



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLITICAS**

CARRERA DE DERECHO

**TEMA: Violaciones constitucionales y legales dentro del
procedimiento coactivo relacionadas con la doctrina del
levantamiento del velo societario**

**AUTORA:
Robayo Oñate Alexis Denisse**

**Trabajo de Titulación previo a la Obtención del Título de
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA**

**TUTORA:
Macías Cedeño María Alexandra**

**Guayaquil, Ecuador
14 de marzo del 2016**



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Alexis Denisse Robayo Oñate**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**.

TUTORA

Macías Cedeño María Alexandra

DIRECTORA DELA CARRERA

Briones Velasteguí Marena

Guayaquil, a los 14 del mes de marzo del año 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Robayo Oñate Alexis Denisse**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación **Violaciones constitucionales y legales dentro del procedimiento coactivo relacionadas con la doctrina del levantamiento del velo societario** previo a la obtención del Título **de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

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

Guayaquil, a los 14 del mes de marzo del año 2016

LA AUTORA

Robayo Oñate Alexis Denisse



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

AUTORIZACIÓN

Yo, **Robayo Oñate Alexis Denisse**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación **Violaciones constitucionales y legales dentro del procedimiento coactivo relacionadas con la doctrina del levantamiento del velo societario**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 14 del mes de marzo del año 2016

LA AUTORA:

Robayo Oñate Alexis Denisse

ÍNDICE

1.	Resumen	vi
2.	Introducción	7
3.	Desarrollo	
	a. Generalidades del Procedimiento Coactivo	9
	b. Aspectos Relevantes acerca de la Doctrina del Levantamiento del Velo Societario	10
	c. Análisis General de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales	14
	d. Sobre la violación al debido proceso de la Inoponibilidad de la persona jurídica y de los principios constitucionales en la aplicación del artículo 1 de la Ley para la Defensa de los Derechos Laborales	16
	e. Análisis del proyecto de reforma al artículo 1 de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales y sobre las acciones constitucionales interpuestas.	19
4.	Conclusiones	27
5.	Referencias	29

RESUMEN (ABSTRACT)

El presente artículo académico busca determinar las violaciones constitucionales y legales que se derivan de la aplicación de la norma contenida en primer artículo de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales (LODDL) dentro de los procedimientos de cobro coactivo en cuanto a la vulneración del proceso de inoponibilidad de la persona jurídica existente en la legislación ecuatoriana. Dentro de la investigación se han revisado diversos puntos de vista de autores nacionales y extranjeros sobre el procedimiento coactivo y la doctrina del levantamiento del velo societario, además de realizar un análisis respecto de las amplísimas atribuciones dadas a los funcionarios recaudadores, así como el panorama actual junto con las acciones y proyectos para intentar su reforma. Como resultado, se han encontrado graves infracciones a los principios constitucionales de seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, inocencia, debido proceso, derecho a la defensa y a la propiedad. De lo analizado se puede concluir que es necesaria una reforma urgente al artículo que es objeto del presente estudio, puesto que no es admisible sacrificar principios básicos del derecho universal por obtener resultados prácticos eficientes que solo benefician al Estado, perjudicando gravemente a los derechos constitucionalmente reconocidos de los particulares.

Palabras Claves: Procedimiento coactivo, levantamiento del velo societario, principios constitucionales, abuso de derecho, vulneración de derechos, personas jurídicas, inoponibilidad.

INTRODUCCIÓN

En el año 2012, en el mes de septiembre, se promulgó la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales (en adelante LODDL) con el fin de proteger los derechos de los trabajadores y lograr que los empleadores cumplan con sus obligaciones patronales, sin embargo las normas contenidas en el artículo 1 de la mencionada ley que hacen referencia al procedimiento de cobro coactivo se extienden mucho más allá del ámbito laboral.

El procedimiento coactivo es la vía con la que cuentan las instituciones públicas para lograr que los particulares paguen las acreencias que tienen con el Estado sin tener que recurrir a la función judicial. Para el efecto, cuentan con funcionarios recaudadores que aplican los medios de cobros que les atribuye la ley. Sin embargo, las atribuciones que se le dan a estos funcionarios dentro del artículo indicado anteriormente sobrepasan los límites establecidos por los principios constitucionales y legales existentes dentro de la legislación ecuatoriana.

Diariamente se dan innumerables casos dentro de los cuales las instituciones estatales, refugiadas en las atribuciones dadas por la ley, cometen abusos y atropellos a los derechos de los particulares sin permitirles acceder a un proceso judicial donde puedan defender sus derechos y hacer respetar su propiedad, destacándose las arbitrariedades que se cometen en contra de las personas jurídicas.

Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se ha establecido el procedimiento de inoponibilidad de la persona jurídica por medio del cual se realiza el levantamiento del velo societario para responsabilizar a los socios o accionistas de las compañías cuando se comprueba que han sido utilizadas por

estas para defraudar la ley o cometer delitos escudándose en la limitación de responsabilidad propia del derecho societario.

No obstante, el artículo 1 de la LODDL permite que los funcionarios recaudadores encargados del procedimiento coactivo alcancen el último nivel de propiedad en el caso de las personas jurídicas que de acuerdo a su criterio hayan sido utilizadas para defraudar. Es decir con total discrecionalidad se responsabiliza a todos los socios o accionistas de haber abusado de la personalidad jurídica de la compañía y se levanta el velo societario, que es un principio societario universal en cuanto a la limitación de la responsabilidad de los integrantes de una persona jurídica, sin seguir el procedimiento que para el efecto ya se encuentra dictado en las leyes de nuestro país.

