



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

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

**TEMA:** La figura jurídica del consorcio analizada desde el punto de vista  
societario ecuatoriano.

**AUTOR:**

Amoroso Rivera, Pablo Sebastián

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

**TUTORA:**

Gómez Villavicencio, Roxana Irene

**Guayaquil, Ecuador**

**27 de agosto del 2016**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por Amoroso Rivera, Pablo Sebastián, como requerimiento para la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.

**TUTORA:**

f. \_\_\_\_\_

**Dra. Roxana Irene Gómez Villavicencio, Mgs.**

**DIRECTORA DE LA CARRERA**

f. \_\_\_\_\_

**Ab. María Isabel Lynch Fernández, Mgs.**

**Guayaquil, a los 27 de agosto del 2016**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

**CARRERA DE DERECHO**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, Amoroso Rivera, Pablo Sebastián

**DECLARO QUE:**

El Trabajo de Titulación, La figura jurídica del consorcio analizada desde el punto de vista societario ecuatoriano, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

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

Guayaquil, a los 27 días del mes de agosto del año 2016

**EL AUTOR**

f. \_\_\_\_\_

**Amoroso Rivera Pablo Sebastián**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

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

**AUTORIZACIÓN**

Yo, Amoroso Rivera, Pablo Sebastián

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la publicación en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, La figura jurídica del consorcio analizada desde el punto de vista societario ecuatoriano, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 27 días del mes de agosto del año 2016**

**EL AUTOR:**

f. \_\_\_\_\_

**Amoroso Rivera Pablo Sebastián**



UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y**

**POLITICAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN**

f. \_\_\_\_\_

**Dra. Roxana Irene Gómez Villavicencio, Mgs.**

**TUTORA**

f. \_\_\_\_\_

**Dr. José Miguel García Baquerizo, Mgs.**

**DECANO**

f. \_\_\_\_\_

**Ab. María Isabel Lynch Fernández, Mgs.**

**DIRECTORA DE LA CARRERA**

## ÍNDICE

<b>Resumen.....</b>	<b>VII</b>
<b>Abstract.....</b>	<b>VIII</b>
<b>Introducción.....</b>	<b>9</b>
<b>Desarrollo.....</b>	<b>11</b>
<b>I.    Concepto y naturaleza jurídica del consorcio.....</b>	<b>11</b>
<b>II.   Criterio legal.....</b>	<b>11</b>
<b>III.  Criterio doctrinal.....</b>	<b>13</b>
<b>IV.  Criterio jurisprudencial.....</b>	<b>14</b>
<b>V.   Características del consorcio.....</b>	<b>15</b>
<b>VI.  La sociedad. La sociedad civil y la sociedad comercial.....</b>	<b>16</b>
<b>VII. Diferencia entre sociedad y compañía.....</b>	<b>17</b>
<b>VIII. Personalidad jurídica.....</b>	<b>18</b>
<b>IX.  Teorías de la personalidad jurídica.....</b>	<b>18</b>
<b>X.   Contratos de colaboración.....</b>	<b>19</b>
<b>XI.  Diferencia entre consorcio y otras figuras jurídicas.....</b>	<b>20</b>
<b>XII. Problemática jurídica. Regulación del consorcio en el derecho societario ecuatoriano.....</b>	<b>21</b>
<b>XIII. Conclusiones.....</b>	<b>24</b>
<b>XIV. Referencias bibliográficas.....</b>	<b>26</b>

## **RESUMEN**

El presente trabajo es un análisis jurídico doctrinario de la figura del consorcio en el derecho societario ecuatoriano, se empleó el método deductivo apoyado por la hermenéutica jurídica para indagar la información receptada. En donde se deduce que, la ley no da una definición sistemática, clara y concreta de este término, a pesar de que aparece en leyes de distintas materias. En el ámbito societario, se lo menciona en el artículo 432 de la Ley de Compañías, señalando que se ejercerá vigilancia y control a las asociaciones y consorcios, sin haber un texto o normativa que lo regule, pues si bien está previsto por la Ley de Compañías, carece de una definición propia en cuanto a su personería jurídica. Es por lo antedicho que se ha realizado un análisis del tratamiento jurídico que se da a esta figura para identificar su naturaleza jurídica; así como el reconocer o no la posesión de personalidad jurídica, con el fin de determinar cuál es su papel en el derecho societario ecuatoriano.

### **PALABRAS CLAVE:**

Consortio, personalidad jurídica, naturaleza jurídica, contrato de colaboración, formas de agrupación, sociedades civiles y comerciales.

