



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TITULO

**“REFORMA DE LA LEY DE COMPAÑIAS REFERENTE A LAS
CONVENCIONES DE LAS PARTES EN LAS ASOCIACIONES EN
PARTICIPACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS.”**

TESIS PREVIO A LA OBTENCION
DEL TITULO DE ABOGADA.

AUTORA: KARIM VANESSA SOLORZANO CAMPOVERDE

DIRECTOR: Mario Gustavo Chacha Vázquez

LOJA – ECUADOR

2014

1859

CERTIFICACIÓN

Dr. Mg Mario Gustavo Chacha Vázquez

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
NACIONAL DE LOJA

CERTIFICA:

Haber revisado el trabajo de investigación de tesis intitulado "REFORMA DE LA LEY DE COMPAÑÍAS REFERENTE A LAS CONVENCIONES DE LAS PARTES EN LAS ASOCIACIONES EN PARTICIPACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS." Por la postulante KARIM VANESSA SOLÓRZANO CAMPOVERDE mismo que cumple con todos los requisitos de fondo y forma, ajustándose de esta manera a las normas estatutarias y reglamentarias de la Universidad Nacional de Loja. Por lo tanto, autorizo su presentación, disertación y defensa.

Loja, Julio del 2014



Dr. Mg. Mario Gustavo Chacha Vázquez

DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

YO, KARIM VANESSA SOLÓRZANO CAMPOVERDE declaro ser la autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional- Biblioteca Virtual

Firma: -----


Cédula: 0704299569

Fecha: Loja, Julio de 2014

AUTORA: KARIM VANESSA SOLÓRZANO CAMPOVERDE

CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS POR PARTE DEL AUTORA PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

YO, KARIM VANESSA SOLORZANO CAMPOVERDE, declaro ser autora de la tesis titulada "REFORMA DE LA LEY DE COMPAÑIAS REFERENTE A LAS CONVENCIONES DE LAS PARTES EN LAS ASOCIACIONES EN PARTICIPACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS." Como requisito para optar por el grado de Abogada, autorizo al sistema bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja, para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, a los 23 días del mes de Julio de dos mil catorce, firma la autora

Firma:


AUTORA: KARIM VANESSA SOLORZANO CAMPOVERDE

CEDULA: 0704299569

DIRECCIÓN: Juan Montalvo y Sucre Machala El Oro

CORREO ELECTRÓNICO: karim_v_s_c@hotmail.es

TELEFONO: 0939054961

DATOS COMPLEMENTARIOS:

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Mg. Mario Gustavo Chacha Vázquez

| | | |
|--------------------|---|------------|
| TRIBUNAL DE GRADO: | Dr. Mg. Augusto Astudillo Ontaneda | PRESIDENTE |
| | Dr. Mg. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez | VOCAL |
| | Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos | VOCAL |

DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo lo dedico especialmente a Dios Con todo mi afecto y amor para las personas que hicieron todo en la vida para que yo pudiera conseguir mis sueños, por motivarme y darme la mano cuando, a ustedes por siempre mi corazón y mi agradecimiento.

AGRADECIMIENTO.

Dejo en forma expresa mi agradecimiento sincero, en primer lugar a la Universidad Nacional de Loja, Modalidad de Estudios a Distancia, a la Carrera de Derecho que me formó como profesional del Derecho.

En particular al Dr. Mg. Mario Gustavo Chacha Vázquez Director de la presente tesis, quien con paciencia y voluntad supo enrumbar este trabajo hasta su finalización, para él mi gratitud imperecedera.

En fin a todos quienes de una u otra manera, me alentaron al cumplimiento de esta meta, vaya mi gratitud.