En consecuencia, el propósito del presente artículo se centra en determinar las múltiples violaciones normativas que se cometen al aplicarse las atribuciones dadas por el artículo de la ley nombrada a los funcionarios de las instituciones públicas dentro de los procedimientos coactivos en lo relativo al levantamiento del velo societario por el supuesto abuso de las personas jurídicas por parte de los socios o accionistas que las conforman.

DESARROLLO

GENERALIDADES DEL PROCEDIMIENTO COACTIVO

Se conoce como procedimiento coactivo al medio utilizado por el Estado dentro de su poder ejecutivo para cobrar acreencias o deudas que tienen los particulares, sin tener que recurrir en primera instancia ante el poder judicial, a diferencia de lo que ocurre en el derecho privado.

Este procedimiento tiene como acreedor al Estado como tal, a través de las diversas instituciones públicas que por ley cuentan con esta mal llamada “jurisdicción” aplicada dentro del ejercicio de la autotutela de la Administración Pública. Esta autotutela es un privilegio que ostenta la administración como medio natural e indispensable para cumplir sus objetivos sin requerir de la tutela judicial, para que sus decisiones sean obligatorias y puedan hacerse cumplir de oficio, debido a la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de la que gozan los actos administrativos (Sánchez Zuraty, 2008).

Resulta imperativo destacar la no intervención de la Función Judicial dentro del desarrollo del procedimiento coactivo, dejando de lado el proceso de excepciones a la coactiva que se tramita frente a los jueces ordinarios. Durante mucho tiempo se ha denominado a este procedimiento como “juicio o jurisdicción coactiva” incluyéndolo inclusive de esta manera dentro del Código de Procedimiento Civil, situación que ha sido corregida en el Código Orgánico General de Procesos. Esta denominación causaba confusión pues daba lugar a llamar “jueces” a los funcionarios recaudadores a pesar de no tener realmente jurisdicción alguna, puesto que a pesar de que el trámite tiene contradicción entre particular e institución pública, esto no quiere decir que sea un juicio porque el debido proceso como principio constitucional debe ser observado por todos los funcionarios estatales.

La Función Judicial siempre debe gozar de imparcialidad e independencia de las demás funciones del Estado, tal como lo reconocen los principios dados por el Código Orgánico de la Función Judicial, y solamente los jueces que pertenecen a la misma son los que gozan de jurisdicción, del poder de administrar justicia y hacer ejecutar lo juzgado. Son estas características las que impiden que los funcionarios recaudadores sean llamados jueces y reciban un trato como tales, pues al pertenecer a la función ejecutiva y a la misma institución que tiene interés el cobrar las deudas cuyo acreedor es el Estado, carecen de la imparcialidad necesaria para ser considerados jueces.

Es por esto que previo a iniciar el análisis central del presente trabajo, es necesario establecer que el procedimiento coactivo es seguido por simples funcionarios públicos encargados de recaudar las deudas que tengan los particulares para con la institución a la que pertenecen como representantes del acreedor principal, que es el Estado Ecuatoriano. Al ser funcionarios recaudadores carecen de los poderes y la jurisdicción requerida para decidir y juzgar, lo que deriva en las violaciones constitucionales e ilegalidades a señalarse en títulos posteriores.

ASPECTOS RELEVANTES ACERCA DE LA DOCTRINA DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO SOCIETARIO

Una vez determinados los puntos relevantes del proceso de cobro coactivo, resulta imprescindible precisar los conceptos generales y procedimientos referentes a la doctrina del levantamiento del velo societario o de la inoponibilidad de la persona jurídica, puesto que serán uno de los pilares del planteamiento medular de este artículo.

Dentro de nuestra normativa actual, la inoponibilidad de la persona jurídica se encuentra regulada tanto por la Ley de Compañías como por el Código de

Procedimiento Civil, en los cuales se establecen las características y procesos a seguir para lograr el “desvelamiento” de las compañías que existen en el país, así como sus causas y limitaciones.

Doctrinariamente, la teoría del levantamiento del velo societario proviene de la tesis norteamericana de “disregard of legal entity” traducido como desentendimiento de la personalidad jurídica, que es una práctica judicial por la cual se prescinde de la forma externa de la persona jurídica para desconocer la diferencia entre ella y sus titulares, creada como una solución frente a los fraudes cometidos por sus miembros.(Guerra Cerrón, 2009).

El objeto de esta teoría podría establecerse como la verificación que realiza un juez de situaciones que demuestren el uso fraudulento de una sociedad mercantil, ya sea para fines diferentes a los de su creación o para evadir disposiciones legales, procediendo a levantar el velo societario para que los miembros de la sociedad respondan por sus actos.

Se pueden determinar dos supuestos por los cuales se aplicaría esta doctrina: el abuso del derecho y el fraude de ley. El abuso del derecho se puede definir como el límite jurídico dado por el ordenamiento a través del cual el Estado controla que los sujetos ejerzan los derechos que les fueron reconocidos de acuerdo con la finalidad con la que se les otorgaron. Dentro de la rama societaria se aplica en cuanto a la persona jurídica, reconocida y constituida de acuerdo al derecho, que no puede ser utilizada de manera contraria a los fines sociales o lesionando derechos de terceros.