## **ABSTRACT**

This work is a doctrinaire legal analysis of the figure of the consortium in the Ecuadorian corporate law, deductive method supported by the legal interpretation to analyze the information collected was used. Where it follows that the law does not give a systematic, clear and precise definition of this term, despite laws appearing in different subjects. At the corporate level, it is mentioned in Article 432 of the Companies Act, noting that surveillance and control associations and consortia be exercised without a text or rules to regulate it, as it is although envisaged by the Act companies lacks its own definition as to their legal status. It is from the above that there has been an analysis of the legal treatment given to this figure to identify their legal nature; as well as recognizing or not possessing legal personality, in order to determine their role in the Ecuadorian corporate law.

### **KEY WORDS:**

Consortium, legal personality, legal nature, partnership contract, forms of grouping, civil and commercial companies.



## INTRODUCCION

Es evidente que en el mundo se están dando innovaciones en la manera de hacer negocios, los empresarios buscan alternativas de crecimiento, masificar la oferta, conquistar nuevos mercados, satisfacer la demanda, etc. Las tendencias actuales van dirigidas hacia la cooperación y agrupación, al trabajo en equipo, a unir ideas y lograr objetivos comunes.

Es así como surgen diferentes formas bajo las cuales, personas naturales o jurídicas se agrupan, aúnan capitales, trabajo y esfuerzo para realizar obras o prestar determinados servicios, para responder a las necesidades de contratos complejos o acceder y asegurar participación en el mercado, que de otra forma no podrían hacerlo.

Dentro de estos nuevos instrumentos que presenta la actividad de los negocios, se encuentra la figura del consorcio, que en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se lo enuncia de manera vaga y general en diferentes normas legales, sin existir una regulación sustantiva del consorcio.

Para el autor Cabanellas (2003) el consorcio es una “Forma de asociación en que dos o más empresas se reúnen para actuar unidas, bajo una misma dirección y reglas comunes, aunque conservando su personalidad e independencia jurídica”. (p. 88).

Se puede decir entonces, que el consorcio es la unión de dos o más personas naturales o jurídicas asociadas transitoriamente, que conservan sus propias autonomías y personerías jurídicas. Siendo su naturaleza asociativa y colaborativa, por ende no constitutivo de persona jurídica nueva ni diferente a la de los contratantes, que buscan beneficios comunes.

En el ámbito del derecho societario ecuatoriano, se lo menciona en el artículo 432 de la Ley de Compañías, en donde se señala que la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, ejercerá vigilancia y control entre otras a las asociaciones y consorcios, contradiciéndose con otros articulados del mismo cuerpo legal y con la naturaleza misma de

esta figura. Esto ha dado lugar a numerosas dudas, ha originado de cierta manera inseguridad jurídica.

Es por esto que, se intentará responder a interrogantes respecto a ¿Cuál es su naturaleza jurídica?, ¿Posee personería jurídica?, ¿Cuál es el papel de esta figura dentro del derecho societario ecuatoriano?, ¿Se puede regular o formalizar más esta figura en la legislación ecuatoriana? Estas son algunas de las incógnitas que el presente trabajo de investigación, tratará de ir las resolviendo.

Se abarca además, estudios relacionados respecto a las características de esta figura, se hace una diferenciación con otras figuras jurídicas, así como también se explica las teorías de la personalidad jurídica, para llegar finalmente a analizar la problemática dentro del derecho societario ecuatoriano, esperando poder contribuir a la mejor comprensión e interpretación de la figura del consorcio en el marco societario ecuatoriano.

## **DESARROLLO**

### **I. CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL CONSORCIO.**

### **II. CRITERIO LEGAL.**

En el Ecuador, no existe hasta la actualidad un texto legal que determine formalmente su concepto, sin embargo, se lo enuncia en diferentes articulados, en leyes de distintas materias.

En el ámbito público, se encuentra su término en el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, en donde se detalla su naturaleza jurídica, expresando que el Consorcio es un ente de derecho público con personalidad jurídica para el cumplimiento de los fines específicos. En este sentido se encuentra el consorcio con personalidad jurídica en los consorcios públicos, con su relativa autonomía administrativa y financiera, como un elemento básico de la descentralización administrativa.

En la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno, en su artículo 98, se define al término sociedad para efectos de esa ley, en donde sitúan al “consorcio de empresas”, o cualquier entidad que, aunque carente de personería jurídica, constituya una unidad económica, y por lo tanto, sujetos pasivos de la obligación tributaria. Cabe mencionar que la doctrina considera que en el Derecho Tributario se atribuye capacidad jurídica también a las uniones empresariales de personas, a conjunto de bienes desprovistos de capacidad jurídica.

