

**Mirelle Leroux del Pino  
Jaime Andrés Molina Icaza**

**LA INOPONIBILIDAD SOCIETARIA Y LA  
IMPLEMENTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL Y  
LEGAL CORPORATIVA EN EL ECUADOR**

Trabajo de Conclusión de Carrera (TCC) presentado como requisito parcial para la obtención del grado de Derecho de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas e Internacionales Especialización mayor Derecho Empresarial, Especialización menor Derecho Internacional Comercial

**UNIVERSIDAD DEL PACÍFICO  
GUAYAQUIL, 2016**

LEROUX, Mirelle., MOLINA, Jaime., La Inoponibilidad Societaria y La Implementación de la Responsabilidad Social y Legal Corporativa En El Ecuador Guayaquil: UPACÍFICO, 2016, 67p. Ab. Erik Mayorga (Trabajo de Conclusión de Carrera-TCC presentado a La Facultad de Derecho, Ciencias Políticas e Internacionales de la Universidad Del Pacífico).

Resumen: La responsabilidad social empresarial o como se la conoce en sus ciclas RSE es el reconocimiento por parte del sector privado de que no es sólo el dinero de sus accionistas el único recurso ajeno que maneja, sino que, además, utilizan recursos humanos, ambientales y sociales, por lo que se deben adoptar políticas, prácticas y programas que favorezcan la gestión sostenible de estos recursos. Es evidente que una empresa que cumple sus obligaciones con los trabajadores, la comunidad, el Estado y el medio ambiente, es una empresa que desempeña sus actividades con responsabilidad social y legal. El respeto a los derechos laborales, la inclusión y participación de la comunidad en la actividad empresarial, el cumplimiento con los organismos de control y pago de tributos y la preservación del medio ambiente, en términos generales, posicionarán a nuestras empresas con ventaja competitiva, pues al ser auditadas y obtener los sellos hace bien hace mejor contarán con incentivos estatales. Entonces la responsabilidad empresarial consiste básicamente en conservar el éxito económico y obtener una ventaja competitiva creándose una buena reputación y ganándose la confianza de las personas que trabajan para la empresa o viven cerca de ella, en particular; y, de toda la comunidad, en general. Hoy en día se cuenta con diversas normas internacionales que establecen las pautas para la implementación de las políticas o reglas a seguir a fin de que las empresas realicen sus actividades económicas con responsabilidad social corporativa. Una empresa que pone en práctica la responsabilidad social corporativa no busca abusar del derecho ni cometer fraudes de ley, por lo que no se verá ante la posibilidad de ser accionada por inoponibilidad de la personalidad jurídica.

Palabra Claves: Inoponibilidad, responsabilidad social, implementación, responsabilidad empresarial, gestión de cambio.

	<b>ENTREGA DE TRABAJO</b>	Fecha: 09/07/2015
	<b>PA-FR-67</b>	Versión: 001
		Página: 3 de 1

**DECLARACIÓN**

Al presentar este Trabajo de Conclusión de Carrera como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador de la Universidad Del Pacífico, hacemos entrega del documento digital, a la Biblioteca de la Universidad.

Los estudiantes certifican estar de acuerdo en que se realice cualquier consulta de este Trabajo de Conclusión de Carrera dentro de las Regulaciones de la Universidad, acorde con lo que dictamina la L.O.E.S. 2010 en su Art. 144.

Conforme a lo expresado, adjuntamos a la presente, se servirá encontrar cuatro copias digitales de este Trabajo de Conclusión de Carrera para que sean reportados en el Repositorio Nacional conforme lo dispuesto por el SENESCYT.

Para constancia de esta declaración, suscribe

  
Mirelle Leroux del Pino  
Estudiante de la Facultad de Derecho  
Universidad Del Pacífico

  
Jaime Andres Molina Icaza  
Estudiante de la Facultad de Derecho  
Universidad Del Pacífico

Fecha:  
Título de T.C.C.:

Autores:

Tutor:  
Miembros del Tribunal:

Fecha de calificación:

Guayaquil, 25 de Febrero del 2016  
La Inoponibilidad societaria y la  
Implementación de la responsabilidad  
social y legal corporativa en el Ecuador  
Mirelle Leroux del Pino y  
Jaime Andres Molina Icaza  
Abg. Erik Mayorga Vaca  
Doctor Johnny Roca  
Doctor Nietzsche Salas

4 de Noviembre del 2015

## **RESUMEN**

La inoponibilidad societaria ha tomado fuerza como motivo de análisis en el Ecuador a partir de la promulgación de Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil, en el Registro Oficial No. 249 del 20 de mayo del 2014, en la que se regula la demanda de “desvelamiento societario” o “inoponibilidad de la personalidad jurídica”. La misma que, solamente podrá declararse judicialmente, de manera alternativa, o como una de las pretensiones de un determinado juicio por colusión o mediante la correspondiente acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica de la compañía deducida ante un juez de lo civil y mercantil del domicilio de la compañía o del lugar en que se ejecutó o celebró el acto o contrato dañoso, a elección del actor.

Esta Ley determina la distinción de la personalidad jurídica de la Compañía con sus socios o accionistas a través del levantamiento del velo societario o inoponibilidad de la personalidad jurídica, si se comprueba judicialmente que la compañía fue constituida con fines fraudulentos.

Por otra parte, La Responsabilidad Social Corporativa o Empresarial es un concepto y una práctica que ha ido tomando fuerza en los últimos años entre las distintas empresas y actores sociales. La responsabilidad social empresarial se ha posicionado como uno de los elementos que debe tener presencia dentro de la empresa de cualquier naturaleza.

En los últimos años la preocupación de algunos estamentos de la sociedad, por el impacto medioambiental que ocurre en el planeta, en el contexto de la globalización económica,

deriva en la preocupación por el comportamiento ético que la empresa debe tener, por las condiciones de los trabajadores y por el desarrollo comunitario.

Por otro lado cada vez toma fuerza, de parte de la sociedad, los criterios de responsabilidad y actuación social que las empresas deben establecer, los correspondientes estándares y parámetros de calidad a evaluarse por las propias empresas y por expertos y organismos externos ajenos a su círculo de interés, si se persigue una medición fiable.

El objetivo de este proyecto de tesis es proporcionar asesoramiento sobre la aplicación de las normas de responsabilidad social corporativa para así disminuir el riesgo y consecuencias del levantamiento del velo societario en una empresa.

## INDICE GENERAL

<b>1. Introducción</b>	1
1.1 Inoponibilidad Societaria	1-2-3
1.2 Responsabilidad Social Corporativa	3-6
1.3 Concepto y Características de Inoponibilidad Societaria	7-9
1.4 Fraude a la ley y abuso del derecho	10
1.5 El levantamiento del velo	11-14
1.6 El levantamiento del velo en el Ecuador	15-20
1.7 La inoponibilidad societaria en el Ecuador a partir de la promulgación de la ley orgánica para el fortalecimiento y optimización del sector societario bursátil	20-28
1.8 Conclusiones	29
<b>2. Antecedentes Históricos de la Responsabilidad Social Empresarial</b>	30-33
2.1 Definición de Empresa	34
2.2 Función de la Empresa	34
2.3 Gestión de los Recursos Humanos	35
2.4 Definición de Responsabilidad Social Empresarial	35-37
2.5 Principios de Responsabilidad Social Empresarial	37-38
2.5.1 La dignidad de la persona humana	37
2.5.2 El bien común	37
2.5.3 La Solidaridad	38
2.5.4 La Subsidiariedad	38
2.6 Valores de la Responsabilidad Social Empresarial	38
2.6.1 La verdad	38
2.6.2 La Libertad	38
2.6.3 La Justicia	38
2.7 Importancia de la Responsabilidad Social Empresarial	39-40
2.8 Pacto Mundial	40-41
<b>3. Norma ISO 26000</b>	42-44
<b>4. Norma SA 8000</b>	45
4.1 Trabajo Infantil	46
4.2 Trabajo forzoso y voluntario	46
4.3 Seguridad y Salud	46
4.4 Libertad de Asociación y derecho de la negociación colectiva	46
4.5 Discriminación	46
4.6 Medidas disciplinarias	47
4.7 Horario de Trabajo	47
4.8 Remuneración	47
4.9 Sistema de Gestión	47
4.10 Importancia de la Norma SA 8000	47
4.11 Beneficios para la Organización	48
4.12 Ventajas para el Cliente	48
4.13 Beneficios para los empleados	48
<b>5. Diferencias entre las normas ISO 26000 y SA 8000</b>	49
<b>6. Sellos Hace Bien Hace Mejor</b>	49

6.1	Auditorias.....	49-51
6.2	Hace Bien.....	51
6.3	Hace Mejor.....	51-52
6.4	Cuatro Éticas Empresariales.....	52
6.4.1	Ética con los Trabajadores.....	52
6.4.2	Ética con la Comunidad.....	53
6.4.3	Ética con el Estado.....	54
6.4.4	Ética con el Medio Ambiente.....	54
6.5	Protocolo Sellos Hace Bien / Hace Mejor.....	55
6.6	Conclusión.....	55-56
<b>7.</b>	<b>Propuesta de Asesoramiento.....</b>	<b>57</b>
<b>8.</b>	<b>Bibliografía.....</b>	<b>58-60</b>

## **INTRODUCCIÓN**

### **Inoponibilidad Societaria.-**

A raíz de los constantes abusos cometidos a través de la figura de la sociedad comercial, se produjo una profunda crisis alrededor de ella y su personalidad jurídica, lo que derivó en la necesidad de su desestimación.

Esta figura tuvo su apogeo ideológico en el siglo XX en que sus autores crearon el mito de la personalidad jurídica, asimilando completamente las personas jurídicas a las físicas. Sin embargo, luego fueron apareciendo severas reacciones y rechazos a dicha ideología por parte de la doctrina moderna en distintos países, sosteniendo una concepción estrictamente técnica de la personalidad jurídica. Para David, citado por Giron Tena, la personalidad moral es un procedimiento técnico del que hacen uso los juristas para agrupar y justificar ciertas necesidades que se les imponen.

Las viejas teorías veían en la persona moral otra persona distinta de sus miembros mientras que la doctrina contemporánea considera que las personas jurídicas surgen por y para los socios, a tal punto que en ciertas circunstancias se debe ignorar a la organización jurídica para ir a buscar a las personas que están detrás de la sociedad, lo cual se ha dado de manera justificada debido al abuso en la utilización de la figura.

Con motivo de esto, la desestimación de la personalidad jurídica adquirió una gran importancia y su principal manifestación se la encuentra en la jurisprudencia norteamericana

a través de la elaboración de la doctrina del “disregard of the legal entity”, que se fundamenta en la equidad.

Por su parte el tratadista alemán, Rolf Serick, con su obra “Apariencias y Realidad en las Sociedades Mercantiles”, fue quien se encargó de divulgar dicha doctrina por toda Europa, sosteniendo él que la aplicación de la desestimación de la personalidad jurídica dependerá que se hayan valido de la sociedad para intentar burlar la ley, violentar obligaciones contractuales o cometer fraude en perjuicio de terceros.

La principal crítica que se presentó con relación a la posición de Serick, es la dificultad en encontrar un criterio rector firme que permita dilucidar en qué casos se pueda prescindir de la personalidad jurídica societaria. Para Serik el abuso constituye ese criterio rector.