Por otro lado, el fraude de ley consiste en el uso de normas reconocidas dentro del ordenamiento jurídico y que rigen sobre los sujetos de derecho, sean sociedades o persona naturales, pero que son utilizadas de tal forma que se obtiene un resultado o consecuencia jurídica diferente a las que están establecidas o contrarias al espíritu con las que fueron creadas, es decir se

aplican con apariencia de licitud pero se emplean para fines ilícitos. Sin embargo, para que este supuesto pueda ser utilizado como fundamento para la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo societario, es necesario que los actos ilícitos hayan producido daño, que exista un nexo entre los actos y el daño, pero sobretodo que pueda probarse que estos actos hayan sido realizados por los socios o accionistas utilizando a la persona jurídica como escudo para sus propósitos contrarios a derecho.

Los principios del derecho societario siempre han defendido la autonomía de la persona jurídica. A pesar de ser una ficción del derecho, la sociedad se crea con un patrimonio propio y tiene obligaciones legales propias que cumplir, diferentes de las personas naturales que la conforman. Inclusive, la doctrina societaria siempre ha respaldado la limitación de la responsabilidad de los socios y accionistas hasta el monto de sus aportaciones al momento de que se constituyó la compañía. Es debido a esto que, la doctrina del levantamiento del velo societario tiene como contrapartida el derecho a la seguridad jurídica, como principio de una sociedad organizada para el mantenimiento del ordenamiento jurídico y consecuentemente para lograr la protección efectiva de los derechos de los sujetos que pertenecen al Estado, inclusive los relativos a las personas jurídicas y a sus miembros.

Consecuentemente la doctrina internacional, específicamente la alemana, indican dos presupuestos para la aplicación del levantamiento del velo societario: cuando resulte imposible distinguir de manera preliminar la separación que debe existir entre los actos propios de la persona jurídica y los imputables a sus miembros, y cuando no pueda identificarse una separación en los patrimonios de la compañía y los socios. No obstante, la mayor garantía que da la ley en cuanto a la aplicación del proceso de inoponibilidad de la persona jurídica y su respeto a la seguridad jurídica de la compañía, es precisamente su tratamiento judicial.

En todos los casos mencionados, los supuestos deben ser verificados por un juez por medio del proceso de inoponibilidad de la persona jurídica, que en nuestro país se encuentra actualmente regulado desde el artículo 412A del Código de Procedimiento Civil.

El autor Carlos Mispireta Gálvez en su obra “El allanamiento de la personalidad jurídica o levantamiento del velo societario” expresa que es obligación del juez verificar que se cumplan cualquiera de los supuestos que dan lugar al levantamiento del velo societario y declarar que se ha utilizado a la sociedad con fines ilícitos, imponiendo en consecuencia las sanciones que corresponden de acuerdo a lo establecido por la ley. Agrega también que la evaluación realizada por el juez debe ser con bases objetivas, siguiendo criterios que deben estar plasmados de forma clara y precisa en la legislación estatal.(2003)

Es así como el artículo 17 de la Ley de Compañías expresa que el procedimiento de inoponibilidad de la personalidad jurídica solo se tramita judicialmente mediante dos vías: como una pretensión dentro de un juicio por colusión o como una acción individual e independiente de inoponibilidad de la personalidad jurídica de la compañía presentada ante el juez competente, en este caso el juez de lo civil del domicilio de la persona jurídica. De acuerdo a este mismo artículo, la acción individual de inoponibilidad debe seguir el trámite establecido en el Código de Procedimiento Civil.

De esta manera, podemos determinar tanto doctrinaria como legalmente, la importancia irrefutable de respetar el principio de debido proceso para poder sustanciar la acción de inoponibilidad de la persona jurídica, siendo el juez de lo civil en ejercicio de su función jurisdiccional el encargado de emplear de manera excepcional esta doctrina cuando tenga pruebas suficientes de que los socios o accionistas han utilizado a la sociedad para fines contrarios a la ley.

Es este mismo procedimiento de inoponibilidad, con todas sus normas y limitaciones, el que debe ser aplicado estrictamente en el artículo 1 de la antes mencionada ley, dentro del procedimiento coactivo, para evitar la vulneración de derechos que se explicará posteriormente.

ANÁLISIS GENERAL DE LA LEY ORGÁNICA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS LABORALES

El 26 de septiembre del año 2012 se promulgó la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales dentro del R.O. Suplemento # 797, aprobada por la Asamblea Nacional el 31 de julio de 2012 y vetada por el Presidente de la República el 24 de agosto del 2012, correcciones sobre las cuales la Asamblea Nacional no se pronunció dentro del tiempo establecido por la Constitución, por lo que fue publicada incluyendo estas objeciones realizadas por el Presidente.

Esta ley causó mucha polémica desde la presentación del proyecto ante la Asamblea. Su contenido, especialmente el artículo 1 de la misma, daba lugar a posibles violaciones a principios básicos del derecho como la seguridad jurídica, el debido proceso y la tutela judicial efectiva. Es por esto que ha sido objeto de incontables análisis jurídicos a través de los años desde su publicación, tratándola siempre desde diferentes ángulos y aspectos.