Por su parte, el Reglamento para aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, en su artículo tercero, expresa que los consorcios o asociaciones son considerados sociedades, por lo que deben cumplir con sus obligaciones tributarias y deberes formales.

Por otro lado, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en su artículo 26, prevé la posibilidad de participación en contratos para la ejecución de obras, adquisición de bienes y prestación de servicios a través de asociaciones o consorcios. En el artículo 67 del mismo cuerpo legal, se indica que para ello, el consorcio debe formalizar su participación en una contratación pública, a través de una escritura pública, en el cual

obligatoriamente debe designarse un apoderado, quien será el que represente, figura regulada en el Código Civil en los artículos 2020 al 2076.

Como se puede apreciar, el uso de esta figura dentro de la materia de la Contratación pública es admitido para procesos de licitaciones, aún cuando en ciertos casos hay exigencia de pactos de solidaridad entre sí.

Del mismo modo, en el artículo 124 de la Ley de Economía Popular y Solidaria, se incluye a los consorcios como medio alternativo a través del cual se constituye la integración económica, mismo que se constituirá con el objeto de complementar operaciones y actividades de sus afiliadas mediante la gestión de negocios en conjunto; producir; adquirir; arrendar; administrar o comercializar bienes o servicios en común.

Es válido mencionar además, que en esta normativa no se define a la Integración económica, peor aún al consorcio como tal, se limita a indicar en el artículo 124 de su Reglamento, que los organismos de integración económica, bajo cualquier denominación que adopten, se constituirán, en forma temporal o permanente, por dos o más organizaciones comunitarias, asociaciones, cooperativas, de la misma o distinta clase. Lo que me lleva a pensar que, si se sabe que una de las características del consorcio es su temporalidad, como puede este constituirse como permanente.

Asimismo este término aparece en el artículo 432 de la Ley de Compañías, en donde se le sitúa al Consorcio como una figura en la que la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, ejercerá vigilancia y control. Tema central de este trabajo que se analizará a profundidad en líneas posteriores.

Como se aprecia, el término consorcio, no está definido debidamente en la normativa legal ecuatoriana, no existe regulación sustantiva de esta figura, solo se establece lineamientos en función de la intención que persiga la normativa aplicable, por lo que se requiere, realizar un

análisis para identificar su naturaleza jurídica; así como el reconocer o no la posesión de personalidad jurídica.

### **III. CRITERIO DOCTRINAL.**

Se sabe que lo más indicado al momento de estudiar una figura jurídica es el de pretender aproximarse hacia una definición. Al ser una figura aún no muy teorizada y analizada existen definiciones doctrinales que aunque no son del todo coincidentes si expresan el mismo contenido.

El tratadista Cabanellas (2003) define al consorcio como: *“Forma de asociación en que dos o más empresas se reúnen para actuar unidas, bajo una misma dirección y reglas comunes, aunque conservando su personalidad e independencia jurídica”*. (p. 88).

Por su parte, Stancanelli (citado por Caballero, 1985) menciona lo siguiente: *“El consorcio es un instrumento que el ordenamiento jurídico ofrece a una pluralidad de sujetos para el desarrollo en común de cierta actividad, que consistiría en la realización de obras o en la prestación de determinados servicios, mediante la asociación de los sujetos interesados en tales resultados”*(p. 11).

Como podemos apreciar, la doctrina coincide en varios elementos, primero indicando que se trata de un contrato que implica a la unión de dos o más sujetos con la finalidad de desarrollar una actividad previamente acordada con fines comunes. Así mismo, de estas definiciones surgen elementos esenciales en el contrato de consorcio. El desarrollo conjunto de determinado negocio, participación activa de las partes, obtención de beneficios comunes y el mantenimiento de autonomía propia.

Respecto a este último, cabe señalar que, en el consorcio las partes coordinan las actividades que les corresponde del consorcio, sin embargo su empresa o compañía, no quedan impedidas para el libre desarrollo de emprendimientos, o ejecutar otros negocios similares por separado de manera asociativa con terceros.

Se puede decir entonces, en base a lo señalado, que el consorcio es la unión de dos o más personas naturales o jurídicas que se asocian en forma transitoria, conservando sus propias autonomías y personerías jurídicas. Siendo su naturaleza asociativa y por ende no constitutivo de persona jurídica nueva ni diferente a la de los contratantes, en busca de beneficios comunes.