Girón Tena expresa que en los campos de la legislación, jurisprudencia y doctrina, se les ha hecho un problema el hallazgo de un criterio para resolver cuándo se debe respetar la trama jurídica que es la persona moral y cuándo practicar la desestimación de la misma.

Sin embargo, más allá del carácter general con el que abordó Serik su teoría, que fue motivo de abundantes críticas, su obra ha suscitado una larga onda de interés por la materia, lo cual no pone en discusión su valioso esfuerzo, y aunque se dude del acierto en la formulación del criterio, lo más trascendental es que se discute la legitimidad de buscar ese criterio.

Ascarelli ha sido el más crítico contra aquella postura, quien sostiene que la única forma de superar aquella incertidumbre en cuanto a la decisión de aplicar o no la desestimación de la

personalidad jurídica se lo resuelve con la revisión del concepto de persona jurídica y la identificación del campo de aplicabilidad de las normas sobre su personalidad jurídica.

Lo cierto es que a nivel doctrinal existen dos tendencias marcadas, por una parte quienes acogen favorablemente la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica utilizándola únicamente en casos excepcionales, y por otra parte quienes rechazan dicha teoría y respaldan la revisión del concepto de persona jurídica.

### **Responsabilidad Social Corporativa.-**

La preocupación de las empresas y sus propietarios para con los consumidores, trabajadores y proveedores, así como la responsabilidad para con el medio ambiente es un tema relativamente nuevo en el mundo y en la región, y es un aspecto no muy bien conocido en el Ecuador.

Esta responsabilidad de las empresas para con la sociedad empieza a hacerse notar ya a principios del siglo XX, con temas relativos a los derechos de los grupos humanos que la componen y la influyen, asunto que cuando lo han cumplido ha estado más bien vinculada con actividades de caridad, benevolencia o filantropía.

Como ya se dijo en el resumen, la Responsabilidad Social Empresarial (RSE)<sup>1</sup> es un concepto y una práctica que en los últimos años va tomando fuerza entre las distintas empresas y actores sociales de varios países. La responsabilidad social empresarial se ha posicionado como uno de los elementos que debe tener presencia dentro de la empresa de

cualquier naturaleza. Sin embargo, pocos saben lo que realmente es y muchas veces se confunde con marketing institucional.

En los últimos años la preocupación de algunos estamentos de la sociedad, por el impacto medioambiental que ocurre en el planeta, en el contexto de la globalización económica, deriva en la preocupación por el comportamiento ético que la empresa debe tener, por las condiciones de los trabajadores y por el desarrollo comunitario. Estos factores vislumbran una nueva perspectiva empresarial favorable hacia una conexión activa y sistemática de la empresa con el medio ambiente, así va haciéndose universal conceptos como la conectividad de la empresa con sus “stakeholders”, que se traduciría como la relación de las empresas con sus proveedores, consumidores y empleados.

Por otro lado cada vez toma fuerza, de parte de la sociedad, los criterios de responsabilidad y actuación social que las empresas deben establecer, los correspondientes estándares y parámetros de calidad a evaluarse por las propias empresas y por expertos y organismos externos ajenos a su círculo de interés, si se persigue una medición fiable.

En los países desarrollados estas iniciativas son en su mayoría apoyadas por empresas locales y empresas multinacionales que operando en la región promueven el carácter voluntario de la RSE. Sin embargo entre nosotros no se encuentra evidencia de organización regional o local donde los consumidores o accionistas, u otras organizaciones de la sociedad civil, de manera pública trabajen en la RSE y exijan un comportamiento empresarial responsable, tampoco hay desarrollos gubernamentales que indiquen una tendencia clara hacia la regulación de lo que hasta ahora se va constituyendo en un compromiso de las empresas.

Frente a este panorama, en la Cumbre Económica Mundial de Davos (Suiza 1999) el entonces Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, realizó una invitación a las empresas a cooperar dando muestras de una buena ciudadanía global, fuese cual fuese el lugar donde estuvieran instaladas. Para concretar esta tarea propuso un “acuerdo mundial” que incluyera tres áreas en las que existe un consenso internacional compartido: derechos humanos, condiciones de trabajo y protección del medioambiente, conciliando así los intereses comerciales y sociales.

Este hecho dio origen a lo que hoy se conoce como el “Pacto Mundial”, que es la fuente inspiradora de la RSE; es sólo un lineamiento, no es un instrumento regulador, es decir, no vigila, no impone, ni evalúa la conducta o las acciones de las empresas. El Pacto Mundial pide a las empresas que hagan suyos, apoyen y lleven a la práctica un conjunto de valores fundamentales en materia de Derechos Humanos, Normas Laborales, Medio Ambiente y Lucha contra la corrupción.

En la actualidad bajo el concepto de RSE se reúne a más de 2.000 empresas y organizaciones que adhieren a diez principios de responsabilidad social derivados de la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Declaración de Principios de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a los derechos fundamentales en el trabajo; la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción de 2004. En la región el país que más avances tiene en el tema es Brasil, donde cerca de 500 empresas ofrecen reportes públicos siguiendo las líneas propuestas por el Instituto Ethos, reportes o criterios denominados y creados para un “balance social”.

Las empresas hasta hace poco tiempo se orientaban exclusivamente hacia sus propios negocios, es decir se orientaban únicamente hacia su estructura, y organización interna pero poco a poco esta orientación se va exteriorizando hacia su medio ambiente.

La Responsabilidad Social Empresarial deberá llegar a ser un conjunto de obligaciones que una organización asume por medio de acciones para proteger y mejorar el bienestar de la sociedad, a medida que trata de satisfacer sus propios intereses.

## **CONCEPTO Y CARACTERISTICAS DE LA INOPONIBILIDAD SOCIETARIA**

Dobson conceptúa a lo que él denomina desestimación de la personalidad jurídica de la siguiente manera: “Se trata de un remedio jurídico mediante el cual resulta posible prescindir de la forma de la sociedad o asociación con que se halla revestido un grupo de personas y bienes, negando su existencia autónoma como sujeto de derecho frente a una situación jurídica particular”.

El concepto antes transcrito tiene un elemento que merece destacarse: no limita la posibilidad de desestimar la personalidad jurídica a las sociedades, sino que la extiende a otras formas asociativas.

Seijas Rengifo, por su parte, señala que “el levantamiento del velo es el acto por el cual se traspasa la forma externa de la personalidad jurídica de cualquier tipo de sociedad donde intervengan los socios con responsabilidad limitada, para investigar la realidad que existe en su interior, con el fin de evitar el fraude y la utilización de la personalidad con el fin de obtener resultados antijurídicos en perjuicio de intereses públicos o privados”.

Añade que el prescindir de la persona jurídica implica desconocer el principio de división patrimonial entre sociedad y socios y “resulta pertinente su aplicación cuando la persona jurídica es utilizada en contra de los intereses superiores de la sociedad o por motivo de conflictos externos o internos”.

Otros autores explican que esta doctrina tiene, en el derecho anglosajón, una clara influencia en la aplicación de los principios y procedimientos de equidad. Al descorrimiento del velo se lo puede describir como el instrumento procesal que permite al juez dentro de un proceso, en situaciones excepcionales y frente a una conducta que sin lugar a dudas manifieste la voluntad de cometer un fraude a la ley o un abuso del derecho, mediante la utilización desviada de una forma asociativa, desestimar la personalidad jurídica de la forma societaria empleada y penetrando en la interioridad para descubrir la real naturaleza de los intereses individuales que se ocultan tras la forma desestimada.

Debemos precisar algunos elementos: es una figura exclusivamente procesal, no pertenece al derecho material; constituye un instrumento que le permitirá al juez llegar a establecer la verdad real cuando la verdad formal encubre un fraude a la ley o un abuso del derecho; es un remedio extraordinario, que lo aplicará el juez excepcionalmente ante la evidencia de que está ante una conducta abiertamente ilegítima, que busca mediante el empleo desviado de la forma asociativa, cometer un fraude a la ley o abusar del derecho, no habrá una vía directa para remediar la situación por lo que la medida tiene carácter subsidiario; se funda en los principios generales del derecho y básicamente en el principio de la buena fe; por regla general no produce la nulidad de la figura societaria sino únicamente su inoponibilidad y, en el campo patrimonial, deja de tener eficacia el principio de la limitación de la responsabilidad, la que se extiende a las personas que se encuentran atrás de velo societario, quienes serán personal y solidariamente responsables de los daños y perjuicios causados a terceros.

Por lo tanto, en aquellas formas societarias en que no hay limitación de la responsabilidad de los socios, como en las compañías colectivas o comanditas, no opera esta figura.

Tampoco será aplicable si existe una vía directa para sancionar, enmendar o corregir el abuso o el daño, como sería el demandar la declaratoria de nulidad del contrato societario por objeto ilícito o causa ilícita, o la disolución y liquidación por haberse producido el desvío de la finalidad societaria o la declaratoria de nulidad de los acuerdos societarios ilegales o perjudiciales para unos socios y beneficiosos para otro; los terceros podrán demandar las indemnizaciones y reparaciones a que hubiere lugar en caso de fraudes, abusos o vías de hecho, a quienes ejecutaron, ordenaron o se beneficiaron.

La autoridad administrativa no la puede aplicar, ya que se trata de dejar sin efecto la ficción legal de la persona jurídica y el privilegio de la limitación de la responsabilidad, o sea, de privar de un derecho por considerarse que se lo ha mal empleado en burla de la ley o en abuso del derecho, materia que pertenece al ámbito exclusivo y excluyente del poder judicial.

Siendo un remedio procesal extraordinario, el juez deberá estar seguro de la necesidad de aplicarlo, es decir, la prueba del dolo o mala fe con que ha procedido quien pretende beneficiarse indebidamente de la figura societaria debe ser concluyente. Posiblemente no exista prueba directa que le permita al juez llegar a esta conclusión, le será legítimo aplicar una presunción judicial siempre que los indicios en los que se base sean graves, precisos y concordantes, que le conduzcan unívocamente a esta conclusión.

Gulminelli señala, respecto de la aplicación de las reglas correspondientes al instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica, que “es imprescindible que existan jueces idóneos capaces de abarcar conceptualmente la amplitud, complejidad e interés de esta problemática. Es necesario, asimismo, que los magistrados tengan en cuenta que el concepto de persona

jurídica ha evolucionado notablemente y que las figuras que se implican en él presentan, en la actualidad, facetas recientemente elaboradas”.

### **Fraude a la ley y Abuso del derecho.-**

En realidad, se pueden dar dos clases de anomalías: o que se utilice la figura societaria en fraude a la ley, para alcanzar una meta prohibida por el ordenamiento legal, o que se la emplee abusando del derecho. Si se constituye una compañía en fraude a la ley, como vía para alcanzar una meta que está vedada por el ordenamiento legal, y si éste fue el motivo para constituirla, habrá causa ilícita y adolecerá de nulidad absoluta. Es el caso tan frecuente de las compañías destinadas a facilitar el lavado de dinero mal habido.

Si una compañía preexistente comienza a ser utilizada con un fin ilícito, habrá un problema de desviación del objeto social, que constituye causal de disolución y determinará que el organismo de control intervenga declarándola disuelta y disponiendo su liquidación.

