma Ley, como en vía judicial, la cual se ventilará en procedimiento sumario. Esta acción será entablada en contra de los accionistas mayoritarios que hubieren actuado opresivamente.

Como medida cautelar, el juez podrá suspender, a petición de parte, la ejecución de la resolución presuntamente opresiva, siempre que dicha suspensión no paralice las actividades de la compañía, existan motivos graves que justifiquen dicha suspensión y no mediaren perjuicios a terceros. La suspensión podrá ser ordenada siempre que la resolución recurrida no se hubiere ejecutado al momento de la recepción de la demanda.

El juez podrá disponer que el demandante rinda aval, caución u otra garantía suficiente para responder por los daños que dicha medida cautelar pudiera causar a la compañía.

En la sentencia correspondiente, el Juez podrá declarar probada la opresión, en cuyo caso podrá, de manera alternativa o concurrente:

1. Dejar sin efecto una resolución opresiva que hubiere sido adoptada en junta general;
2. Requerir que cesen las operaciones o actuaciones opresivas; o,
3. Ordenar el reembolso de la participación del accionista minoritario por la compañía, en cuyo caso se aplicarán las disposiciones del derecho de separación previstas en la Sección X de esta Ley. El valor del reembolso deberá efectuarse tomando en cuenta el valor justo de las acciones, en el que se deberá considerar los beneficios ilegítimos obtenidos por los accionistas mayoritarios producto de sus prácticas opresivas. En este caso, la compañía podrá ejercer las acciones de repetición en contra del accionista que hubiere actuado opresivamente para resarcir los montos erogados, de conformidad con esta Ley.

En todos los casos, el Juez ordenará el resarcimiento por los perjuicios que el accionista minoritario oprimido hubiere sufrido. En adición de la condena en costas, el Juez competente, exclusivamente en los casos previstos en este inciso, también podrá imponer al accionista minoritario demandante una sanción pecuniaria de hasta doce salarios básicos unificados del trabajador en general. La multa será impuesta en favor del accionista mayoritario demandado.

La acción de opresión de accionistas minoritarios prescribirá en el plazo de un año desde que se aprobó la resolución opresiva en la junta general de accionistas.

Finalmente se propone crear un articulado que contenga lo siguiente:

Art. 249.3.- La acción de opresión podrá ser interpuesta por las siguientes causales:

1. Voto mayoritario recurrente orientado a causar perjuicios a los accionistas minoritarios o a la sociedad;
2. Limitación del ejercicio de los derechos de los accionistas;
3. Retenciones injustificadas de utilidades a los accionistas minoritarios;

4. Exclusión forzosa como consecuencia de la repetición de retenciones;
5. Distribución desigual de utilidades con impacto económico negativo en accionistas minoritarios y;
6. Perjuicios derivados de técnicas de tunneling.

En segundo lugar se propone a la Superintendencia de Compañías lo siguiente:

- a) Emitir una resolución disponiendo que se reciban las solicitudes en las que se ponga a conocimiento acciones opresivas y se aplique el procedimiento del Art. 216 de la Ley de compañías.
- b) Implementar en la Gaceta Societaria una debida explicación sobre cada una de las conductas abusivas que pueden ser consideradas opresivas.
- c) Capacitar a los funcionarios a fin de aplicar de forma correcta la acción opresiva en procedimiento administrativo.

BIBLIOGRAFIA

Adrianze, A. (2015). Protección de los accionistas minoritarios en las sociedades anónimas abiertas. Themis.

Sentencia 6-22-CN/23, (Corte Constitucional 18 de octubre de 2023).

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCBldWlkOidhZmVhMjcXOS0yZWU4LTRjNGMtOTI3OC1iYjJmM2YwYjY3ZWYucGRmJ30=

Broseta Pont, M., & Martínez Fernando. (2022). Manual de Derecho Mercantil (29.a ed.). Tecnos.

Código Orgánico General de Procesos, Pub. L. No. Registro Oficial Suplemento 506 de 22-may.2015, Registro Oficial Suplemento 506 de 22-may.2015 (2015).

Código General del Proceso, (2016).

https://leyes.co/codigo_general_del_proceso.htm

Nro. 1704-21-EP, (Corte Constitucional 27 de agosto de 2021).

Nro. 800-044, (Corte Societaria de la Superintendencia de Sociedades 18 de julio de 2014).

Dávila Lazo, F. (2021). LOS DEBERES FIDUCIARIOS DE LOS ADMINISTRADORES EN LA NUEVA LEY DE COMPAÑÍAS. 16.

Eduardo J, C. (s. f.). Fundamentos del Derecho Procesal Civil (Tercera). Ediciones Depalma Buenos Aires.

Farrando Miguel, I. (2005). El derecho de separación del socio en la ley de sociedades anónimas y la ley de sociedades de responsabilidad limitada. Civitas ediciones.