#### **IV. CRITERIO JURISPRUDENCIAL.**

Dentro de la jurisprudencia ecuatoriana no se encuentra definiciones de esta figura, sin embargo; me remitiré a una consulta societaria, constante en la gaceta societaria de la Superintendencia de Compañías, la consulta 1.51, en donde se dice que la relación que se establece entre las compañías que forman el consorcio en virtud de un contrato, no constituye una sociedad ni una asociación provista de personería jurídica. Concluye mencionando que, el consorcio no tendría capacidad para contratar así como también que el consorcio no constituye una sociedad de derecho careciendo de personería jurídica.

Por otro lado, en contraparte, existe un fallo de la primera sala de lo civil y mercantil de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial 414, del 6 de septiembre del 2004, en donde se señala que los consorcios son sociedades civiles y por ende poseen personalidad jurídica, conforme a los artículos 1984 del Código Civil, actualmente el artículo 1957. El precitado fallo indica que el consorcio reúne las características de una sociedad, pues éste es un contrato, que nace del acuerdo de voluntades, generador de obligaciones, con un objeto y una causa lícita, con el fin de emprender una actividad económica persiguiendo un lucro o utilidad. Aportando además que existe pluralidad de personas que aportan algo en común, para emprender una determinada actividad lucrativa no mercantil y repartirse los beneficios que de ella derivan.

Al analizar este fallo, nos queda más dudas que certezas, pues, no se puede sostener que el Contrato de sociedad contemplado en nuestro Código Civil, este abierto a cualquier acuerdo

contractual que quieran realizar las partes, pues este cuerpo legal expresamente señala cuales son las especies de sociedades. Cualesquiera sea el contrato que se establezca, si no está contemplado en las especies constantes en el Código Civil, no existirá contrato de sociedad que conciba personalidad jurídica.

## **V. CARACTERISTICAS DEL CONSORCIO.**

El autor Hundskopt (2009) nos menciona cuáles son las características de la figura del consorcio, al igual que un contrato de asociación en participación. Identificando sus reglas generales para este tipo de contrato. Considerando que:

- *Es un contrato nominado y típico.*
- *No se crea una persona jurídica por lo que carece de una razón social, patrimonio y domicilio propio. Es tan solo un contrato.*
- *Contrato de tipo asociativo o de colaboración empresarial que crea y regula relaciones de participación e integración en negocios o empresas determinadas, en interés común de los intervinientes.*
- *La gestión le corresponde de manera conjunta a cada consorciado. (p.358).*

El jurista ecuatoriano, Egas (2005) Indica de manera resumida que el consorcio participa además de otras características, indicando lo siguiente:

- *Es un fenómeno económico de Concentración de Empresas;*
- *No conlleva como resultado la integración empresarial; sino la colaboración de un grupo de empresas con la finalidad de alcanzar un determinado objetivo individual;*
- *No constituye una sociedad; pues sus miembros no tienen affectio societatis; ni aportan para la formación de un capital; ni aspiran a repartirse los beneficios, ni este ente posee personalidad jurídica. (p.112)*

Opinión coincidente con la del tratadista Rodner, (1993) quien señala además que esta figura es:

- *Conformada por dos o más empresas, pudiendo ser de diferentes nacionalidades.*
- *Cada una de las empresas mantiene su personalidad jurídica. Cada integrante, actúa por su propia cuenta y hace las contrataciones correspondientes en forma individual.*
- *Debe existir un contrato consorcial.*
- *Si no se establece una duración, el consorcio se extingue con el cumplimiento de la obra o por el propósito por el cual se firmó, (Rodner, 1993, pp 287-288).*

Estos destacados tratadistas coinciden en criterio al identificar las características de esta figura enmarcándola dentro de los contratos de colaboración o asociativos, carentes de personalidad jurídica, peor aún que se trata de alguna sociedad.

## **VI. LA SOCIEDAD.**

### **LA SOCIEDAD CIVIL Y LA SOCIEDAD COMERCIAL**

El Código Civil Ecuatoriano, dice en su artículo 1957, que sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre sí los beneficios que de ello provengan. Indicando además que la sociedad forma una persona jurídica, distinta de los socios individualmente considerados.

Por otro lado, la sociedad puede ser civil o comercial. Son sociedades comerciales las que se forman para negocios que la ley califica de actos de comercio. Las otras son sociedades civiles.