Sin embargo, parte del análisis de una norma es comprender su parte motiva, puesto que una de las formas de interpretación de una ley es a través de sus propios considerandos y de su denominación característica que establecen la trascendencia de sus disposiciones. Dentro de la presente ley, se utiliza como motivación normativa diversos artículos de rango constitucional y legal referentes a la seguridad social, el derecho a la salud y jubilación de las personas mayores, la política tributaria en cuanto a la redistribución y el empleo, el derecho al trabajo, la determinación de las utilidades de los trabajadores en

base a la declaración de impuesto a la renta de los empleadores y la obligación que tienen éstos de pagarlas, la tercería excluyente dentro del procedimiento coactivo, el derecho al descanso de los empleados domésticos, la obligación de tener guarderías en los lugares de trabajo y el permiso materno.

Además, dentro de los mismos considerandos se realizan motivaciones analíticas relativas al incumplimiento por parte de los empleadores de la obligación del pago de utilidades y de sus obligaciones tributarias, la incapacidad de recaudación del Instituto de Seguridad Social de los valores pendientes de pago debido a esta situación, la necesidad del Estado de establecer mecanismos para hacer efectiva la responsabilidad de los empleadores, la evasión de obligaciones patronales interponiendo tercerías en los procedimientos de ejecución, la desigualdad de derechos de los empleados domésticos, el derecho al período de lactancia y a la guardería infantil de las madres trabajadoras y la prohibición de los negocios de juegos de azar por consulta popular seguido del pago de las indemnizaciones laborales por parte del Estado de manera excepcional que deriva en la búsqueda del reembolso de esos valores.

Al examinar detenidamente las motivaciones de la ley, se puede concluir con claridad que las mismas son entera y exclusivamente de carácter laboral, lo que llevó a inspirar inclusive al nombre de la ley, no obstante el contenido del artículo 1 de ésta va mucho más allá y ha originado violaciones a procedimientos legales y a derechos constitucionalmente establecidos afectando a los particulares.

Dentro del primer artículo de la LODDL se dictan diversos lineamientos a seguir para los funcionarios encargados del cobro coactivo en los diversos órganos estatales, dentro de los cuales se destaca lo referentes a las personas jurídicas como se expresa textualmente a continuación:

“En el caso de personas jurídicas usadas para defraudar (abuso de la personalidad jurídica), se podrá llegar hasta el último nivel de propiedad, que recaerá siempre sobre personas naturales, quienes responderán con todo su patrimonio, sean o no residentes o domiciliados en el Ecuador.”

Del texto, en virtud del análisis a realizarse en el título siguiente, se debe resaltar un punto fundamental, la omisión del procedimiento legalmente determinado de la inoponibilidad de la persona jurídica para juzgar el abuso a la personalidad jurídica de una compañía para defraudar la ley, al permitir que dentro del procedimiento coactivo se levante el velo societario.

SOBRE LA VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO DE LA INOPONIBILIDAD DE LA PERSONA JURÍDICA Y DE LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES EN LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS LABORALES

De lo anteriormente escrito se pueden analizar sobre este tema tres premisas importantes:

1. Los funcionarios recaudadores del procedimiento coactivo no tienen jurisdicción ni capacidad para juzgar, es decir no son jueces.
2. Con el fin de aplicar la doctrina de velo societario cuando se utilice a las compañías para defraudar la ley, se debe seguir el procedimiento de inoponibilidad de la persona jurídica establecido en el Código de Procedimiento Civil ante el juez de la materia.
3. La Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales en su artículo 1 establece que los funcionarios recaudadores dentro del procedimiento coactivo pueden llegar hasta el último nivel de propiedad cuando se den casos de abuso de la personalidad jurídica, llegando

siempre hasta la persona natural detrás de la compañía, la que responderá con todos sus bienes.

Sin duda alguna, luego de todo lo explicado dentro del primer tema del presente trabajo podemos concluir que el procedimiento coactivo no es sustanciado por jueces sino por funcionarios recaudadores, que son parte de la misma entidad que está realizando el cobro de acreencias a los particulares, considerándose violatorio al principio universal de que “nadie puede ser juez y parte” que nace desde el Código Justiniano, y en consecuencia, este procedimiento no cuenta con una característica básica de la función judicial que es la imparcialidad, debido a ello, mal puede llamársele juez, al no contar con jurisdicción ni capacidad de juzgar o declarar derechos(Drouet Candel, 2015).

De esto se deriva el hecho de que estos funcionarios recaudadores no tengan derecho alguno de levantar por sí solos el velo societario de una compañía sin antes someterse al procedimiento establecido en la Ley de Compañías y el Código de Procedimiento Civil. Este procedimiento exige que un juez de lo civil, con jurisdicción y competencia, que sea capaz de declarar que una persona jurídica ha sido utilizada para defraudar y por el poder dado por la ley, desvelar a la compañía para que los socios o accionistas se responsabilicen de sus acciones.

El artículo 1 de la Ley Orgánica de Defensa de los Derechos Laborales además viola el principio de inocencia elemental en cualquier Estado de Derecho, pues no podría afirmarse que una compañía ha sido utilizada para cometer fraude, llegando incluso a imponer las sanciones respectivas por el hecho, sin antes haberse realizado el proceso penal respectivo para este delito, plenamente tipificado en la normativa penal ecuatoriana, debiendo recalcar una vez más, que los funcionarios recaudadores no tienen esta competencia pues supera sus atribuciones como simples empleados públicos.