Si una compañía se constituye para abusar del derecho de terceros, por ejemplo como medio de privar a los herederos forzosos de sus legítimas hereditarias, o si una compañía ya constituida se utiliza para ello, se estará ante una simulación, que de suyo no es ilegal ni ilegítima, aunque anda por el filo del cuchillo, ya que si llega a constituir un abuso del derecho, aunque no constituya un caso de ilegalidad que provoque su nulidad, como en el supuesto de las compañías que se utilizan en fraude a la ley, pero tampoco el ordenamiento jurídico puede permanecer impasible y debe poner freno a tal abuso.

En realidad, el ordenamiento legal no tenía una respuesta para estas situaciones, aunque la doctrina reclamaba una solución.

Fue la jurisprudencia la que vino, en Estados Unidos de América, Alemania y otros países de Europa y Latinoamérica, a dar la solución que posteriormente se ha consagrado en la legislación de algunos países.

### **El Levantamiento del Velo.-**

Esta figura es propia del derecho del *common law*, habiéndose desarrollado en los Estados Unidos de América y en Inglaterra.

Se afirma que el juez Marshall, en 1809 (*bank of the United States vs. Deveaux*), ya aplicó la doctrina denominada del *disregard of legal entity*, y posteriormente fueron los tribunales de los Estados Unidos los que en determinadas circunstancias admitieron la posibilidad de levantar el velo de la persona jurídica en aquellos casos en que se abusara de la personalidad jurídica para fines contrarios o ajenos a la vida de la sociedad.

Con ocasión de la primera guerra mundial, por los problemas de nacionalidad de las compañías y de su mal uso por los beligerantes, se echó mano a la figura y entre otros casos en el de *Raimier Co. vs. Continental Tire & Ruber Co.* se desestimó la personalidad jurídica para juzgar de acuerdo a la realidad.

Posteriormente, su aplicación se extendió a los intentos de defraudar a los acreedores, evadir impuestos, actuar en fraude a la ley, lograr un monopolio o proteger delitos. “De esta forma – señala Seijas Regifo– quedaron sentadas las bases de esta doctrina, tendiente a mirar la sustancia y despreciar la forma, prosperando la idea de que la persona jurídica estaba sujeta a límites, más allá de que el uso de esta figura pudiera ser considerada abusiva”.

De Ángel Yagüez señala que “siempre se cita como antecedente de esta doctrina un caso de la jurisprudencia inglesa, el conocido como Salomon v. Salomon and Company limited. Y lo curioso es que en este juicio no prosperó el levantamiento del velo que pretendió el liquidador de la sociedad” porque si bien el Juez Williams y el Tribunal de Apelación aceptaron la tesis del liquidador de desestimar la personalidad jurídica, la Cámara de los Lores, en sentencia de 1897, revocó por unanimidad los fallos del Juez Williams y del Tribunal de Apelación e inadmitió la pretensión del liquidador de que se desestimara la personalidad jurídica de Salomon and Company Limited. El mismo autor añade que “ha sido la jurisprudencia norteamericana la que sobre todo ha dado auge al levantamiento del velo”.

Dobson señala que ayudó mucho al desarrollo de la teoría del descorrimiento del velo la figura procesal del estoppel, que “tiene por finalidad impedir la inclusión de pruebas en un proceso que vengán a sostener la afirmación o negación de un hecho determinado. Se trata, así, de una regla procesal negativa, mediante la cual una persona se verá impedida (‘estoppel’) de negar o afirmar un hecho”. Aclarando el punto, el autor señala que “en la doctrina inglesa contemporánea se admite que el estoppel implica que un hecho que resulta relevante a los fines de la decisión final del juicio se convierta en prueba inadmisibles en el proceso en función de un hecho precedente, emanado de la parte que pretende su producción”, y mediante ejemplos ilustra la explicación. Se citará uno de ellos: una sociedad que emitió una certificación en la cual constaba que una persona determinada era titular de partes sociales de esa misma sociedad, posteriormente se vería impedida de probar que el beneficiario de esa afirmación no era titular de tales partes sociales frente a un tercero. Dobson añade que existen varios tipos de estoppel, todos los cuales se han aplicado en varios casos de disregard, pero de ellos el que resulta más interesante es el llamado “estoppel by

conduct”, “estoppel in pais”, “estoppel in fact” o “estoppel de equidad”, que “genera la prohibición de alegar o negar ciertos hechos en razón de una anterior conducta que resulta contradictoria con la actual afirmación”.

Ciertamente que esta institución del sistema probatorio angloamericano ayuda mucho para que el juez pueda llegar a la verdad real ya que los terceros quedan protegidos con la apariencia resultante del proceder de quien no podrá impugnar sus propios actos.

En los países de tradición romanística, una figura que se aproxima, sin llegar a la riqueza y variedad del estoppel, es la teoría de los actos propios, en virtud de la cual nadie puede alegar en su beneficio su propia torpeza o fraude, que se resume en el aforismo latino “*nemo auditur propriam turpidinem allegans*”.

La doctrina y la jurisprudencia continental se han ocupado del tema y, en general, puede decirse que la tendencia es a reconocer la posibilidad de su aplicación restrictivamente, cuando sea necesario llegar al verdadero responsable, en caso de que no existan otros mecanismos para subsanar un grave daño a terceros, a trabajadores, etc., si, de no aplicarse, se dejara en indefensión a esas personas.

Una presentación sistemática de la producción jurisprudencial en España lo constituye la obra ya citada de Ricardo de Ángel Yagüez, la doctrina del “levantamiento del velo” de la persona jurídica en la jurisprudencia, en la cual estudia un total de 157 sentencias dictadas tanto por el Tribunal Supremo español como por las audiencias provinciales.

Por su parte, Hurtado Cobles agrupa los supuestos de aplicación de la doctrina del levantamiento del velo a: 1. casos en los que se aprecia evasión de una obligación contractual utilizándose a la persona jurídica como instrumento; 2. casos en los que se utiliza indebidamente a la persona jurídica para evadir obligaciones provenientes de la ley; y 3. supuestos en los que debe levantarse el velo para responder por acciones u omisiones culposas o negligentes, aprovechándose de la figura social.

Como se puede apreciar, el ámbito de aplicación de la figura es muy amplio, aunque algunos autores consideran que es la sentencia de 28 de mayo de 1984 del Tribunal Supremo español la que marcó la pauta, al condensar y exponer con fuerza la utilidad de la figura.

La gran variedad de casos nos permite advertir un problema en la aplicación de la figura, porque “los supuestos de hecho en los cuales el instituto puede jugar un rol no pueden ser a priori abarcados acabadamente”, por lo que “la literatura en Alemania ha sistematizado, entre otros, los siguientes grupos: a) confusión de patrimonio y de esfera b) insuficiencia de capital c) conducción externa d) abuso de derecho”.

Como señala Carmen Boldó Roda, el autor alemán Rolf Serick, quien es el divulgador en el continente de la teoría del disregard, sostuvo que “la decisión de desestimar o no la forma de la persona jurídica dependerá de que con ayuda de ella se trate de burlar una ley, de quebrantar obligaciones contractuales o de un ‘abuso’ de dicha figura”. La misma tratadista añade que el punto más débil de este planteamiento doctrinal “lo constituye, sin duda, la imposibilidad de hallar un criterio rector que permita averiguar los casos en los cuales el juez pueda prescindir de la forma de la persona jurídica, lo que dará lugar a una grave situación de inseguridad jurídica”.

## **El levantamiento del velo en Ecuador.-**

En el Ecuador la figura procede básicamente al amparo de lo que dispone el artículo 17 de la Ley de Compañías; actualmente el acceso al conocimiento de quienes son titulares de las acciones, participaciones y más derechos en las sociedades se ha facilitado enormemente gracias a lo que dispone la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, particularmente en el artículo 6 inciso 5º, que establece lo siguiente:

*“...Para acceder a la información sobre el patrimonio de las personas el solicitante deberá justificar y motivar su requerimiento, declarar el uso que hará de la misma y consignar sus datos básicos de identidad, tales como: nombres y apellidos completos, número del documento de identidad o ciudadanía, dirección domiciliaria y los demás datos que mediante el respectivo reglamento se determinen. Un uso distinto al declarado dará lugar a la determinación de responsabilidades, sin perjuicio de las acciones legales que el/la titular de la información pueda ejercer...”*

Así también, la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos en su disposición general segunda, establece:

*“...Será información pública los nombres de las propietarias o propietarios, tenedoras o tenedores, beneficiarias o beneficiarios y todas o todos aquellas o aquellos que sean titulares de algún derecho sobre acciones, participaciones, partes beneficiarias o cualquier otro título societario generado por una sociedad comercial, mercantil, civil o de cualquier otra especie. Esta información será de carácter público y podrá ser solicitada mediante petición motivada de su requerimiento...”*

La disposición reformativa segunda de la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos que derogó el artículo 444 de la Ley de Compañías y sustituyó el 443, manifiesta lo siguiente:

*“...De la Codificación de la Ley de Compañías publicada en el Registro Oficial No. 312 de 5 de noviembre de 1999: 1. Derógase el artículo 444. 2. Sustitúyase el artículo 443, por el siguiente:*

*Art. 443.- El Superintendente de Compañías podrá suministrar información relativa a una compañía determinada, a pedido de cualquier persona. La información se concretará a los documentos señalados en los artículos 20.b) y 23. b), o datos contenidos en ellos. Los informes de los administradores, de auditoría externa y los informes de los comisarios de aquellas compañías que se encuentren registradas en el mercado de valores o que coticen en bolsa sus acciones, podrán ser requeridos por cualquier persona interesada. La Superintendencia podrá pedir que la compañía actualice la información a la que se refieren los Artículos 20 y 23 o realizar en los libros de la compañía exámenes necesarios para lograr tal actualización o comprobar la exactitud de los datos que le hubieren sido suministrados...”*

Pero, por sobre estas disposiciones legales, están las normas y principios constitucionales que constan de la Constitución de Montecristi: artículo 3 No. 4, que garantiza la ética laica como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico; artículo 11 No. 5 que constituye a los jueces en garantes de la vigencia de los derechos y garantías constitucionales; artículo 75 que consagra el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, sin que en ningún caso quede en la indefensión; artículo 83 que establece los deberes y responsabilidades de los ecuatorianos y ecuatorianas; artículo 172 que señala los deberes y responsabilidades de los jueces y juezas, en virtud del cual son garantes de la vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

La jurisprudencia ecuatoriana sobre el tema es realmente escasa. La posición clásica de nuestros juristas, fruto del positivismo extremo que se profesó en el país, hizo que se considerara que la moral nada tiene que ver con el derecho y, precisamente, son los valores éticos los que inspiran al instituto, por ello no se hicieron sino esfuerzos esporádicos para remediar la situación.

Los primeros fallos en que se aplicó la teoría del levantamiento del velo lo constituyen las sentencias No. 120-2001, de 21.03.200170 (Diners Club del Ecuador vs. Mariscos de Chupadores CHUPAMAR S.A.), y No. 20-03, de 28.01.200371 (Ángel Puma vs. Importadora Terreros Serrano Cía. Ltda.), ambas dictadas por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil.