Por su parte, la Ley de Compañías establece en el artículo 2:

*Art. 2.- Hay cinco especies de compañías de comercio, a saber:*

*La compañía en nombre colectivo;*

*Las compañías en comandita simple y dividida por acciones;*

*La compañía de responsabilidad limitada;*

*La compañía anónima; y,*



*La compañía de economía mixta.*

*Estas cinco especies de compañías constituyen personas jurídicas.*

*La Ley reconoce, además, la compañías accidental o cuentas de participación.*

De lo enunciado se colige que la sociedad civil es un contrato consensual, para la comercial se deberá cumplir ciertas formalidades y medidas de publicidad. Siendo su forma de constitución algo relevante. Se puede afirmar entonces, que de acuerdo a los preceptos mencionados la existencia de la figura del consorcio, no encaja en ninguna de las formas permitidas; por lo que, no puede ser considerada como una sociedad civil o tener personería jurídica.

Cabe mencionar que las sociedades civiles se asemejan a las personas jurídicas no lucrativas, señaladas en el artículo 564 del Código Civil, pues su carácter es no mercantil, diferenciándose con las comerciales o mercantiles que si buscan lucro.

## **VII. DIFERENCIA ENTRE SOCIEDAD Y COMPAÑÍA**

Según se aprecia, en el artículo 1957 del Código Civil ya mencionado, los términos sociedad o compañía son señalados como si se tratará de términos sinónimos, lo que resulta un tanto impropio, si se analiza por otro lado, el artículo 1963 del mismo cuerpo legal, que a su vez dice que la sociedad puede ser civil o comercial.

Así mismo, analizando el mismo artículo, si las sociedades son personas jurídicas no pueden a su vez ser contratos, dicho de otra manera, si las sociedades son sujetos de derechos, a su vez no pueden ser un convenio o medio jurídico que transfiere obligaciones y derechos.

## **VIII. PERSONALIDAD JURIDICA.-**

Según el Autor Cabanellas (2009) la personalidad jurídica es: *“el sujeto susceptible de adquirir y ejercer derechos y de aceptar y cumplir obligaciones ya lo sea por sí o por representante”*. Concluye indicando que para que se pueda reconocer a un ente, personalidad jurídica se debe tomar en consideración cuatro aspectos fundamentales, los cuales son *“la denominación social, domicilio y nacionalidad; tener un patrimonio propio; ser titular de derechos y obligaciones; y, se la deberá considerar como comerciante”*. (p 256).

Los autores Richard & Muiño (1997) en su libro Derecho Societario, nos dicen que persona jurídica: *“es todo ente susceptible de adquirir y contraer obligaciones, a través de su propia organización, o sea, un centro auto gestante de derechos y obligaciones, es una creación del derecho en relación a una realidad social”* (p 34).

Nuestro Código Civil, en su artículo 564, define a la persona jurídica como una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente, señalando que son de dos especies; corporaciones y fundaciones de beneficencia pública.

Las personas jurídicas para que funcionen, requieren de un acto constitutivo, donde se establecerán sus estatutos. Comienzan su existencia desde el día que son autorizadas para el caso de las corporaciones o fundaciones y autorizados para que funcionen como tales, cumpliendo los requisitos para su formación. Estos entes pueden ser titulares de derechos, responsabilidades y obligaciones que puedan adquirir o contraer sus miembros.

## **IX. TEORIAS DE LA PERSONALIDAD JURIDICA**

Una persona jurídica es todo ente que tiene capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones y que no sea una persona física. El Derecho le atribuye y reconoce una personalidad jurídica propia, consecuentemente con capacidad para actuar como sujetos de derecho.

Existen algunas teorías que intentan explicar su naturaleza, mismas que detallo a continuación:

- A) Teoría de la Ficción.-** Sostiene que la capacidad jurídica tiene coincidencia con el concepto del hombre en particular. Pudiendo ser extendida a sujetos artificiales creados por ficción. A este sujeto se lo denomina persona jurídica, existiendo para un objeto jurídico, un nuevo sujeto de derecho diferente al hombre en particular; es por ello que, cuando se intenta dar a conocer el carácter de dichos sujetos se dice que son personas ficticias. Supone que la persona jurídica no tiene existencia real, sino que se trata de una ficción creada y usada por el derecho.
- B) Teoría del patrimonio al Fin.-** Esta teoría prefiere partir del patrimonio, en lugar del elemento de la persona. Sostiene que como no hay patrimonio que pertenezca a una persona, esta pertenece a una finalidad. Este patrimonio responde por las obligaciones que eventualmente posea la persona jurídica; es decir, los derechos de las personas jurídicas no pertenecen a nadie, sino solo a la finalidad que tenga la persona jurídica.
- C) Teoría de la personalidad Real.-** Surge de cierta forma como una antítesis de la teoría de la ficción. En esta teoría, las personas jurídicas tienen una realidad concreta y una existencia real. Asumen responsabilidad por sus actos y expresan su voluntad a través de sus órganos, por ello, son auténticas en derecho. La identificación de su personalidad dependerá de su reconocimiento que le otorgue el derecho.
- D) Teoría pura del derecho.-** En esta teoría, Kelsen manifiesta que el concepto de persona jurídica es unitario y conlleva a las personas físicas o naturales como a las ideales. Sostiene que la persona física designa el conjunto de normas que regulan la conducta de un solo individuo, y la persona jurídica designa solo la unidad de un conjunto de normas.