Esta parte específica del mencionado artículo constituye una completa violación al principio constitucional del debido proceso pues desconoce totalmente el procedimiento jurídico dado por la ley para resolver los casos de abuso de la personalidad jurídica y deja en indefensión a los acusados al no someterlos a un proceso judicial justo, contradictorio e imparcial para que previamente se defina si realmente se ha cometido el referido abuso, es decir también vulnera el derecho a la defensa.

Además, al establecerse que se puede realizar el levantamiento del velo societario sin seguir el proceso que se encuentra establecido de manera clara, precisa y explícitamente en la ley, se infringe el principio de seguridad jurídica pues irrespeta por completo lo dictado legítimamente en la ley y los principios dados en la Constitución. Este artículo desconoce lo determinado previamente en el ordenamiento jurídico de nuestro país, que si bien por una parte fue promulgado supuestamente con el fin de respetar los derechos individuales de los trabajadores, por otra, quebranta las normas sustantivas y adjetivas ecuatorianas de categoría constitucional.

De igual manera, dejando de lado los principios básicos del derecho societario sobre los límites de la responsabilidad de los socios o accionistas, al tomar el patrimonio de cada uno de ellos justificándose en un supuesto fraude de ley al abusar de la persona jurídica, se vulnera además el derecho a la propiedad de los particulares, pues se usan bienes ajenos al deudor de la acreencia que el Estado está cobrando por medio del procedimiento coactivo para embargarlos y pagar esta deuda, que muchas veces pertenece a la sociedad y nada tiene que ver con los socios o accionistas de la misma.

Así mismo al ser estos procesos sustanciados por simples funcionarios recaudadores cuando, de acuerdo a la ley, deberían ser sustanciados por jueces legalmente posesionados dentro de la función judicial, se está violentando el derecho a la tutela judicial efectiva, pues no se dan las

facilidades, muchas veces llegando a impedir que los particulares puedan recurrir ante un juez para defender sus derechos y responder a las acusaciones realizadas por el Estado por medio de las instituciones que cuentan con el procedimiento coactivo para el cobro de sus acreencias, al excusarse en la inadmisión de incidentes dentro del proceso o tomando como herramienta la obligación de consignar la totalidad de la deuda para impugnar las decisiones dadas dentro de la coactiva, atentando de igual forma el derecho de gratuidad del acceso a la justicia en el país.

Es así como se puede concluir que la norma contenida en la ley objeto de estudio en su primer artículo, viola principios constitucionales además de procedimientos que están claramente estipulados en la ley que existen con el fin de respetar los derechos de los particulares, pues este es el espíritu de las normas legítimamente dictadas dentro del ordenamiento jurídico nacional. La aplicación de este artículo dentro de los procedimientos coactivos conlleva un gran perjuicio, no solo para los afectados directos sino para la población en conjunto pues da lugar a que se piense en irrespetar la ley amparándose en normas expedidas de forma contraria al orden general.

ANÁLISIS DEL PROYECTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 1 DE LA LEY ORGÁNICA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS LABORALES Y SOBRE LAS ACCIONES CONSTITUCIONALES INTERPUESTAS.

Con fecha 28 de julio de 2015, el asambleísta Luis Fernando Torres presenta a su proyecto de ley reformativa para la LODDL ante el órgano legislativo nacional en cuya exposición de motivos señala ordenadamente los siguientes argumentos:

1. Durante el proceso de aprobación de la ley nunca se consideró ni se discutió a profundidad el ámbito societario inmerso en la norma,

sobretudo en lo relativo al levantamiento del velo societario, pues desde sus considerandos solo se remite a analizar temas laborales.

2. Se toma como antecedentes para la creación de la ley a reformarse a las obligaciones laborales que se derivaron del cierre fortuito de los casinos y salas de juego como consecuencia de la consulta popular realizada para el efecto, obligaciones que fueron asumidas por el Estado para luego ser cobradas a los administradores de estos centros; sin embargo, el artículo 1 de la mencionada ley terminó abarcando a todas las obligaciones que tuvieran los particulares con el Estado y sus instituciones, atribuyendo a los funcionarios recaudadores del procedimiento coactivo competencias muy amplias que llegan incluso a atentar contra los principios societarios.
3. Determina el alcance del artículo 1 de la LODDL en lo referente al levantamiento del velo societario indicando que la doctrina mencionada se da como consecuencia de los avances realizados dentro del derecho societario y penal económico, con el fin de que los socios o accionistas que hayan utilizado a la sociedad para delinquir, puedan hacerse responsables de sus actos. No obstante, el artículo no realiza una diferenciación entre los socios o accionistas de buena fe de aquellos que cometen delitos utilizando a la persona jurídica.
4. Dentro del ordenamiento jurídico actual de nuestro país podemos encontrar la figura del desvelamiento societario e inclusive el procedimiento de inoponibilidad de la persona jurídica, contenidos en la LOFOSSB¹ por la que se modificó la Ley de Compañías y el Código de Procedimiento Civil. De igual forma, en el Código Orgánico General de Procesos se intentó delimitar la aplicación del artículo 1 para obligaciones estrictamente laborales pero esta disposición fue objetada por el Presidente de la República; lo que sí se pudo incluir en el

¹Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil

mencionado Código dentro de la Disposición Reformativa Novena por la cual se añaden los artículos 17A y 17B a continuación del artículo 17 de la Ley de Compañías que establecen que la inoponibilidad de la persona jurídica debe hacerse dentro de un proceso ordinario. En ambas normas se resalta la intervención judicial para poder levantar el velo societario y responsabilizar a los socios o accionistas, dentro del presente caso, de la acreencia que tiene la sociedad con el Estado.