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

“En la actuación de las personas jurídicas, se ha observado en los últimos años una notoria y perjudicial desviación, ya que se le usa como camino oblicuo o desviado para burlar la ley o perjudicar a terceros. Pierde por completo su razón de ser y su justificación económica y social; ya no es más una persona ideal o moral y se convierte en una mera figura formal, un recurso técnico que permite alcanzar proditorios fines. Como señala la doctrina, “la reducción de ella (la persona jurídica) a una mera figura formal, a un mero recurso técnico, va a permitir su utilización para otros fines, privativos de las personas que los integran y distintos de los de la realidad jurídica para la que nació esta figura. Esta situación desemboca en el llamado “abuso” de la persona jurídica, que se manifiesta, principalmente, en el ámbito de las sociedades de capital” (Carmen Boldó Roda, “La desestimación de la personalidad jurídica

en el derecho privado español”, RDCO, año 30, Buenos Aires, Depalma, 1997, pp. 1 y ss.). Frente a estos abusos, hay que reaccionar desestimando la personalidad jurídica, es decir, descorriendo el velo que separa a los terceros con los verdaderos destinatarios finales de los resultados de un negocio jurídico, llegar hasta éstos, a fin de impedir que la figura societaria se utilice desviadamente como un mecanismo para perjudicar a terceros, sean acreedores a quienes se les obstaculizaría o impediría el que puedan alcanzar el cumplimiento de sus créditos, sean legítimos titulares de un bien o un derecho a quienes se les privaría o despojaría de ellos. Estas son situaciones extremas, que deben analizarse con sumo cuidado, ya que no puede afectarse la seguridad jurídica, pero tampoco puede a pretexto de proteger este valor, permitir el abuso del derecho o el fraude a la ley mediante el abuso de la institución societaria”.

En la sentencia No. 20-03, la Sala dijo:

“Sobre la teoría del “levantamiento del velo” o del “disregard” de la sociedad o compañía también se ha dicho: “Si consideramos a la sociedad como un instrumento técnico que el derecho provee a los seres humanos, atribuyéndole determinadas cualidades que permiten diferenciar totalmente la sociedad de los socios que la integran, resulta fácil establecer en qué casos es posible prescindir de esa personalidad. Cada vez que los individuos que recurren a la forma jurídica corporativa lo hacen apartándose de los fines que tuvo presentes el legislador, la imputación de los derechos, obligaciones y responsabilidades no se debe hacer a la sociedad, sino directamente a los socios, prescindiendo o pasando por alto la personalidad jurídica atribuida”, señala Carlos Alberto Villegas en su obra tratado de las sociedades, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1995, p. 48. El mismo autor continúa: “En tales supuestos el juez puede ‘romper el velo’ de esa personalidad jurídica y ‘penetrar’ en la

realidad, atribuyendo a los individuos que están detrás del velo societario (ocultos o escondidos detrás de él), directamente, la consecuencia de los actos o conductas antijurídicos” (ibíd., p. 48). De igual forma opina R. Serick, citado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas (Derecho societario, parte general, la personalidad jurídica societaria, Buenos Aires, Heliasta, 1994, p. 73), quien expone: “Si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza de manera ‘abusiva’, el juez podrá descartarla para que fracase el resultado contrario a derecho que se persigue. Existe ‘abuso’ cuando con la ayuda de la persona jurídica se trata: a) de burlar una ley, b) de quebrantar obligaciones contractuales, o c) de perjudicar fraudulentamente a terceros”.

En realidad se trató de dos casos de abuso del proceso en los que se pretendió evadir el pago de obligaciones pendientes, mediante el cambio de representante legal en el primer caso y de tipo societario en el segundo. La teoría del descorrimiento del velo se utilizó como recurso técnico para penetrar hasta el real obligado, el dueño del 99,5 por ciento de las participaciones en el primer caso, y del ciento por ciento en el segundo.

En materia tributaria, el 03.04.2009, se dictó una sentencia por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia (IMPORGAN S.A. vs. SRI), en la que se descalifican las facturas emitidas por una compañía por aceptar la afirmación de la administración tributaria de que se trata de una “empresa de papel”, pero no se invoca la teoría del descorrimiento del velo sino que se aplica el principio de la búsqueda de la voluntad económica de las partes y la prevalencia de la *intention factis* sobre la *intention juris* al amparo de lo que dispone el artículo 17 del Código Tributario.

La autoridad tributaria ha venido insistiendo en que debe descorrerse el velo para evitar la evasión tributaria y alegando que el artículo 17 del Código Tributario permite a los jueces ir más allá, hasta el descorrimiento del velo societario.

Es a todas luces innecesario en este campo acudir a la teoría del levantamiento del velo habida cuenta lo que dispone el artículo 17 del Código Tributario y la Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos y sus reformas a la Ley de Compañías, citadas en líneas anteriores, en cuanto permiten divulgar la información sobre los accionistas, socios o propietarios, lo cual indudablemente facilitará establecer procesalmente la voluntad económica de las partes y que prevalezca la *intentio factis* sobre la *intentio juris* para que no se utilice la figura societaria como un simple recurso técnico para inflar gastos o licuar utilidades.

### **La Inoponibilidad Societaria en el Ecuador a partir de la promulgación de la Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil.-**

A partir del 20 de mayo del 2014, en que la Ley Orgánica para el Fortalecimiento y Optimización del Sector Societario y Bursátil reformó el artículo 17 de la Ley de Compañías, existe en el Ecuador una acción judicial propia e independiente para el levantamiento del velo societario, denominada “acción de inoponibilidad de la persona jurídica”, que seguirá el trámite especial previsto en el Código de Procedimiento Civil.

Revisemos que dice textualmente este artículo:

**Art. 98.-** Sustitúyase el Art. 17 (de la Ley de Compañías) por el siguiente:

*“Art. 17.- Ley de Compañías.- Por los fraudes, abusos o vías de hecho que se cometan a nombre de compañías y otras personas naturales o jurídicas, serán personal y solidariamente responsables:*

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

*Salvo los casos excepcionales expresamente determinados en la ley, la inoponibilidad de la personalidad jurídica solamente podrá declararse judicialmente, de manera alternativa, o como una de las pretensiones de un determinado juicio por colusión o mediante la correspondiente acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica de la compañía deducida ante un juez de lo civil y mercantil del domicilio de la compañía o del lugar en que se ejecutó o celebró el acto o contrato dañoso, a elección del actor. La acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica seguirá el trámite especial previsto en el Código de Procedimiento Civil.”*

Es el último inciso el que se agrega al Art. 17 de la Ley de Compañías y a través del cual nace esta acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica, cuyo trámite se encuentra previsto en el Código de Procedimiento Civil. Los artículos pertinentes son los siguientes:

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

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

**Art. 412-B.- Código de Procedimiento Civil.-** *Las prohibiciones de enajenar o gravar inmuebles se inscribirán en el o los correspondientes Registros de la Propiedad; las de enajenar participaciones o partes sociales, en el o los correspondientes Registros Mercantiles; las de enajenar o gravar acciones, en el o los correspondientes Libros de Acciones y Accionistas, bajo la responsabilidad personal de los respectivos representantes legales encargados de su cuidado; y, la de suspensión de cualquier proceso de liquidación o de*

*cualquier orden de cancelación de la inscripción de cualquier compañía se inscribirán en el respectivo Registro Mercantil, y se comunicará al liquidador correspondiente. El juez deberá notificar a la Superintendencia de Compañías y Valores a fin de que registre en su base de datos las medidas cautelares dispuestas, cuando corresponda.*

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

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

**Art. 412-E.- Código de Procedimiento Civil.-** *Las inspecciones referidas en el inciso anterior podrán solicitarse motivadamente, con indicación de las presuntas irregularidades del caso, como diligencias preparatorias específicas para esta acción, y la Superintendencia de Compañías y Valores las llevará a cabo sin reserva alguna aunque las compañías no estuvieren bajo su control y vigilancia; sin perjuicio del derecho que cualquiera de las*

*compañías inspeccionadas según este inciso pudiera tener para demandar indemnización de daños y perjuicios al solicitante, en caso de que en la inspección respectiva no se hubieren determinado la o las irregularidades señaladas en la solicitud.*

**Art. 412-F.- Código de Procedimiento Civil.-** *La acción de desvelamiento societario o inoponibilidad de la personalidad jurídica prescribirá en seis años, contados a partir del hecho correspondiente, si hubiere sido uno solo, o del último de ellos, si hubieren sido varios.*

*Lo establecido en este artículo se aplicará sin perjuicio del derecho a presentar impugnaciones o acciones de nulidad de la constitución o de los actos o contratos de las compañías demandadas, según lo previsto en esta ley.*

Como vemos se trata de un procedimiento sumario de trámite especial, que se inicia con la presentación de la demanda, la misma que puede ser propuesta contra varias compañías y contra los presuntos responsables, es decir, que podrá proponerse contra varias personas naturales.

Otra aspecto importante es que en la misma demanda se pondrá solicitar medidas cautelares, las mismas que deben concederse en el auto de calificación de la demanda, puesto que según la norma, serán ordenadas antes de la citación.

En demanda o en la etapa de prueba se podrán solicitar inspecciones determinadas por la Superintendencia de Compañías y Valores a los libros sociales y contables de las compañías accionadas, sin que el resultado de dichas inspecciones tenga el carácter de reservado.

Finalmente, contamos con un plazo de prescripción para ejercer esta acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica, el mismo que es de seis años contados a partir del hecho que motiva la presentación de la acción, en caso de haber sido uno solo, o del último de ellos, si hubieren sido varios los hechos.

Recién ha transcurrido un año desde la puesta en vigencia de la creación de la acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica, por lo cual no contamos aun con jurisprudencia que pueda ser analizada al respecto.

Sin embargo, transcribiremos un fragmento de la Gaceta Judicial, Año CVII, Serie XVIII, No. 2, Página 672, que contiene la resolución de un recurso de casación de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la entonces Corte Suprema de Justicia, del 07 de junio de 2006, en el cual se analiza el Art. 17 de la Ley de Compañías, que para esa fecha no contaba aún con en su último inciso actualmente vigente, pero que de igual manera se constituía en la base legal para el levantamiento del velo societario en el Ecuador:

**VISTOS: (290-2003)** ...Antonio Orrantia Vernaza, por sus propios y personales derechos, y además, por los que representa en su calidad de apoderado general de la Compañía PANAMERICAN ORGANIZATION PROPERTIES (POP) INC., interpone, el 3 de septiembre de 2003, en dos escritos separados, sendos recursos de casación respecto de la sentencia expedida el 17 de julio de 2003 por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso

Administrativo de Quito, la cual acepta la demanda propuesta por la Junta de Defensa Nacional contra la indicada compañía y su apoderado. Del análisis del escrito que contiene el recurso de casación incoado por Antonio Orrantia Vernaza, por sus propios y personales derechos, se desprende que él se fundamenta en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, y sostiene que en la sentencia recurrida existe errónea interpretación del artículo 17 de la Ley de Compañías; en tanto que el recurso de casación deducido por Antonio Orrantia Vernaza, por los derechos que representa en calidad de apoderado general de la Compañía Panamerican Organization Properties (POP) INC., se funda en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, y aduce que en la resolución respecto a la cual se ha planteado el recurso existe aplicación indebida de los artículos: 1588, 1589, 1595 y 2275, del Código Civil; 6 y 17, de la Ley de Compañías, y de los precedentes jurisprudenciales contenidos en la Gaceta Judicial No. 3531, que corresponde a la Resolución dictada dentro del juicio verbal sumario seguido por Aurelia de los Angeles Naranjo contra Isrex del Ecuador Cía. Ltda...