## **X. CONTRATOS DE COLABORACION**

Es un contrato que se caracteriza por ser una organización común, establecido por dos o más empresas o empresarios con vinculaciones de carácter económico, jurídico y técnico que tienen un fin, pero sin que la simple asociación genere una persona jurídica distinta de las de los partícipes, quienes conservan su autonomía, independencia y facultad de decisión.

Un elemento esencial que contiene este contrato es el *animus cooperandi*, que es la intención de las partes de beneficiar la agrupación.

## **XI. DIFERENCIA ENTRE CONSORCIO Y OTRAS FIGURAS JURIDICAS.**

**A. DIFERENCIAS ENTRE CONSORCIO Y SOCIEDAD.-** La sociedad crea una persona jurídica, que para constituirse requiere de varias formalidades provistas por la Ley, mientras que en el consorcio no se crea personalidad jurídica.

Se puede apreciar que la sociedad está regulada de manera expresa por la ley, mientras que el consorcio carece de regulación jurídica debidamente expresa. Respecto al plazo de duración la sociedad se extingue en el tiempo, por su lado, el consorcio se extingue al cumplirse el objetivo para el cual se ha formado; mientras que en la sociedad existe *affectio societatis*, en el consorcio existe *animus cooperandi*.

**B. DIFERENCIAS ENTRE EL CONSORCIO Y LA UNION TEMPORAL.-** Estas dos figuras están formadas por la unión de dos o más personas naturales o jurídicas que se complementan para un fin. Sin que el resultado de esta unión conforme un ente jurídico. La diferencia está en que en los consorcios, los consorciados responden solidariamente por los incumplimientos que se causaren a terceros; mientras que, en la unión temporal, cada partícipe, responde a prorrata de su participación, sin haber solidaridad por responsabilidades para con terceros. Dicho de otra manera, en la Unión temporal los intereses de cada integrante están más resguardados que en el consorcio.

## **DIFERENCIAS ENTRE CONSORCIO Y CUENTAS DE PARTICIPACION.-**

Estas figuras son muy parecidas, pues se pueden asociar personas naturales y jurídicas, con el objetivo de cumplir un fin. Sin embargo, la cuentas en participación es aquella en que un comerciante o no, da a una o más personas la capacidad para que intervenga de forma directa en la participación de las utilidades o pérdidas de una o más operaciones o de todo su comercio. No hay responsabilidad solidaria aunque conceptualmente se considera a este tipo de asociación como equitativa e intervencionista tanto en las pérdidas así como en las ganancias o utilidades.

**C. DIFERENCIA ENTRE CONSORCIO Y FRANQUICIA.-** El contrato de franquicia tiene sus propias características y es distinto a un contrato de consorcio, primero porque en la franquicia están involucrados otros contratos como de licencia de marca, licencia de know-How, distribución, suministros y de asistencia técnica, en el Consorcio no se incluyen estos contratos. En los consorcios no existen obligaciones pecuniarias para sus miembros, mientras en la franquicia existen regalías sobre ventas o distintos ingresos. Como se puede apreciar existen varios elementos que distancian la relación entre estas dos figuras que la doctrina los coloca dentro de contratos de colaboración.

## **XII. PROBLEMATICA JURIDICA.- REGULACION DEL CONSORCIO EN EL DERECHO SOCIETARIO ECUATORIANO.**

Como se indico anteriormente, la figura del consorcio aparece en el artículo 432 de la Ley de Compañías que dice:

*"Art. 432.- La vigilancia y control a que se refiere el artículo 431 será ex post al proceso de constitución y del registro en el Registro de Sociedades.*

*La vigilancia y control comprende los aspectos jurídicos, societarios, económicos, financieros y contables. Para estos efectos, la Superintendencia podrá ordenar las verificaciones e inspecciones que considere pertinentes.*