5. Finalmente el asambleísta propone el artículo reformado, del que extraemos la parte pertinente al tema de este trabajo, resaltando únicamente la inclusión en el texto del procedimiento del levantamiento del velo societario:

“...En el caso de personas jurídicas...una vez concluido el proceso judicial de inoponibilidad de la persona jurídica o desvelamiento societario, se podrá llegar hasta el último nivel de propiedad...”

Con este proyecto de reforma, se intenta incluir la obligación de que se respete la ley existente y se realice el proceso judicial de inoponibilidad previo a tomar las acciones correspondientes contra los socios o accionistas que hayan sido declarados como responsables de utilizar a la compañía para cometer delitos contra la ley.

Posteriormente, con fecha 2 de diciembre del 2015 la asambleísta Anny Vásquez dentro de sus funciones dentro de la comisión dedicada a temas laborales constituida dentro del órgano legislativo remite a la Presidenta de la Asamblea Nacional el informe de mayoría para el primer debate del proyecto de ley presentado por el asambleísta Luis Fernando Torres, dentro del cual se deben destacar dos puntos principalmente: las intervenciones de diferentes actores relacionados con el contenido del artículo realizadas dentro de las sesiones de la comisión dadas para analizar el proyecto y al análisis

propiamente dicho del proyecto (Comisión Especializada Permanente de los Derechos de los Trabajadores y la Seguridad Social, 2015).

Dentro de las intervenciones se encuentra en primer lugar la del asambleísta Luis Fernando Torres en la cual realiza un resumen de los motivos por los que presentó el proyecto de ley reformativa, entre los que podemos encontrar que la redacción del artículo no guarda conformidad con la Constitución ni el resto de ordenamiento jurídico y ha dado lugar a abusos por parte de los funcionarios recaudadores de los procedimientos coactivos de las instituciones del Estado, en el caso de las personas jurídicas, les da la posibilidad de irse contra los socios o accionistas de las compañías si se considera que han usado a la misma para defraudar, sin tomar en cuenta su porcentaje de participación ni su buena o mala fe, saltándose el proceso judicial que ya se encuentra establecido dentro del cual se debería determinar la responsabilidad del socio o accionista antes de iniciarse el proceso coactivo en su contra. Por lo que concluye solicitando que se reforme en el artículo 1 para que se incluya el requisito de pasar primero por el proceso judicial de inoponibilidad de la persona jurídica para poder someter al procedimiento coactivo a los socios o accionistas que realmente actuaron de mala fe al utilizar a la compañía para defraudar la ley.

Como representante del Ministerio de Trabajo, el Ministro Subrogante del Trabajo Manolo Rodas interviene en las sesiones de la comisión expresando que el Ministerio considera que el artículo debe mantenerse tal como está porque de esta forma se pueden dictar medidas cautelares y llegar al último nivel de propiedad sin tener que pasar por un juicio ordinario.

Por otra parte interviene el abogado Víctor Granados, Intendente Nacional de Actos Societario y Disolución de Compañías de la Superintendencia quien indica que solo puede opinar acerca de la forma mas no del fondo del mismo, pues se trata de un proyecto sobre un procedimiento de cobro de acreencias del Estado, por lo que simplemente recomienda que se incluya dentro del

proyecto las dos vías existentes en la ley para sustanciar la inoponibilidad de la persona jurídica, de manera directa o como una pretensión dentro de un juicio colusorio, para que no se entienda que solo puede hacerse de forma directa.

El economista Leonardo Orlando interviene en representación del Servicio de Rentas Internas manifestando que su principal observación es la exclusión de la Administración Tributaria en el proyecto de ley pues en el artículo reformado se habla solo de asuntos laborales y se deja sin esta facultad al SRI para poder perseguir intereses generales distintos a relacionados con el trabajo. Además agrega que la inclusión del procedimiento de inoponibilidad previo a la aplicación de medidas precautelares alertaría a los socios o accionistas de la compañía, dándoles la oportunidad de transferir su patrimonio a terceros y consecuentemente dejando al Estado imposibilitado de cobrar las acreencias que le deben; de igual manera expone que los procesos adicionales, como en este caso el de inoponibilidad, no suspenden la acción de cobro ni los plazos de prescripción de las obligaciones, lo que significaría un peligro para la administración.

Finalmente, las assembleístas Betty Carrillo y Diana Peña como miembros de la comisión intervienen expresando que el proyecto presentado solo pretende beneficiar a los empresarios y a las compañías, estando este planteamiento en total contradicción con la intencionalidad de la comisión de proteger los derechos de los trabajadores, de igual manera la propuesta referente al desvelamiento de la persona jurídica dejaría en la impunidad la vulneración de los derechos laborales por empresas privadas, por lo que consideran que el proyecto debe desecharse. Agrega la assembleísta Peña que, como el SRI y el Ministerio del Trabajo lo solicitaron, el articulado actual debe mantenerse.