**QUINTA.-** El recurrente fundamenta también su recurso de casación en lo que manifiesta es una "errónea y disparatada interpretación de la Ley de Compañías ...al considerar aplicable el Art. 17 para el presente caso, más aún cuando no indica ni señala en su sentencia cuáles son los fraudes, cuáles los abusos y cuáles las vías de hecho que se utilizaron para engañar a la Junta de Defensa". De la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito se desprende, de manera clara, que la demandada es una compañía constituida en Panamá, que sólo mantiene en el Ecuador a su apoderado general que ha sido demandado, quien es la única persona natural que ha actuado en representación de tal compañía, y que dicho apoderado (quien firmó el contrato principal y su adendum y realizó todas las negociaciones y gestiones con la Junta de

Defensa Nacional) a pesar de haber recibido la suma de US \$17.900.000, en dos cuotas, como anticipos, no renovó las garantías por el buen uso de tales anticipos, ni entregó ningún helicóptero, como debía hacerlo, en la ciudad de Guayaquil, a pesar de que el primer helicóptero había sido ya inspeccionado en Forth Worth Texas, Estados Unidos de América. Si ocurrió el hecho imprevisto de que el banco que originalmente otorgó las garantías tanto de fiel cumplimiento del contrato como de buen uso de los anticipos hubiera entrado en saneamiento, era deber de dicho apoderado conseguir otras garantías, o devolver los dineros recibidos, o entregar al menos el primer helicóptero. Nada de eso se realizó. Tal actuación es calificada por el tribunal de instancia como un "fraude, abuso y vía de hecho" (FS. 761), puesto que, como lo dice el fallo "el hecho de que la contratista vendedora, a través de actos de su apoderado, el señor Antonio Orrantia Vernaza, no haya renovado las garantías, no haya entregado el primer helicóptero inmediatamente después de la inspección, y haya mantenido en su poder la totalidad de los anticipos recibidos que, ascendieron, como se ha dicho, a la suma de US \$ 17.900.000,00 constituye un claro acto de fraude, abuso y vía de hecho, que genera para el apoderado de la compañía, de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de la Ley de Compañías, en concordancia con el artículo 6 del mismo cuerpo legal, la responsabilidad personal y solidaria con la compañía, situación que se agrava luego de haberse formalmente reconvenido a tal compañía y a su apoderado el cumplimiento de las obligaciones". Si el fraude es "el engaño, acción contraria a la verdad o a la rectitud. Calificación jurídica de la conducta consistente en una maquinación o subterfugio insidioso tendiente a la obtención de un provecho ilícito" (Espinosa, Galo, "Vocabulario Jurídico", Instituto de Informática Legal, Quito, 1986, Vol. 1, p. 315), es claro que.- Por ello, tampoco se justifica la causal de casación concerniente a la inaplicabilidad del artículo 17 de la Ley de Compañías al caso en estudio, que alega el recurrente.-

**SEPTIMA:** ...Adicionalmente, afirma el recurrente que ha existido aplicación indebida de los artículos 1589, 1595, 2275 del Código Civil y de los artículos 6 y 17 de la Ley de Compañías, así mismo sin señalar cómo tal supuesta aplicación indebida ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia. Tal como se ha señalado en considerandos anteriores, el artículo 17 de la Ley de Compañías ha sido aplicado en el fallo y mencionado en él, como lo han sido las normas del Código Civil relacionadas con la facultad del acreedor de exigir el cumplimiento de los contratos con indemnización de perjuicios.- Por ello, no existe la debida fundamentación al alegarse aplicación indebida de las normas citadas, tanto más que, como se ha dicho, el artículo 17 de la Ley de Compañías ha sido aplicado directamente en la sentencia de instancia...

...Por las consideraciones que anteceden, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, *se rechazan los recursos de casación interpuestos por Antonio Orrantia Vernaza, por sus propios y personales derechos y también a nombre de Panamerican Organization Properties (P.O.P.) Inc.,*  
Notifíquese...

Vemos como en este caso tanto la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo de Quito como la Sala de lo Contencioso Administrativo de la ex Corte Suprema de Justicia definen la existencia de un fraude, hecho que se subsume a lo previsto en el primer inciso del Art. 17 de la Ley de Compañías, lo que hace al apoderado de una compañía, que en este caso no tenía accionistas en el Ecuador, responsable personalmente y por los derechos que representaba de la misma, en un caso en el que evidentemente existió levantamiento del velo societario.

## **CONCLUSIONES.-**

La inoponibilidad de la personalidad jurídica hoy en día cuenta con una acción propia e independiente prevista en el Art. 17 de la Ley de Compañías.

El levantamiento del velo societario es un tema que siempre ha debido ser utilizado cuidadosamente tanto por los abogados que lo invocan como por los jueces que lo sustancian. Su indebida utilización es una amenaza a la seguridad jurídica que podría tener consecuencias en el sector económico, desincentivando la inversión por parte de las compañías.

Sin embargo, es evidente que se debe precautelar la seguridad jurídica pero sin permitir que a través de las sociedades se permita el abuso del derecho o el fraude a la ley.

En nuestro ordenamiento jurídico, si se comprueba judicialmente que la compañía fue constituida con fines fraudulentos se permite la distinción de la personalidad jurídica de la Compañía con sus socios o accionistas.

## **ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL**

La historia de la responsabilidad social no tiene un inicio fijo, sin embargo, a fin de marcar algún antecedente, podríamos decir que hay documentos que datan del siglo XIX y a veces anteriores, y que dan fe de acciones por parte de las compañías en favor de sus trabajadores.

En el siglo XIX algunos empresarios industriales en Europa y los Estados Unidos se preocuparon por la vivienda y el bienestar de sus empleados. Al mismo tiempo movimientos contrarios consideraban poco éticos que las empresas lucran con productos perjudiciales para la sociedad, como la producción y venta de tabaco y alcohol.

Entrado el siglo XX y el desarrollo del concepto del Estado de Bienestar, el sentimiento filantrópico se volcó en relaciones formales integrales dentro de las instituciones y empresas, combinando con el objetivo empresarial de aumentar la productividad y los beneficios económicos de la empresa.

Este sentimiento que surgió en la década de los años cincuenta en los Estados Unidos, no llega a desarrollarse en Europa sino hasta la década de los años noventa, cuando la Comisión Europea implica a los empresarios en una estrategia de empleo que generase mayor cohesión social debido al creciente problema que ocurría en la sociedad europea en torno al desempleo de larga duración y la exclusión social que esto suponía. Pero es la ONU y el surgimiento de los Derechos Humanos lo que generó una mayor conciencia social al respecto.

Las expectativas sobre el papel que desempeñan las empresas en la sociedad han ido creciendo en los últimos años, sin embargo, no se discute aún en forma pública y proactiva sobre la importancia de la responsabilidad social empresarial, entendida como una nueva forma de pensar y de actuar.

En los años 70 la teoría económica sostenía que la empresa era una institución económica cuya responsabilidad debía limitarse a la obtención de ganancias, respetando las normas legales impuestas por cada contexto particular, siendo los efectos sociales generados por ese comportamiento el pago de impuestos, el cumplimiento de las normas y la contribución al empleo.

En los años 80 surge la teoría de los “stakeholders” (partes interesadas) por parte del autor Freeman, que presenta a las empresas como organizaciones relacionadas, en un sentido amplio con la sociedad, obligada a rendir cuentas debido al impacto directo e indirecto que causa a sus “stakeholders” y que estos causan en sus operaciones. Relaciones de ida y vuelta, provocando un giro en la concepción del rol de la empresa: se comienza a sostener la idea de que es la sociedad la que proporciona a la empresa la posibilidad de operar y que por lo tanto, la empresa debe obligarse a satisfacer las demandas de esa sociedad.

En este modelo, las empresas se referían a las necesidades y los deseos de los siguientes actores: los inversores, empleados, proveedores y clientes. Sin embargo, la teoría de los participantes sostiene que hay otras partes involucradas, incluidos los organismos gubernamentales.

En los años 90 surge la teoría de la ciudadanía corporativa: proceso mediante el cual una empresa desarrolla y administra las relaciones con las partes interesadas como las preocupaciones crecientes sobre los efectos de la globalización, presiones de consumidores y gobiernos. Ya no es realista pensar en la creación de valor a largo plazo si no se tienen en cuenta la gestión de los impactos sociales económicos y ambientales, ya que es la gestión de estos impactos la que permite disminuir costos y manejar riesgos.

El reconocimiento por parte del sector privado de que no es sólo el dinero de sus accionistas el único recurso ajeno que maneja, sino que, además, utilizan recursos humanos, ambientales y sociales, por lo que se comienza a comprometer y voluntariamente a adoptar políticas, prácticas y programas que favorezcan la gestión sostenible de estos recursos. Es la gestión de los impactos causados por sus operaciones en donde recae la responsabilidad de las empresas.

Todo lo anterior ha conducido en la actualidad a comprender que la responsabilidad social empresarial es también la capacidad de una empresa de escuchar, atender, comprender y satisfacer las expectativas legítimas de los diferentes actores que contribuyen a su desarrollo.

Hoy se entiende que la Responsabilidad Social Empresarial es una nueva forma de hacer negocios, en la que la empresa gestiona sus operaciones en forma sostenible en lo económico, social y ambiental, reconociendo los intereses de distintos públicos con los que se relaciona, como los accionistas, los empleados, la comunidad, los proveedores, los clientes, considerando el medio ambiente y el desarrollo sostenible de las generaciones futuras.

La RSE es la contribución al desarrollo humano sostenible, a través del compromiso y confianza de sus empleados y familias, la sociedad en general y la comunidad local en pos de mejorar su capital social y calidad de vida.

Entonces la responsabilidad empresarial consiste básicamente en conservar el éxito económico y obtener una ventaja competitiva creándose una buena reputación y ganándose la confianza de las personas que trabajan para la empresa o viven cerca de ella. Los clientes quieren tener proveedores fiables reconocidos por la calidad de sus productos y servicios. Los proveedores desean vender a un cliente que compre de forma continuada y pague puntualmente. La comunidad desea saber que la empresa actúa de una forma social y medioambiental consecuente. Y, por último, los trabajadores desean estar en una empresa de la que puedan estar orgullosos y que valora su contribución.

Como vemos la responsabilidad empresarial no es algo nuevo; la mayoría de empresas, sobre todo las más pequeñas, siempre han estado cerca de su comunidad y han intentado ser buenos miembros de ésta desde que nació el comercio. En realidad, muchos empresarios saben de forma instintiva que actuar de forma correcta (satisfacer a los clientes, motivar a los trabajadores, preocuparse por los proveedores, ser un buen miembro de la comunidad y proteger el medio ambiente) influye en el aspecto económico, reconociéndose que en los últimos años, no obstante, la presión de los clientes, las comunidades locales, los bancos, los inversores y las aseguradoras han jugado un papel importante en la toma de consciencia de la RSE y que para seguir siendo competitivas, las empresas deben adaptarse a estas nuevas demandas del mercado y de la sociedad en la que actúan.