TABLA DE CONTENIDOS

I. PORTADA

II. CERTIFICACIÓN

III. AUTORÍA.

IV. CARTA DE AUTORIZACIÓN

VI. DEDICATORIA.

VII. AGRADECIMIENTO.

VIII. TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO.

2. RESUMEN.

2.1 ABSTRACT.

3. INTRODUCCIÓN.

4. REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1 MARCO CONCEPTUAL.

4.1.2 Historia económica

4.1.3. Capitalismo moderno y contemporáneo

4.1.4. Mercantilismo y orígenes del capitalismo

4.1.5 Industrialización europea

4.1.6 Una Moneda Con Muchas Formas

4.1.7 Derecho Romano.

4.1.8. Características del Derecho Mercantil

4.1.9 Derecho Mercantil Internacional o Derecho de los Negocios Internacionales,

4.2. MARCO DOCTRINARIO:

4.2.1. Definiciones Doctrinarias

4.2.2. Características del Contrato de Compañía Accidental o Cuentas en Participación

4.2.3. Condiciones de Existencia y Validez del contrato de Compañía Accidental o Cuentas en Participación

4.2.4. Ventajas y Desventajas de la Compañía Accidental o Cuentas en Participación

4.2.5. La sociedad mercantil o sociedad comercial

4.2.6 Obligaciones fiscales

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1 Criterio Objetivista.

4.3.2 Disposiciones Generales

4.3.3. Comparación de la Compañía Accidental o Cuentas en Participación con los demás Tipos de Sociedades

4.3.4. La Compañía Anónima y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación

4.3.5. La Compañía de Responsabilidad Limitada y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación

4.3.6. La compañía Holding o Tenedora de Acciones y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación

4.4 LEGISLACION COMPARADA

4.4.1 Argentina

4.4.2 Brasil

4.4.3. México:

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1.- Materiales.

5.2.- Métodos

6. RESULTADOS

6.1 Resultados de la Aplicación de las Encuestas.

6.2 Resultados de la Aplicación de las Entrevistas

7. DISCUSIÓN:

7.1. Verificación de Objetivos:

7.2 Contrastación de Hipótesis:

7.3 Fundamentación Jurídica:

8. CONCLUSIONES:

9. RECOMENDACIONES:

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA:

10. BIBLIOGRAFÍA:

11.- ANEXOS

INDICE

1 TÍTULO:

**“REFORMA DE LA LEY DE COMPAÑIAS REFERENTE A LAS
CONVENCIONES DE LAS PARTES EN LAS ASOCIACIONES EN
PARTICIPACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS.”**

2 RESUMEN:

El tema de estudio comprende a las relaciones que existen en las Asociaciones de Participación, tanto en el asociante y el asociado, más aún cuando no existe reglamentación alguna en cuanto al control de sus aportaciones, utilidades y pérdidas, ya que al ser tomado en cuenta como una figura no jurídica y que se rige por convenciones o acuerdos entre las partes, lo cual tampoco se menciona que deba ser por lo menos elevado a escritura pública, y que tan solo pueda darse esta relación comercial tan solo con la palabra.

El estudio se enfoca en la falta de un articulado que se refiera al procedimiento y control de la participación, en esencial de las partes que aportan a la actividad económica del propietario del negocio.

En la actualidad se debe reformar conforme la sociedad lo exige, es así que con los órganos de control que actualmente contamos por tratar de establecer la transparencia en las acciones económicas que son el motor del desarrollo de los pueblos, se debe propender a la verificación, comprobación y control de las actividades legales en beneficio de los participantes en este caso de las asociaciones de participación.

La falta de control puede provocar a un enriquecimiento ilícito en el caso de que no se lo haga con buena fe, a el lavado de dinero si no se sabe de donde provienen los aportes de los asociados y hacia a donde se dirigen, además de contraer consigo controversias de carácter Civil e incluso Penal, por el solo hecho de la inexistencia de un órgano controlador, o lo que es

más por falta de previsión en la Ley.

2.1. Abstract:

The subject of study includes the relationships Participation in organizations , both the asociante and the associated, especially when there is not any regulation to control their contributions, profits and losses , since being taken into account as a legal concept and not governed by conventions or agreements between the parties , which is not mentioned that should be at least a public deed , and that may just be the only business relationship with the word .

The study focuses on the lack of an articulated that refers to the process of participation and control , essential parts that contribute to the economic activity of the business owner .

Today should be reformed as society demands it, is so that the supervisory bodies we now have to try to establish transparency in economic actions that are driving the development of peoples , it must tend to verification, monitoring and control of legal activities for the benefit of the participants in this case participation of associations .