- Gomez Tovar, M. A. (2019). LA OPRESIÓN DE LOS ASOCIADOS
MINORITARIOS Y LOS MECANISMOS PARA SU PROTECCIÓN.
Universidad Externado de Colombia.
- Hena Beltran, L. F. (2014). El abuso de la posición Jurídica del Socio. 13(2), 97-
129.
- Isaza Davila, J. A. (2016). LAS ACCIONES SIN VOTO EN LA SOCIEDAD
ANONIMA COLOMBIANA. 59-129.
- Sentencia No. 800-073, (La Superintendencia de Sociedades de Colombia 19 de
diciembre de 2013).
- Ley 446 de Colombia, Diario Oficial No. 43.335 (1998).
- Ley de Compañía, Pub. L. No. Registro Oficial 312 de 05-nov-1999 (1999).
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Pub. L. No.
Registro Oficial Suplemento 52 de 22-oct-2009 (2009).
- Ley Reformatoria a la Ley de Compañías para la Optimización e Impulso
Empresarial y para el Fomento del Gobierno Corporativo, Pub. L. No.
Registro Oficial No. 269 (2023).
- Moll, D. K. (2010). Shareholder Oppression in Close Corporations: The Unanswered
Question of Perspective. 53, 81.
- Ossorio, M. (2009). Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Dtascan,
S. A.
<https://www.elmayorportaldegerencia.com/Libros/Politica/%5BPD%5D%20Libros%20-%20Diccionario%20de%20Ciencias%20Juridicas%20Politicasy%20Sociales.pdf>

- Palomar de Miguel, J. (2000). Diccionario para juristas (1° Edición). Editorial Porrua.
- Payet, J. A. (2003). Empresa, gobierno corporativo y Derecho de Sociedades: Reflexiones sobre la protección de las minorías. 46, 99.
- Pinargote Vázquez, P. (2019). PRINCIPALES FACULTADES Y DERECHOS DE LOS ACCIONISTAS. 33.
- Proyecto de Ley 70, 70 (2015).
- Reglamento de Juntas Generales de Socios y Accionistas de Compañías, Pub. L. No. Registro Oficial No. 99 (2022).
- Reyes Villamizar, F. (2004). DERECHO SOCIETARIO. EDITORIAL TEMIS S. A.
- Salgado Valdez, R. (2023). Comentarios de Derecho Societario (Primera). Ediciones Legales EDLE S.A.
- Saquicela Espinoza, V. (s. f.). No. T. 369-SGJ-23-0031 (No. T. 369-SGJ-23-0031). Asamblea Nacional del Ecuador.
- Sentencia Nro. 800-044, (Corte Societaria de la Superintendencia de Sociedades de Colombia 18 de julio de 2014).
- SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑÍAS VALORES Y SEGUROS. (2018, octubre). Gaceta Societaria.
- Torres, O. (2005). El derecho de impugnación de los acuerdos societarios, En: Tratado de Derecho Mercantil.
- Uzcategui. (2001). Medios de defensa de accionistas minoritarios en compañías anónimas.
- Yepez, N. (2014). Derechos políticos de los accionistas ecuatorianos. UISEK.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Nosotros, **Hablich Paz, André Octavio** con C.C: **0926384454** y **Villa Trujillo, Jennifer Fernanda**, con C.C: **0952769479** autores del trabajo de titulación: **La limitación y aplicabilidad de la Acción de Opresión en Ecuador** previo a la obtención del título de **Abogado** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaramos 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.- Autorizamos 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, **02 de febrero de 2024**

f.

Hablich Paz, André Octavio

CC: 0926384454

f.

Villa Trujillo, Jennifer Fernanda

CC: 0952769479



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TEMA Y SUBTEMA:	La limitación y aplicabilidad de la Acción de Opresión en Ecuador		
AUTOR(ES)	Jennifer Fernanda Villa Trujillo; André Octavio Hablich Paz		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Mariacruz del Rocío Molineros Toaza		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	02 de febrero de 2024	No. DE PÁGINAS:	44
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Societario, Interpretación Jurídica y Derecho Administrativo.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Accionistas minoritarios, accionistas mayoritarios, sociedades anónimas, Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, vía administrativa, conductas abusivas.		
RESUMEN/ABSTRACT En marzo de 2023, la Ley Reformatoria a la Ley de Compañías en Ecuador introdujo la acción de opresión para proteger a los accionistas minoritarios, nos centramos en las Sociedades Anónimas, destacando su clasificación en abiertas y cerradas. La ausencia de un mercado secundario en las sociedades cerradas potencia mayormente la opresión. Se aborda la figura del accionista mayoritario y sus posibles abusos, dando relevancia a la acción de opresión, aunque la figura es novedosa, hay problemas jurídicos en la limitación y la aplicabilidad de la acción, como la ausencia de causales explícitas para interponer la acción y la falta de disposición expresa para su presentación mediante la vía administrativa, en la cual pueden afectar la eficacia y claridad en la protección de los derechos de los accionistas minoritarios, vulnerando el principio de la tutela judicial efectiva. Este trabajo tiene como objetivo examinar a la acción de opresión, y proponer soluciones alternativas, haciendo referencia a los principios de la OCDE y abogando por un papel más activo de la Superintendencia de Empresas, Valores y Seguridad, en virtud de sus atribuciones como órgano de regulación y supervisión de las sociedades mercantiles.			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-979880249-0990975324	E-mail: jennifervilla98@hotmail.com; andrehablich12@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza Ginette		
	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):			