### **Definición de Empresa.-**

Una empresa es un sistema que interacciona con su entorno materializando una idea, de forma planificada, dando satisfacción a unas demandas y deseos de clientes, a través de una actividad económica. Requiere de una razón de ser, una misión, una estrategia, unos objetivos, unas tácticas y unas políticas de actuación. Se necesita de una visión previa y de una formulación y desarrollo estratégico de la empresa. Se debe partir de una buena definición de la misión.

La empresa es una de la más común y constante actividad organizada del ser humano, la cual, involucra un conjunto de trabajo diario, labor común, esfuerzo personal o colectivo e inversiones para lograr un fin determinado.

### **Función de la Empresa.-**

Cuando los autores hablan de las funciones que realiza la empresa, se refieren a las actividades o tareas que ponen en funcionamiento la empresa; es decir, en aquellos trabajos y procesos que permiten la transformación de inputs en outputs. Para que la organización empresarial pueda conseguir sus objetivos, ninguna de las funciones que se reseñan a continuación puede funcionar por sí solas. La clasificación de las funciones de la empresa que los autores realizan sólo tienen la intención de mejorar la comprensión del tema. Es conveniente recordar siempre que todas estas funciones actúan de forma coordinada.

## **Gestión de los Recursos Humanos.-**

La actividad humana es un elemento del que no se puede prescindir en el mundo de la empresa. El trabajo de los seres humanos ha sido considerado siempre como un factor de producción básico. El interés de las empresas por sus trabajadores ha ido evolucionando a lo largo de la historia. En la actualidad numerosas organizaciones empresariales consideran a sus trabajadores como la base de su éxito, por lo que en muchas de ellas se han creado los departamentos de Talento Humano.

Las empresas han comenzado a considerar al talento humano como su capital más importante y la correcta administración de los mismos como una de sus tareas más decisivas. Sin embargo la administración de este talento no es una tarea muy sencilla debido que es el capital principal, el cual posee habilidades y características que le dan vida, movimiento y acción a toda organización.

## **Definición de Responsabilidad Social Empresarial.-**

La responsabilidad social ha tomado auge en todo el mundo incluido nuestro país. Pero subsisten imprecisiones sobre su real significado y alcance. El posicionamiento de las conductas sociales y ambientales responsables a nivel global supone una alternativa y principio de solución para los problemas que aún persisten en Latinoamérica y a escala mundial.

La responsabilidad social empresarial alude a un modelo estratégico de gestión de empresas e industrias, gobiernos, sindicatos, trabajadores y organizaciones no gubernamentales, que contempla los impactos económicos sociales y ambientales derivados de la actividad

empresarial. Esto implica, por tanto, el compromiso renovado de las empresas con la comunidad, su entorno y con sus diversos públicos de interés o “stakeholders”: empleados, accionistas, medioambiente proveedores, clientes y consumidores y la sociedad en su conjunto. Gestionar los negocios bajo este nuevo paradigma ético y socialmente responsable implica un trabajo gradual, progresivo y sostenido en el tiempo.

La responsabilidad social implica, empero, lograr la transferencia desde el concepto general a lo que efectivamente éste significa para cada empresa en particular, partiendo de sus propias características y las del entorno en el cual desempeña su actividad económica. Es posible entender la responsabilidad social de las empresas como la voluntaria integración de las preocupaciones sociales en el conjunto de actividades, operaciones comerciales y relaciones con sus interlocutores que se desarrollan en toda actividad empresarial.

La empresa es por su propia naturaleza una institución social y, por tanto, está sujeta y sometida a todos los cambios que se producen en la sociedad, siempre asumiendo responsabilidades sociales. La responsabilidad social es un proyecto de empresas, ético y humano que quiere resolver las deficiencias de una tendencia mercantilista y deshumanizada, por otra que relaciona beneficios, responsabilidad corporativa y desarrollo sostenible.

Sin duda, cuando las empresas ejecuten la esencia de la estrategia empresarial y apliquen la responsabilidad social en sus empresas no hará faltar añadir sentido y argumentos, al actuar según lo que les exige la sociedad.

La responsabilidad social empresarial es una forma de gestión que se define por la empresa ética y transparente con todos los públicos a los que se refiere y los objetivos empresariales

que fomenten, el desarrollo sostenible de la sociedad, preservando recursos ambientales y culturales para las generaciones futuras, respetando y promoviendo la reducción de las desigualdades sociales.

La Responsabilidad Social Empresarial es una nueva forma de gestión, con cual las empresas y organizaciones operan en forma sustentable en lo económico, social y ambiental, reconociendo los intereses de distintos públicos con los que se relaciona, como los accionistas, los empleados, la comunidad, los proveedores, los clientes, considerando el medio ambiente y las generaciones futuras.

### **Principios de Responsabilidad Social Empresarial:**

Según el Instituto de Responsabilidad Social del Ecuador ha desarrollado principios y valores básicos que deberían seguir las empresas socialmente responsables.

**1. La Dignidad de la Persona Humana:** Una sociedad justa puede ser realizada solamente en el respeto de la dignidad trascendente de la persona humana. Ésta representa el fin último de la sociedad, que está ella ordenada.

**2. El Bien Común:** Es el conjunto de condiciones de la vida social que hacen posible a las asociaciones, y a cada uno de sus miembros, el logro más pleno y más fácil de la propia perfección

**3. La Solidaridad:** Es la determinación firme y perseverante de empeñarse por el bien común; es decir, por el bien de todos y cada uno, para que seamos verdaderamente responsables de todos, pretendiendo su igualdad en dignidad y derechos.

**4. La Subsidiariedad:** Todas las sociedades de orden superior deben ponerse en una actitud de ayuda por tanto de apoyo, promoción, desarrollo y respecto a las menores.

### **Valores de Responsabilidad Social Empresarial:**

**1. La Verdad:** La convivencia de los seres humanos es ordenada, fecunda y conforme a su dignidad de personas, cuando se funda en la verdad.

**2. La Libertad:** Toda persona humana tiene el derecho natural de ser reconocida como un ser libre y responsable; el derecho al ejercicio de la libertad es una exigencia inseparable de la dignidad de la persona humana.

**3. La Justicia:** Dar a cada uno lo que le corresponde. Actitud de reconocer al otro como persona, como criterio determinante de la moralidad en el ámbito intersubjetivo y social. Este valor resulta particularmente importante en el contexto actual, en el que el valor de la persona, de su dignidad y de sus derechos, a pesar de las proclamaciones de propósitos, está seriamente amenazado por la difundida tendencia a recurrir, exclusivamente, a los criterios de la utilidad y del tener.

## **Importancia de Responsabilidad Social Empresarial.-**

La importancia de la responsabilidad social empresarial se ve reflejada dentro de las empresas que la practican y dentro de la sociedad en la que se desenvuelven. Podemos observar que las empresas con mejor RSE tienen a trabajadores motivados y más comprometidos con la empresa. El compromiso de los trabajadores hacia la empresa aumenta cuando esta tiene implementado programas efectivos y creíbles de RSE. Esto es válido para trabajadores de todas las edades y en todos los niveles de responsabilidad y muy especialmente entre las trabajadoras.

Estos compromisos de los trabajadores no varían, incluso durante las dificultades económicas que hemos estado viviendo, periodos que han visto reducciones de personal y restricciones de presupuestos. Pensar que la empresa toma en serio sus responsabilidades empresariales hace que los trabajadores cuestionen menos las decisiones difíciles.

Aunque la reputación de seriedad con RSE posiciona mejor a la empresa en el mercado de trabajo, esta credibilidad no es suficiente para retener a los trabajadores que no están felices en sus trabajos, con buena o mala RSE, se irán igual si no están felices en sus trabajos. Es decir, no hay que olvidar las otras responsabilidades de la buena gestión del capital humano. Hay muchas razones por qué las empresas deben cuidar sus responsabilidades empresariales, aparte de hacer lo correcto y ser rentables, los trabajadores toman nota y responden positivamente.

Las iniciativas sociales no pueden ser acciones aisladas, deben ir de la mano de la misión, visión, valores y estrategia de la empresa. Precisamente allí es que está el éxito del negocio,

en saber mantener un balance y una coherencia entre todas esas tareas. Cuando los empresarios alinean su negocio con actividades sociales, la imagen de la compañía mejora de una manera inimaginable.

Antes, solíamos relacionar el concepto de "responsabilidad social empresarial" con donaciones y acciones de caridad. Las empresas apostaban más y estaban concentradas en aquellos consumidores con altos niveles de ingreso. Sin embargo, esa concepción ha cambiado. Los empresarios se están acercando más a aquellos sectores de bajos recursos y éstos, a su vez, están pasando de ser beneficiarios a clientes potenciales, proveedores y hasta socios. Los empresarios los ven ahora como actores económicos, impulsando beneficios no sólo para este sector, sino también para la empresa.

### **Pacto Mundial.-**

El Pacto Mundial de las Naciones Unidas es una iniciativa de compromiso ético destinada a que las empresas de todos los países acojan como una parte integral de su estrategia y de sus operaciones diez principios de conducta y acción en materia de Derechos Humanos, Trabajo, Medio Ambiente y Lucha contra la Corrupción.

Su fin es promover la creación de una ciudadanía corporativa global, que permita la conciliación de los intereses y procesos de la actividad empresarial con los valores y demandas de la sociedad civil, así como con los proyectos de la ONU, Organizaciones Internacionales sectoriales, sindicatos y las ONG.

La idea de un Pacto Mundial de las Naciones Unidas en materia de responsabilidad social de las empresas fue lanzada por el Secretario General de la ONU, Kofi Annan ante el World Economic Forum en Davos, el 31 de Enero de 1999.

Su fase operativa comenzó el 26 de julio de 2000, cuando el mismo Secretario General hizo un llamado a los líderes y responsables de las compañías a que se unieran a un gran pacto para llevar a la práctica el compromiso ampliamente compartido de sincronizar la actividad y las necesidades de las empresas con los principios y objetivos de la acción política e institucional de las Naciones Unidas, de las organizaciones laborales y la propia sociedad civil.

El pacto es un instrumento de libre adscripción por parte de las empresas y organizaciones laborales y civiles, que descansa en su compromiso de implantación de los diez actuales principios del Pacto en su estrategia y en sus operaciones. En este sentido, el pacto no es ni un instrumento regulador que plantea normas legales de conducta para todas las empresas, ni un instrumento que concede una certificación a las empresas que cumplen con determinados requisitos. La empresa que se adhiere al pacto asume el compromiso de ir implantando los principios de pacto en sus actividades diarias. Así mismo adquiere el compromiso de ir dando cuenta a la sociedad, con publicidad y transparencia, de los progresos que realiza en ese proceso de implantación de los diez principios.

## **NORMA ISO 26000**

La norma internacional ISO 26000: 2010, es la orientación sobre la responsabilidad social, ofrece armonía a nivel mundial, la orientación pertinente para organizaciones del sector público y privado de todo tipo sobre la base de un consenso internacional entre expertos representantes de los principales grupos de interés, y así fomentar la aplicación de mejores prácticas en la responsabilidad social en todo el mundo.