The lack of control can lead to unjust enrichment in the event that it is not made in good faith , to money laundering unless you know they come from the contributions of partners and to where they are going , in addition to getting Civil disputes with him and even criminal character , solely because of the absence of a controlling body , or what 's more for lack of foresight in the Act.

3. INTRODUCCIÓN:

Las asociaciones, sindicatos y demás mancomunidades han sido protagonistas de eventos históricos que cambiaron la historia del País, empezando con la Revolución Industrial, en las que se empezaron a dar los primeros grupos asociados que buscaban el beneficio en conjunto de sus trabajos, y en contra de la explotación laboral, esto a conllevado consigo que el estado en el transcurso de los años proporcione de los reglamentos necesarios y del reconocimiento legal de los grupos asociados.

El trabajo investigativo determinar la falta de procedimiento de control en las aportaciones, utilidades y pérdidas que tienen las asociaciones de participación lo que beneficia a las acciones económicas transparentes, evitando así el cometimiento de faltas en sus acciones comerciales o mercantiles.

De ahí que hemos creído conveniente dar un enfoque dentro de la revisión literaria y el marco conceptual a: los miembros de determinada asociación, pero sobre todo a su participación económica y su control por parte de los organismos del estado calificados para estas actividades, se ha realizado la investigación directamente con diversas asociaciones y sus actividades, además de la literatura que ciertos autores, los que manifiestan en algunos casos el beneficio de este tipo de actividades proporciona a los asociados,

En la realización de esta investigación utilizamos los siguientes métodos el científico, el inductivo y deductivo, histórico comparado, exegético, estadístico.

Las técnicas utilizadas para la recolección y organización de la información son, la encuesta y, la entrevista.

Hemos desarrollado la investigación de campo con un análisis de resultados de las encuestas, entrevistas, contrastación de hipótesis, verificación de objetivos, y la fundamentación jurídica de la reforma legal.

Finalmente presentamos las conclusiones, recomendaciones, y propuesta de reforma legal, que hemos logrado realizar gracias al apoyo de la investigación teórica y de campo, así como también ponemos de manifiesto las recomendaciones propuestas, las mismas que aspiramos contribuyan al proceso evolutivo del Derecho.

4. REVISIÓN DE LITERATURA:

4.1 MARCO CONCEPTUAL:

Para delimitar nuestro trabajo proponemos varios temas que nos ayudarán a la consecución de nuestros objetivos.

4.1.2 Historia económica

La historia económica es la rama de la historiografía que estudia la economía del pasado, así como la rama de la economía que estudia los hechos del pasado a la luz del análisis económico.

No debe confundirse la historia económica con la historia de la economía o historia del pensamiento económico, disciplina que estudia la historia de las escuelas de pensamiento económico. La historia económica se preocupa por describir la evolución de los sistemas económicos que han servido a la especie humana para asegurar su supervivencia y multiplicar su población.¹ Dado que las ciencias sociales no son susceptibles de experimentarse en un laboratorio, situaciones pasadas y los datos recogidos sobre estas deben servir a la hora de elaborar hipótesis falséales.

Según las metodologías y enfoques particulares de cada escuela de historiadores económicos, su propósito es, bien comprender la persistencia de las estructuras de larga duración (concepto de Fernand Braudel), sus paulatinas transformaciones en las grandes transiciones históricas (transición del feudalismo al capitalismo), su comportamiento en el nivel de la coyuntura (crisis seculares como la crisis del siglo XIV o la crisis del siglo XVII; ciclos más cortos como la crisis de 1929 o la crisis de 1973); o, desde otro punto de vista, explicar cómo los cambios en la estructura social y los

mercados han contribuido al desarrollo económico en el largo plazo. Una tendencia reciente dentro de la historia económica es la llamada cliometría (en referencia a Clío la musa de la historia) aplica las técnicas del análisis estadístico y econométrico a los datos y hechos históricos, siendo sus representantes principales Robert Fogel y Douglass North. En la historiografía influida por la francesa Escuela de los Annales o a la historiografía anglosajona cercana al materialismo histórico de origen marxista suele ir de la mano con la historia social, en lo que puede considerarse más un enfoque que un género, denominado historia económica y social. Francisco menciona que .