Dentro del análisis que realiza la comisión del proyecto de ley, en la parte correspondiente al procedimiento de inoponibilidad de la persona jurídica, concluyen que la aplicación del procedimiento de levantamiento del velo

societario es cuestionable dadas sus consecuencias, tanto en el ámbito jurídico como económico al atacar directamente a las sociedades que son parte importante del desarrollo económico del país. Añaden que este procedimiento no tiene causas específicas para su aplicación por lo que debe ser de carácter excepcional y al mismo tiempo lleva al legislador a buscar otros mecanismos efectivos para controlar a las sociedades mercantiles sin que se vean afectadas con la magnitud que lo estarían si se aplica el desvelamiento societario.

Finalmente, el informe resuelve recomendar el archivo del proyecto pues no consideran favorable la reforma planteada, siendo esta decisión tomada con ocho votos a favor y con tres asambleístas ausentes de la votación.

Es de esta manera, que a pesar de que haberse presentado un proyecto para corregir el grave error de derecho contenido en el artículo 1 de la ley que nos ocupa en el presente trabajo y que da lugar a tantas violaciones constitucionales, legales y abusos por parte de los funcionarios recaudadores, se presentan posiciones contrarias que sin suficientes argumentos buscan desechar la propuesta de reforma, demostrando total desconocimiento de los principios básicos del derecho, lógica jurídica y del respeto debido que debe darse a las normas existentes dentro del ordenamiento jurídico incluida la Constitución.

El proyecto de reforma sigue en trámite, pues no se ha dado aún el primer debate previo al cual se emitió el informe de la comisión detallado anteriormente, por lo que se debe esperar al dictamen del Pleno de la Asamblea Nacional para poder conocer si se realizará el cambio propuesto o por el contrario se aceptará la recomendación de la comisión, que sin suficientes argumentos sugiere mantener el texto actual junto con la posibilidad de que se sigan dando las vulneraciones normativas mencionadas.

De igual manera, existe otro camino para poder reformar el artículo objeto de estudio en el presente trabajo, pues el 14 de noviembre del 2013 en el Registro Oficial Suplemento 123 se publicó la Resolución de la Corte Constitucional 22 correspondiente a la Acción Pública de Inconstitucionalidad 0022-13-IN en la cual se admite a trámite la nombrada acción interpuesta por los abogados Juan Carlos Darquea Suárez, Bernardo Maya Arroyo y Farith Ricardo Simón Campaña en contra del Presidente de la República, la presidenta de la Asamblea Nacional y el Procurador General del Estado por la vulneración de los artículos 11 numeral 4; 66 numeral 26; 76 numerales 2, 6 y 7 literal a); 136 y 321 de la Constitución de la República del Ecuador, en la cual solicitan que se declare la inconstitucionalidad de forma de los artículos 1,2 y 7; y de fondo de los artículos 1 y 2 de la LODDL por ser contrarias a las normas constitucionales y violar el principio de unidad material, seguridad jurídica, publicidad, transparencia del proceso legislativo, los derechos de propiedad, presunción de inocencia y tutela judicial efectiva.²

Sin embargo, esta causa se encuentra estancada dentro de los miles de procesos que se sustancian actualmente ante la Corte Constitucional de nuestro país, pues dentro del sistema de búsqueda de causas de la corte solo consta como última providencia una certificación emitida por la Secretaría de la Corte del 28 de agosto del 2013 sin haberse registrado ningún otro movimiento hasta la presente fecha.³ Al consultarse en las instalaciones de la Corte Constitucional en Quito sobre el proceso se indica que se encuentra desde diciembre del 2015 con la jueza de sustanciación a la espera de la elaboración del proyecto, sin poder obtenerse más información al respecto. Al igual que con

²Demanda se puede encontrar en: http://casos.corteconstitucional.gob.ec:8080/busqueda/pdf2.php?fc=http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/32cffeab-7060-407e-9c58-a544394796c6/demanda_0022-13-in.pdf?guest=true

³Certificación emitida por la Corte Constitucional se puede encontrar en: http://casos.corteconstitucional.gob.ec:8080/busqueda/pdf2.php?fc=http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/aef3e3b3-8392-4141-80a5-0dc694578b49/certificacion_0022-13-in.pdf?guest=true

el proyecto de ley reformativa, la resolución de esta acción de inconstitucionalidad podría cambiar el contenido del artículo e inclusive eliminarlo con el fin de proteger los principios y derechos constitucionales que son vulnerados por su aplicación, pero se debe esperar que los miembros de la Corte Constitucional publiquen su dictamen, para lo cual no existe un tiempo definido en la práctica pues son muchos los casos que en la actualidad se encuentra en trámite, por lo que tampoco supone una solución, al menos cercana, para terminar con las violaciones derivadas del artículo 1 de la LODDL.

CONCLUSIONES

De todo lo investigado y analizado en el presente trabajo, son innegables y plenamente palpables las violaciones constitucionales derivadas del primer artículo de la ley objeto de estudio, siendo de mayor gravedad las referentes al levantamiento del velo societario de las personas jurídicas sin que se siga el debido proceso establecido en la ley.

Lamentablemente este tipo de actuaciones y decisiones por parte de las entidades estatales no es reciente ni constituye una novedad dentro del desarrollo del derecho administrativo de nuestro país, pues son incontables las veces que los organismos públicos han hecho uso de las prerrogativas dadas por la ley y del poder exorbitante del Estado para cometer abusos en contra de los administrados. Sin embargo, en esta ocasión son los mismos legisladores, creadores de las normas que rigen al pueblo y que fueron elegidos por éstos para que los representen, quienes ignoran principios básicos del derecho y del respeto a las instituciones jurídicas esenciales en el ámbito constitucional y societario, al aprobar y dictar leyes que van en contra de normas tan elementales como el debido proceso, que existen con el único fin de promover la justicia y la igualdad.