ISO 26000 es una Norma Internacional de orientación que da sobre responsabilidad social. Es diseñado para ser utilizado por organizaciones de todo tipo, en los sectores público y privado, en los países desarrollados y en desarrollo, así como en las economías en transición. Se les ayudará en su esfuerzo por trabajar de la manera socialmente responsable que la sociedad exige cada vez más.

El negocio sostenible para las organizaciones significa no sólo el suministro de productos y servicios que satisfagan al cliente, y hacerlo sin poner en peligro el medio ambiente, sino también de funcionamiento de una manera socialmente responsable.

La presión para hacerlo proviene de los clientes, consumidores, gobiernos, asociaciones y el público en general. Al mismo tiempo, líderes de la organización con visión de futuro reconocen que el éxito duradero debe basarse en prácticas de negocio creíble y la prevención de actividades fraudulentas tales como la contabilidad y la explotación laboral. Por un lado, ha habido una serie de declaraciones de alto nivel de principios relacionados con la responsabilidad social y, por otra parte, hay muchos programas de responsabilidad social e iniciativas individuales. El desafío es cómo poner en práctica los principios y la forma de

aplicar responsabilidad social eficaz y eficiente que incluso la comprensión de lo que la "responsabilidad social" puede variar de un programa a otro.

Además, las iniciativas anteriores han tendido a centrarse en "responsabilidad social corporativa", mientras que la ISO 26000 proporcionará una guía responsabilidad social no sólo para las organizaciones empresariales, sino también para las organizaciones del sector público de todo tipo.

La percepción y la realidad del desempeño de una organización sobre la responsabilidad social pueden influir, entre otras cosas:

- Ventaja competitiva
- Reputación
- Capacidad de atraer y retener a los trabajadores o socios, clientes, clientes o usuarios
- Mantenimiento de los empleados la moral, el compromiso y la productividad
- Vista de los inversores, propietarios, donantes, patrocinadores y la comunidad financiera
- Relación con las empresas, los gobiernos, los medios de comunicación, proveedores, compañeros de los clientes, y la comunidad en que opera.

ISO 26000 tiene por objeto ayudar a las organizaciones para contribuir al desarrollo sostenible. Su objetivo es animarles a ir más allá del cumplimiento legal, reconociendo que el cumplimiento de la ley es un deber fundamental de cualquier organización y una parte esencial de su responsabilidad social. Su objetivo es promover un entendimiento común en el ámbito de la responsabilidad social, y para complementar otros instrumentos e iniciativas de responsabilidad social, no para reemplazarlos.

ISO 26000 no es un estándar de sistema de gestión. No es la intención o convenientes para efectos de certificación, o uso regulatorio o contractual. Cualquier oferta para certificar, o reclamaciones que se certifique, a la norma ISO 26000 sería una tergiversación de la intención y el propósito y una desviación de esta norma internacional. Como la norma ISO 26000 no establece requisitos, cualquier certificación, no sería una demostración de la conformidad con esta Norma Internacional.

En la aplicación de la norma ISO 26000, es recomendable que una organización tenga en cuenta la sociedad, la diversidad medioambiental, jurídica, cultural, política y organizativa, así como las diferencias en las condiciones económicas, mientras que siendo compatibles con las normas internacionales de comportamiento.

## **NORMA SA 8000**

La SA8000 es una certificación voluntaria creada por una organización estadounidense llamada Responsabilidad Social Internacional (Social Accountability International - SAI), con el propósito de promover mejores condiciones laborales. La certificación SA8000 se basa en los acuerdos internacionales sobre las condiciones laborales, los cuales incluyen temas tales como justicia social, los derechos de los trabajadores, etc.

SA 8000 se basa en varias normas de derechos humanos internacionales existentes, entre ellas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de Naciones Unidas y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de la ONU.

SAI es una organización no gubernamental y multistakeholder cuya misión es mejorar las condiciones de trabajo de los empleados promoviendo unas adecuadas condiciones de trabajo y el cumplimiento de los derechos laborales. Para satisfacer su misión, SAI reúne a todos los sectores dominantes, incluyendo a trabajadores y sindicatos, las propias empresas, el gobierno, organizaciones no gubernamentales, los inversionistas y los consumidores socialmente responsables, para crear este estándar voluntario.

SA 8000 es una norma integral, global y verificable para auditar y certificar el cumplimiento de la responsabilidad corporativa en su dimensión social interna. Se aplica tanto a empresas pequeñas como a las grandes que desean demostrar a los clientes y a otros terceros interesados que sí le importa el bienestar de sus empleados. La esencia de la norma es la creencia de que todo lugar de trabajo debe ser administrado de tal manera que se garanticen

los derechos humanos básicos y que la Dirección está preparada para asumir dicha responsabilidad.

La norma SA 8000 establece pautas transparentes, medibles y verificables para certificar el desempeño de empresas en nueve áreas esenciales:

**1. Trabajo Infantil:** Prohíbe el trabajo infantil (en la mayoría de los casos, niños de menos de 15 años de edad). Las empresas certificadas también deben asignar fondos para la educación de niños que podrían perder su trabajo a raíz de la aplicación de esta norma.

**2. Trabajo Forzoso y voluntario:** No se puede exigir a los trabajadores que entreguen sus documentos de identidad ni que paguen "depósitos" como condición para el empleo.

**3. Seguridad y salud:** Las empresas deben cumplir con normas básicas para un ambiente de trabajo seguro y saludable, entre ellas: agua potable, instalaciones sanitarias, equipos de seguridad aplicable y proporcionar la formación necesaria.

**4. Libertad de Asociación y Derecho a la Negociación Colectiva:** Protege los derechos de los trabajadores de formar sindicatos o afiliarse a ellos, garantizando el derecho a la negociación colectiva sin miedo a represalias.

**5. Discriminación:** No se permite la discriminación por raza, casta, nacionalidad, religión, discapacidad, género, orientación sexual, pertenencia a un sindicato o afiliación política.

**6. Medidas Disciplinarias:** Prohíbe el castigo corporal, la coerción física o mental y el abuso verbal de los trabajadores.

**7. Horario de Trabajo:** Establece una semana de 48 horas como máximo, con un mínimo de un día libre por semana y un límite de 12 horas extras por semana remuneradas a una tarifa especial.

**8. Remuneración:** Los salarios pagados deben cumplir con todas las normas legales mínimas y proveer suficientes ingresos para cubrir las necesidades básicas.

**9. Sistema de Gestión:** Define los procedimientos para la implementación y revisión efectiva por parte de la gerencia del cumplimiento de la norma SA 8000.

## **IMPORTANCIA DE LA NORMA SA 8000.-**

El entorno internacional altamente competitivo actual, exige a las organizaciones de hoy responder a parámetros cada vez más exigentes en Aspectos Humanos.

Es una Norma Internacional Auditable, que establece los requisitos voluntarios a ser cumplidos por los empleadores, trabajadores, las condiciones en el centro de trabajo y los sistemas de gestión.

Su implementación, por lo tanto, nos ayudará a ser más competitivos y a ingresar en nuevos mercados a nivel nacional e internacional.

### **Beneficios para la Propia Organización:**

- Obtener la confianza de los trabajadores, consumidores e inversionistas.
- Limitar los riesgos sociales y medio ambientales.
- Refuerza y crea un clima social de valoración de la solidaridad.
- Ahorro por posibles sanciones jurídicas y administrativas.
- Aumento de la lealtad de los trabajadores.
- Mejora de la imagen de la empresa, al evidenciar su compromiso con las personas y el entorno laboral,....
- Competitividad y apertura a nuevos mercados.

### **Ventajas para el cliente:**

La implantación y certificación de un sistema de Responsabilidad Social, de acuerdo a SA8000, aporta ventajas y beneficios para el cliente, reforzando la confianza de éstos:

- Asegurar el respeto a la dignidad humana
- Mejorar el Bienestar y la Seguridad
- Crea un clima de confianza

### **Beneficios para los empleados:**

- Mejora de la Calidad y del estado de ánimo de los trabajadores.
- Aumenta la sensación de seguridad y confianza en la organización.
- Aumento de la productividad.

- Reducción del número de accidentes.
- Crea un clima de integración en la comunidad.

## **DIFERENCIAS ENTRE LAS NORMAS ISO 26000 Y SA 8000**

El objetivo de la norma SA 8000 es asegurar una producción ética de bienes y servicios, estableciendo para ello una serie de códigos básicos en relación con las prácticas de derechos humanos y las condiciones de trabajo a lo largo de toda la cadena de valor. Está dirigida a aquellas empresas que buscan garantizar los derechos básicos de los trabajadores, principios éticos y sociales. Puede ser aplicada a cualquier tipo de organización o negocio.

Por su parte la norma ISO 26000 tiende a que las organizaciones asuman responsabilidad por el impacto de sus actividades no solamente en la sociedad sino también en el medio ambiente. Proporciona una guía a las organizaciones sobre como dirigir sus actividades de forma consistente con el desarrollo de la sociedad y el desarrollo sostenible.

## **SELLOS HACE BIEN HACE MEJOR**

### **AUDITORÍAS PARA EL OTORGAMIENTO DE SELLOS HACE BIEN / HACE MEJOR EN EL ECUADOR.-**

El Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones promulga cuatro ejes éticos a través de su artículo 59, estos son: el cumplimiento empresarial de sus obligaciones con los trabajadores, la comunidad, el Estado y el medio ambiente.

Transcribiremos en lo pertinente dicho artículo:

*Art. 59.- COPCI.- Objetivos de democratización.- La política de democratización de la transformación productiva tendrá los siguientes objetivos:*

*d. Fomentar el cumplimiento de las éticas empresariales que promueve el Gobierno Nacional, a través de la creación de un sello de gestión de reconocimiento público, que permita alentar e incentivar a las empresas que realizan sus actividades respetando el medio ambiente; cumpliendo con sus empleados y trabajadores en sus obligaciones laborales y de seguridad social; y, con la comunidad, con el pago oportuno de sus obligaciones tributarias, conforme a la legislación aplicable;*

El Estado ecuatoriano ha desarrollado la creación de un sello de gestión de reconocimiento público a la que se refiere la norma citada, a través del Ministerio de Industrias y Productividad (MIPRO, en adelante), mediante los sellos “hace bien / hace mejor”, para el reconocimiento a la responsabilidad social de las compañías.

El MIPRO manifiesta lo siguiente respecto a este tema:

El mercado cada vez más valora los activos intangibles de la empresa: Reputación, buen gobierno, sostenibilidad, y las nuevas estrategias empresariales van dirigidas a gestionar adecuadamente estos activos para atraer nuevo capital e inversión.

En este contexto de la responsabilidad social empresarial, el Ministerio de Industrias y Productividad, tiene el agrado de presentar los Sellos Hace Bien y Hace Mejor, como una iniciativa que pretende reconocer a las empresas ecuatorianas comprometidas con el cumplimiento de las 4 Éticas Empresariales (Ética con los Trabajadores, Ética con la Comunidad, Ética con el Estado y Ética con el Medio Ambiente) promovidas por el Gobierno Nacional, de una manera integral, generando, además incentivos para las empresas que alcancen los mismos.

Estos Sellos, además de tener un relacionamiento directo con las 4 Éticas identificadas por el Gobierno, constituyen los primeros pasos para impulsar una "Cultura" de responsabilidad social en los empresarios que decidan acogerse a la obtención de estos sellos.