*La Superintendencia de Compañías y Valores, adicionalmente aprobará, de forma previa, todos los actos societarios y ejercerá la vigilancia y control de las compañías emisoras de valores que se inscriban en el registro del mercado de valores; las compañías Holding que voluntariamente hubieren conformado grupos empresariales; las sociedades de economía mixta y las que bajo la forma jurídica de sociedades, constituya el Estado; las sucursales de compañías u otras empresas extranjeras, organizadas como personas jurídicas; las asociaciones y consorcios que formen entre si las compañías o empresas extranjeras, las que formen con sociedades nacionales vigiladas por la entidad, y las que éstas últimas formen entre sí, y que ejerzan sus actividades en el Ecuador; las bolsas de valores; y las demás sociedades reguladas por la Ley de Mercado de Valores...*

Como se puede apreciar en el precitado artículo, la Superintendencia de Compañías tiene la facultad de ejercer el control y la vigilancia; así como también la potestad de aprobar a las asociaciones y consorcios. Cabe señalar que este término (consorcio) ha sido incluido por primera vez en la Ley de Compañías. Anteriormente constaba únicamente la figura de asociación, insertada en la Ley de Compañías del 30 de diciembre de 1986. Lo que sorprende sin lugar a dudas ya que por otro lado se contradice con el artículo 431 de la Ley vigente, a pesar que el artículo 432, es una continuación del artículo 431, mismo que ni siquiera menciona a los consorcios.

Sorprende el hecho de que esta figura, que claramente no es considerada una sociedad, sino más bien identificada dentro de los contratos de colaboración. Forme parte de los entes que controla la Superintendencia de Compañías cuando se sabe que un ente con una figura contractual, o un medio jurídico, es diferente al de un sujeto de derecho o una sociedad con personalidad jurídica.

Otro punto importante es el hecho de que un consorcio no requiere aprobación por el Registro Mercantil, pues su naturaleza es de colaboración y se formaliza con un contrato.

Por otro lado, si revisamos el artículo 440 de la Ley de Compañías respecto al objeto de la inspección de la compañías, cabe recalcar que menciona únicamente a las compañías y no a los consorcios, es el de establecer la correcta integración de capital social, verificar lo declarado a tiempo de la constitución, si cumple con el objeto social, examinar si lleva libros sociales, el libro talonario y el de acciones y accionistas o de participaciones y socios; su constitución, actos mercantiles y societarios, etc. Ante esta situación vemos claramente que la figura del consorcio no aplica para estas inspecciones ya que los consorcios no son sociedades, por ende no tienen capital social, objeto social, no lleva libros, no realiza juntas, no realiza actos jurídicos, etc.

Es pertinente evidenciar finalmente, la situación que se da en los registros de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, Registro Mercantil y Servicio de Rentas Internas, pues existen empresas y compañías que en sus denominaciones incluyen el término consorcio, cuyos estatutos contienen las menciones exigidas para las sociedades mercantiles; sin embargo, utilizan esta palabra erróneamente, pues ésta en su concepción no estructura un consorcio, lo que quizá podría generar un problema, por la creencia errónea de que el simple hecho de usar el término ya se conforma esta figura.

## CONCLUSIONES.

Uno de los aspectos que genera mayor controversia en la doctrina y jurisprudencia ecuatoriana, es el régimen aplicable a los consorcios, tomando en cuenta que no se encuentra regulación expresa en donde se defina esta figura. El mundo actual, que conlleva nuevas tendencias, reconoce a este tipo de figura jurídica, que pareciera que presentan características comunes con las sociedades, sin embargo no constituyen éstas, ya que además de que no contienen los elementos esenciales para su constitución, éste no es el interés de los partícipes consorciados. Se puede indicar además, que el contrato de sociedad, es incluso de tracto sucesivo, ya que no se agota con un solo acto, sino implica una prolongada vida jurídica. Al ser un contrato de naturaleza asociativa, por estar constituido por dos o más partes que persiguen un fin común y en el cual el principio rector es el de la libre voluntad, el régimen aplicable a esta unión temporal de personas naturales o jurídicas denominada consorcio, debería ser el mismo aplicable a los contratos en general.

Para que se constituya un consorcio, debe haber un acuerdo en donde se establecen las obligaciones de las partes, para que de manera solidaria cumplan con el objeto de esta unión temporal. Estos sujetos del derecho privado se ven sometidos al principio de autonomía de la voluntad y no al principio de legalidad.

Resulta inaceptable el hecho de que de cierta manera se esté tergiversando y desnaturalizando a esta figura, tomando en cuenta que en el escenario económico actual, esta figura asume un papel importante, la cual requiere ser estudiada y regulada adecuadamente.