“La revolución neolítica, junto con la revolución industrial, ha sido el proceso histórico-económico que ha tenido un mayor impacto en la organización de las sociedades humanas y los modos de producción”¹. Ambas revoluciones comportaron una explosión demográfica de las sociedades humanas. La economía paleolítica se basaba muy ampliamente en modos de producción de alimentos no intensificables como son la caza, la recolección y la pesca. Por el contrario la economía neolítica comportó un desarrollo más amplio de la agricultura y la ganadería que eran modos de producción intensificables, es decir, si se dedicaban más horas de trabajo a esas actividades podía incrementarse la producción, frente a la caza y la recolección que eran muy poco intensificables, además de ser modos vulnerables a la sobreexplotación.

La agricultura intensiva apareció independientemente en diversas regiones

del planeta. Parece que el único continente donde la agricultura fue un desarrollo importado, fue Europa donde la agricultura se extendió a partir de migraciones o expansiones de pueblos a partir de Próximo Oriente.

La intensificación de la agricultura permitió por primera vez la existencia de excedentes, lo cual permitió la existencia de asentamientos permanentes, especialización laboral y en consecuencia estratificación laboral. La diversidad de papeles sociales y la división del trabajo llevó a la aparición de la servidumbre, las guerras, la existencia de clases sociales, a su vez el aumento del número de personas que formaban una comunidad llevó a la necesidad de coordinar la acción social y en último término llevó a la aparición de ciudades-estado y de una clase administrativa (donde frecuentemente se desarrolló la escritura y otros desarrollos culturales más complejos).

Economía en el mundo antiguo

La economía del mundo antiguo clásico europeo no era una economía capitalista. La civilización romana se basó en un sistema mixto, compuesto por el modelo de imperio tributario típico del último período de la fase anterior y un modelo esclavista con mano de obra forzada. La organización social asociada a su economía se caracterizó por:

- Un sistema jerárquico de clases sociales inmutables con poca o nula movilidad social, basado en unidades tradicionales como clanes familiares, castas u órdenes sociales.

- Unos sistemas agrarios de crecimiento económico cero donde no existía inversión o ahorro, en sentido modernos, y por tanto, la riqueza sólo podía obtenerse apropiándose del trabajo de otros.
- Un predominio de explotaciones agrarias familiares autosuficientes, organizadas en comunidades estables y casi autárquicos respecto a otras comunidades
- División del trabajo según las diferentes clases sociales.
- Dimensión del mercado reducida, y limitada a la comercialización de excedentes y de productos de primera necesidad, fundamentalmente.
- En su última fase, la economía del mundo antiguo estaba ya monetarizada y el trueque fue desapareciendo paulatinamente.

En China, en India con algunas diferencias parece que existió un sistema similar aunque con desarrollos regionales peculiares.

Es importante señalar que ya durante este período existieron rutas comerciales que unían occidente y oriente tanto a través de la ruta de la seda como por vía marítima a través del Mar rojo. Sin embargo, los productos comerciados a largas distancias se limitaban principalmente a productos suntuarios y obviamente no perecederos.

¹ Francisco (2011). Historia económica mundial. De los orígenes a la actualidad (en español). Alianza Editorial.

4.1.3. Capitalismo moderno y contemporáneo

capitalismo ha sido objeto de grandes debates sociológicos, económicos e históricos desde el siglo XIX. El comercio existe desde que surgió la civilización, pero el capitalismo como sistema económico no apareció hasta el siglo XVI en Inglaterra, en sustitución del feudalismo. Según Adam Smith, los seres humanos siempre han tenido una fuerte tendencia a «realizar trueques, cambios e intercambios de unas cosas por otras». De esta forma al capitalismo, al igual que al sistema de precios y la economía de mercado, se le atribuye un origen espontáneo o natural dentro de la edad moderna.[1] Este impulso natural hacia el comercio y el intercambio fue acentuado y fomentado por las Cruzadas que se organizaron en Europa occidental desde el siglo XI hasta el siglo XIII. Las grandes travesías y expediciones de los siglos XV y XVI reforzaron estas tendencias y fomentaron el comercio, sobre todo tras el descubrimiento del Nuevo Mundo y la entrada en Europa de ingentes cantidades de metales preciosos provenientes de aquellas tierras. El orden económico resultante de estos acontecimientos fue un sistema en el que predominaba lo comercial o mercantil, es decir, cuyo objetivo principal consistía en intercambiar bienes y no en producirlos. La importancia de la producción no se hizo patente hasta la Revolución industrial que tuvo lugar en el siglo XIX.