Considero que la existencia de un proyecto de ley reformativa y de una acción de inconstitucionalidad interpuesta en contra del artículo objeto de estudio en este trabajo, no pueden pasarse por alto ni tomarse con ligereza, sino que se debe darles la importancia que merecen pues constituyen una respuesta indiscutible y una evidencia fehaciente del nivel de las vulneraciones a las que da lugar la norma citada, y deben ser tomadas como una señal de cambio a las que toda la sociedad debe adherirse por el bien del orden común pero

sobretudo, por la necesidad de recuperar el respeto al derecho olvidado en la búsqueda del Estado por obtener resultados “eficientes” a cualquier precio.

La reforma a la LODDL se debe realizar de manera urgente, pues mientras siga en vigencia el texto actual de la misma, serán cada vez más los casos de violaciones constitucionales y legales a los derechos de los particulares, de manera especial de las personas jurídicas cuyos integrantes quedan en la indefensión al imponérseles una sanción (al ir detrás de sus bienes por deudas contraídas por la sociedad a la que pertenecen) sin antes tener la oportunidad de defenderse, previo a que se les atribuya la responsabilidad del cometimiento del abuso de la personalidad jurídica, por medio del procedimiento de inoponibilidad que existe en la ley y que por lo tanto debe ser aplicado.

REFERENCIAS

- Comisión Especializada Permanente de los Derechos de los Trabajadores y la Seguridad Social. (02 de diciembre de 2015). *Informe para primer debate del Proyecto de Ley Reformatoria de Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales*. Obtenido de Página Web de la Asamblea Nacional: <http://leyes.asambleanacional.gob.ec/>
- Drouet Candell, C. (7 de Abril de 2015). La mal llamada jurisdicción coactiva, inconstitucionalidad y arbitraria aplicación.
- Guerra Cerrón, M. E. (2009). *Levantamiento del Velo Societario y Responsabilidad de la Sociedad Anónima*. Perú: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Ley de Compañías. (2015). Ediciones Legales.
- Mispireta Gálvez, C. A. (2003). El allanamiento de la personalidad jurídica o levantamiento del velo societario. *Tratado de Derecho Mercantil*, 57-126.
- Sánchez Zuraty, M. (2008). *Jurisdicción Coactiva. Teoría Práctica-Jurisprudencia*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Sistema de Gestión de Acciones Constitucionales*. (s.f.). Obtenido de Página Web de Corte Constitucional: <http://casos.corteconstitucional.gob.ec:8080/busqueda/index.php>
- Torres, L. F. (28 de julio de 2015). *Proyecto de Ley Reformatoria de Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales*. Obtenido de Página Web de la Asamblea Nacional:<http://ppless.asambleanacional.gob.ec/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/8fd21b76-bb73-4be2-b986-d4dd4ed9c2f9/Proyecto%20de%20Ley%20Reformatoria%20de%20Ley%20Org%20E1nica%20para%20la%20Defensa%20de%20los%20Derechos%20Laborales%20Tr.%20220490.pdf>

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Robayo Oñate Alexis Denisse**, con C.C: # 0930872734 autora del trabajo de titulación: **Violaciones constitucionales y legales dentro del procedimiento coactivo relacionadas con la doctrina del levantamiento del velo societario** previo a la obtención del título de **Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, 14 de marzo del 2016

f. _____

Nombre: **Robayo Oñate Alexis Denisse**

C.C: 0930872734



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Violaciones constitucionales y legales dentro del procedimiento coactivo relacionadas con la doctrina del levantamiento del velo societario		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Alexis Denisse Robayo Oñate		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	María Alexandra Macías Cedeño		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	17 de marzo de 2016	No. DE PÁGINAS:	29
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho societario. Derecho constitucional. Derecho administrativo.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Procedimiento coactivo, levantamiento del velo societario, principios constitucionales, abuso de derecho, vulneración de derechos, personas jurídicas, inoponibilidad		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):	<p>El presente artículo académico busca determinar las violaciones constitucionales y legales que se derivan de la aplicación de la norma contenida en primer artículo de la Ley Orgánica para la Defensa de los Derechos Laborales (LODDL) dentro de los procedimientos de cobro coactivo en cuanto a la vulneración del proceso de inoponibilidad de la persona jurídica existente en la legislación ecuatoriana. Dentro de la investigación se han revisado diversos puntos de vista de autores nacionales y extranjeros sobre el procedimiento coactivo y la doctrina del levantamiento del velo societario, además de realizar un análisis respecto de las amplísimas atribuciones dadas a los funcionarios recaudadores, así como el panorama actual junto con las acciones y proyectos para intentar su reforma. Como resultado, se han encontrado graves infracciones a los principios constitucionales de seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, inocencia, debido proceso, derecho a la defensa y a la propiedad. De lo analizado se puede concluir que es necesaria una reforma urgente al artículo que es objeto del presente estudio, puesto que no es admisible sacrificar principios básicos del derecho universal por obtener resultados prácticos eficientes que solo benefician al Estado, perjudicando gravemente a los derechos constitucionalmente reconocidos de los particulares.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-4-2215276	E-mail: al_robayo@hotmail.com	



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Ab. Maritza Reynoso Gaute
	Teléfono: +593-4-0994602774
	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):	