### **Hace Bien:**

El Sello Hace Bien tiene como objetivo reconocer a las empresas que cumplen con las disposiciones legales y normativas que regulan las cuatro éticas empresariales y han incorporado un componente de buenas prácticas empresariales.

### **Hace Mejor:**

El Sello Hace Mejor tiene por objetivo el reconocimiento a las empresas que han incorporado a su gestión empresarial altos estándares de buenas prácticas en los aspectos relativos a las cuatro éticas empresariales. Para alcanzar el Sello Hace Mejor, las empresas necesariamente deben haber obtenido previamente el Sello Hace Bien.

El Ministerio de Industrias y Productividad presenta los protocolos de los Sellos Hace Bien y Hace Mejor, los mismos que serán certificables a través de una auditoría de cumplimiento que la realizará una entidad privada, debidamente designada por el MIPRO y posteriormente acreditada por el Organismo de Acreditación Ecuatoriano (OAE).

A través de los Sellos Hace Bien y Hace Mejor, el Ministerio de Industrias y Productividad no pretenden convertirse en un ente de control adicional del Estado, sino que pretende motivar, mediante la concesión de incentivos en distintos niveles, a que las organizaciones públicas y privadas, cumplan con los más altos estándares de gestión empresarial y cumplimiento de las disposiciones normativas, colaborando así con el fortalecimiento a la competitividad de las empresas y al desarrollo sustentable del país.

Los Sellos Hace Bien y Hace Mejor, están diseñados para que todo tipo de empresas, micro, pequeñas, medianas y grandes, tengan la capacidad de acceder a las mismas.

## **Cuatro Éticas Empresariales promovidas por el Gobierno Nacional**

### **ÉTICA CON LOS TRABAJADORES:**

Esta ética procura que las organizaciones cumplan con los principios de los Derechos Humanos, con los convenios firmados con la OIT y con la legislación ecuatoriana.

Entre los principales aspectos que conforman esta Ética Empresarial, se deben considerar los siguientes elementos:

- Cumplir como mínimo con lo establecido en la ley, en cuanto a las remuneraciones, jornadas laborales, repartición de utilidades y beneficios para el trabajador, además de no prohibir el derecho a asociarse de los trabajadores.
  
- Cumplir con las leyes de Seguridad y Salud, para garantizar el desarrollo de las actividades en la organización analizando y controlando los riesgos laborales.
  
- Garantizar el desarrollo integral del trabajador, es decir el desarrollo de las competencias del personal que labora en la organización y también preocuparse por el desarrollo de la familia del trabajador.
  
- Garantizar que no exista discriminación de ningún tipo.
  
- Prohibir el trabajo infantil y forzoso.

### **ÉTICA CON LA COMUNIDAD:**

Esta Ética procura que las organizaciones apoyen al desarrollo de la sociedad en su conjunto, respetando sus valores culturales y procurando la inclusión económica y social de los más pobres.

Dentro de los aspectos a considerar en esta ética, podemos mencionar:

- Cumplir con las leyes, normas, ordenanzas que apliquen a la fabricación del producto o prestación del servicio, tanto de las organizaciones y los proveedores.

- Apoyar al desarrollo de la comunidad mediante al trabajo conjunto entre la organización y la comunidad.

### **ÉTICA CON EL ESTADO:**

Procura que las organizaciones cumplan con sus obligaciones tributarias y otras que afecten a su actividad.

La organización debería, cumplir oportunamente con todas sus obligaciones tributarias y fiscales, además de trabajar y apoyar en la ejecución de los proyectos de organismos gubernamentales.

### **ÉTICA CON EL MEDIOAMBIENTE:**

Esta Ética procura que las organizaciones se responsabilicen de sus procesos y, por ende, de los impactos que generan sus actividades, minimicen el consumo de recursos naturales y cuiden y conserven el medioambiente, para beneficio y sustento de las generaciones futuras.

Dentro de los aspectos a considerar para el cumplimiento de esta Ética, podemos señalar:

- Identificar y gestionar los riesgos ambientales que pudiesen afectar al normal desarrollo de sus actividades.
- Establecer mecanismos para disminuir el consumo de recursos naturales, tales como agua, energía, papel, además de contribuir en la disminución de emisiones de CO<sub>2</sub>.

- Realizar una adecuada gestión de los desechos.

## **PROTOSCOLOS SELLOS HACE BIEN / HACE MEJOR.-**

Los sellos hace bien hace mejor están basados en normas internacionales, principalmente en la norma SA 8000.

Adjunto encontraremos los protocolos en donde encontraremos cuadros de auditoría en los que podremos identificar claramente el uso de la norma SA 8000 dentro de las organizaciones.

Es importante tener claro que los sellos hace bien hace mejor no es una implementación de la norma SA 8000, es una auditoría que hace el Ministerio de Industrias y Productividad a través de empresas auditoras privadas debidamente calificadas, para la obtención de incentivos en las empresas ecuatorianas que cumplan con diversas normas que regulan la responsabilidad social empresarial, destacando entre ellas la norma ISO 8000.

## **CONCLUSIONES:**

Podemos concluir en que la responsabilidad social empresarial es el reconocimiento por parte del sector privado de que no es sólo el dinero de sus accionistas el único recurso ajeno que maneja, sino que, además, utilizan recursos humanos, ambientales y sociales, por lo que se den adoptar políticas, prácticas y programas que favorezcan la gestión sostenible de estos recursos.

Entonces la responsabilidad empresarial consiste básicamente en conservar el éxito económico y obtener una ventaja competitiva creándose una buena reputación y ganándose la confianza de las personas que trabajan para la empresa o viven cerca de ella, en particular; y, de toda la comunidad, en general.

Adicionalmente, hoy en día se cuenta con diversas normas internacionales que establecen las pautas para la implementación de las políticas o reglas a seguir a fin de que las empresas realicen sus actividades económicas con responsabilidad social corporativa.

En nuestro país ya se ha empezado a tomar conciencia respecto a este tema, debiendo reconocer que ha sido importante el incentivo del Ministerio de Industrias y Productividad a través de la creación de los sellos hace bien hace mejor, que recogen principalmente la norma SA 8000.

## **PROPUESTA DE ASESORAMIENTO**

Tal como fue expresado en la introducción, el objetivo de este proyecto de tesis es proporcionar asesoramiento sobre la aplicación de las normas de responsabilidad social corporativa para así disminuir el riesgo y consecuencias del levantamiento del velo societario en una empresa.

Es evidente que una empresa que cumple sus obligaciones con los trabajadores, la comunidad, el Estado y el medio ambiente, es una empresa que desempeña sus actividades con responsabilidad social y legal.

El respeto a los derechos laborales, la inclusión y participación de la comunidad en la actividad empresarial, el cumplimiento con los organismos de control y pago de tributos y la preservación del medio ambiente, en términos generales, posicionarán a nuestras empresas con ventaja competitiva, pues al ser auditadas y obtener los sellos hace bien hace mejor contarán con incentivos estatales.

Los acreedores también tienen un papel preponderante dentro de las normas que regulan la responsabilidad social corporativa, el respeto hacia ellos preservará y conservará las relaciones con la compañía.

Una empresa que pone en práctica la responsabilidad social corporativa no busca abusar del derecho ni cometer fraudes de ley, por lo que no se verá ante la posibilidad de ser accionada por inoponibilidad de la personalidad jurídica.

## BIBLIOGRAFÍA.-

ÁLVAREZ DE TOLEDO QUINTANA, Lorenzo, *Abuso de personificación, levantamiento del velo y desenmascaramiento*, Madrid, Colex, 1997.

Arellano, M. C. (2005). Inicios de la Responsabilidad Social Empresarial. <http://www.prohumana.cl/documentos/MOMENTOCERO.pdf>

BOLDÓ RODA, Carmen, *Levantamiento del velo y persona jurídica en el derecho privado español*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, cuarta edición, 2006.

BORDA, Guillermo Julio, El abuso de la persona jurídica en el contrato de sociedad, en *Contratación contemporánea, Contratos modernos, derecho del consumidor, Instituciones de Derecho Privado*, bajo la dirección de Atilio Aníbal Alterini, José Luis de los Mozos y Carlos Alberto Soto, T. 2, Bogotá, 2001, Palestra – Editorial Temis, pp. 263 – 292.

BUENO, Esteban Francisco, *Acercamiento a la doctrina del disregard o levantamiento del velo societario* en *Revista Ruptura*, N° 49, Asociación Escuela de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, 2005, pp. 196 – 204.

CARMIGNIANI VALENCIA, Eduardo, “Responsabilidad de los accionistas por las deudas de la sociedad”, en *Derecho Societario Memorias de las Primeras Jornadas Nacionales Octubre 22 y 23 de 2003*, Guayaquil 2004, Edino, pp. 109-127.

DOBSON, Juan M., El abuso de la personalidad jurídica (en el derecho privado), Buenos Aires, 1985, Desalma.

Historia de la Responsabilidad Social. (2009)

<http://www.expoknews.com/2009/12/01/historia-de-la-responsabilidad-social/>

MONTALVO, María de los Ángeles, *La teoría de la desestimación de la personalidad y el contrato de trabajo*, monografía para la obtención de Especialista Superior en Derecho Financiero, Bursátil y de Seguros, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2002.

MOEREMANS, Daniel E., Extensión de la responsabilidad de los socios en las sociedades de capital en virtud del “disregard of legal entity”, *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*, 1989, año 22, p. 714- 723.

NNUU Pacto Mundial. (2009): <http://www.un.org/es/globalcompact/context.shtml>

ORTIZ GARCIA, Pablo, “Desestimación de la persona jurídica”, *Ruptura*, N° 46, Asociación Escuela De Derecho Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito 2003, p. 571 – 581.

Prohumana:

[http://www.prohumana.cl/index.php?option=com\\_content&task=view&id=44&Itemid=60](http://www.prohumana.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=44&Itemid=60)

Responsabilidad Social Empresarial en las Américas: <http://www.empresa.org/>

Samaniego, J. P. (2010).Diario Crónica(Loja):

[http://www.cronica.com.ec/index.php?view=article&catid=44%3Aopinion&id=2363%3Aresponsabilidad-social-empresarial&option=com\\_content&Itemid=63](http://www.cronica.com.ec/index.php?view=article&catid=44%3Aopinion&id=2363%3Aresponsabilidad-social-empresarial&option=com_content&Itemid=63)

Valdemar Oliveira Neto, D. d., La Responsabilidad Social De La Empresa y Los Consumidores:h

<http://www.redceres.org/archivos/49La%20Responsabilidad%20Social%20de%20la%20Empresa%20y%20los%20Consumidores.pdf>

<http://www.fao.org/docrep/007/ad818s/ad818s06.htm>

<http://www.dnvba.com/cl/Certificacion/Sistemas-de-Gestion/Responsabilidad-Social/Pages/SA8000.aspx>

<http://www.iqnet-ltd.com/userfiles/SA8000/2008StdSpanish.pdf>

<http://www.telegrafo.com.ec/noticias/guayaquil/item/hace-bien-hace-mejor-sello-estatal-a-la-excelencia.html>

<http://aplicaciones.mipro.gob.ec/creecuador/>