Considero inapropiado que los consorcios estén incluidos dentro de la Ley de Compañías, ya que éste al ser un contrato de colaboración, no son considerados sociedades, por lo tanto no forman una persona jurídica, tiene vida autónoma y propia, por lo que no debería ser parte de una Ley que regula compañías.



Se debería reformar el artículo 432 de la Ley de Compañías, donde, o bien, se elimine este término, o en su defecto, se incluya únicamente los términos registraré y controlaré a los consorcios; pero no es procedente la palabra aprobación, como consta en la Ley de Compañías vigente porque induciría a un error respecto a la naturaleza jurídica del consorcio.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.

- Acedo, L (1985) Los agrupamientos de empresas: los grupos económicos. Revista de derecho privado.
- Borjas, L. (1994) La reforma del sistema financiero. La unión o concentración de empresas y de sociedades y la escisión o segregación de las mismas. Unión anormal de las sociedades. Revista de Derecho Mercantil.
- Caballero, G (1985). *Los consorcios públicos y privados*. Bogotá: Editorial Temis.
- Cabanellas de Torres, G. (2003) Diccionario Enciclopédico de Derecho usual. Tomo VI. 31 edición Revisada actualizada y ampliada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Buenos Aires; Editorial Heliasta.
- Egas, J. (2006) *Revista de Derecho Societario, Número 8*, Recuperado de: [http://www.paulortiz.com/aeds/revista/revista\\_8.html](http://www.paulortiz.com/aeds/revista/revista_8.html)
- Masferrer, L., “El rasgo personalista o capitalista de las sociedades comerciales no pertenece al tipo. Un avance en la delimitación de conceptos: Tipicidad societaria y relación asociativa en sociedades comerciales, llevado a cabo en el X Congreso Argentino de Derecho Societario y VI Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y empresa, Córdoba, Argentina.
- Richard & Muiño (1997) *Derecho Societario*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Richard & Muiño (2007) *Derecho Societario, 2da Edición actualizada y ampliada*. Buenos Aires. Editorial. Astrea.
- Rodner, J. (1993). *La inversión internacional en países de desarrollo*. Caracas: Arte.
- Salgado, R. (2006) *Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana. Tomo IX. “Voces de Derecho Societario”* Quito: Editorial Petrobras.

## **DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN**

Yo, **Amoroso Rivera, Pablo Sebastián**, con C.C: # 0103784096 autor del trabajo de titulación: La figura jurídica del consorcio analizada desde el punto de vista societario ecuatoriano, previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y juzgados de la República del Ecuador**, en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, 27 de agosto de 2016

f. \_\_\_\_\_

Nombre: **Amoroso Rivera, Pablo Sebastián**

C.C: **0103784096**

## **REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

### **FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN**

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	La figura jurídica del consorcio analizada desde el punto de vista societario ecuatoriano.		
<b>AUTOR(ES)</b>	Pablo Sebastián, Amoroso Rivera		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b>	Roxana Irene Gómez Villavicencio		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>FACULTAD:</b>	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas.		
<b>CARRERA:</b>	Derecho		
<b>TÍTULO OBTENIDO:</b>	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	27 de agosto de 2016	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	26
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Societario, Derecho Mercantil, Derecho civil.		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Consortio, personalidad jurídica, naturaleza jurídica, contrato de colaboración, formas de agrupación, sociedades civiles y comerciales.		
<b>RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):</b>			
<p>El presente trabajo es un análisis jurídico doctrinario de la figura del consorcio en el derecho societario ecuatoriano, se empleó el método deductivo apoyado por la hermenéutica jurídica para indagar la información receptada. En donde se deduce que, la ley no da una definición sistemática, clara y concreta de este término, a pesar de que aparece en leyes de distintas materias. En el ámbito societario, se lo menciona en el artículo 432 de la Ley de Compañías, señalando que se ejercerá vigilancia y control a las asociaciones y consorcios, sin haber un texto o normativa que lo regule, pues si bien está previsto por la Ley de Compañías, carece de una definición propia en cuanto a su personería jurídica. Es por lo antedicho que se ha realizado un análisis del tratamiento jurídico que se da a esta figura para identificar su naturaleza jurídica; así como el reconocer o no la posesión de personalidad jurídica, con el fin de determinar cuál es su papel en el derecho societario ecuatoriano.</p>			
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTORES:</b>	<b>Teléfono:</b> +593-0996817374	E-mail: pabloamoroso@gmail.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::</b>	<b>Nombre:</b> Ab. Paola Toscanini, Mgs.		
	<b>Teléfono:</b> 04 2206950		
	<b>E-mail:</b> paolats77@hotmail.com		
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>			
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>			
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>			
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>			