Sin embargo, ya antes del inicio de la industrialización había aparecido una de las figuras más características del capitalismo, el empresario, que es, según Schumpeter, el individuo que asume riesgos económicos no

personales. Un elemento clave del capitalismo es la iniciación de una actividad con el fin de obtener beneficios en el futuro; puesto que éste es desconocido, tanto la posibilidad de obtener ganancias como el riesgo de incurrir en pérdidas son dos resultados posibles, por lo que el papel del empresario consiste en asumir el riesgo de tener pérdidas o ganancias.

El camino hacia el capitalismo a partir del siglo XIII fue allanado gracias a la filosofía del Renacimiento y de la Reforma Protestante. Estos movimientos cambiaron de forma drástica la sociedad, facilitando la aparición de los modernos Estados nacionales (y posteriormente el Estado de Derecho como sistema político y el liberalismo clásico como ideología) que proporcionaron las condiciones necesarias para el crecimiento y desarrollo del capitalismo en las naciones europeas. Este crecimiento fue posible gracias a la acumulación del excedente económico que generaba el empresario privado y a la reinversión de este excedente para generar mayor crecimiento económico, lo cual generó industrialización en las regiones del norte.

A partir del siglo XVI, el pensamiento económico ya no está dominado más por los teólogos, sino por los pensadores laicos que se preocupan en primer lugar de la fuerza del Estado: los mercantilistas. Con el fin de asegurar la expansión de la riqueza del Príncipe, los valores religiosos son olvidados. Poca importancia tiene que la usura sea un pecado o no, los gobernantes no se preocupan más que tal o cual política comercial no sea cristiana: solo cuenta la Razón de Estado. Este pensamiento no es el del capitalismo, visto que se preocupa sólo de la importancia de la fuerza del Estado y no del desarrollo de la riqueza particular. No obstante, primero porque contribuye

eliminando los valores religiosos, luego porque puede encontrar interés en el desarrollo de los asuntos particulares, prepara las evoluciones futuras. A menudo la creación de monopolios por el Estado constituía un compromiso entre el enriquecimiento de los vendedores y el involucramiento de la fuerza pública en las actividades más lucrativas. Fue por ejemplo el caso de las diferentes Compañías de Indias.

El capitalismo ha sido criticado desde muchas perspectivas durante su historia. Las críticas varían desde gente a quienes les desagrada los principios del capitalismo en su integridad hasta aquellos que discrepan con los resultados particulares del capitalismo. Entre los que desean reemplazar el capitalismo con un método diferente de distribuir los bienes, se puede hacer una distinción entre aquellos que creen que el capitalismo solo puede ser superado con una revolución (por ejemplo, la revolución socialista) y aquellos que creen que el cambio puede venir lentamente por medio del reformismo (por ejemplo, la democracia social). Algunas críticas reconocen méritos en el capitalismo y buscan equilibrar el capitalismo con alguna forma de control social, típicamente a través de regulación gubernamental (por ejemplo, el Partido Laborista Reino Unido

Las críticas se originan poco después del surgimiento del capitalismo moderno. Según las críticas contemporáneas, la rápida industrialización tras la revolución industrial creó condiciones laborales vistas como injustas, incluyendo 14 horas de trabajo diario, explotación infantil y asentamientos informales.[1] Algunas novelas populares surgieron durante este tiempo

teniendo una visión pesimista de la revolución industrial, como es el caso de algunas escritas por Charles Dickens. “Los economistas modernos optimistas argumentaban que las condiciones habían sido aún peores con anterioridad y que la evidencia empírica mostraba que incluso la revolución industrial temprana incrementó el promedio de los estándares de vida y la expectativa de vida”.² Los economistas modernos más pesimistas argumentaron que las condiciones no mejoraron o solo lo hicieron lentamente después de 1840

Algunos pensadores tempranos socialistas rechazaron el capitalismo por completo, intentando crear comunidades socialistas libres de las injusticias percibidas como propias del capitalismo temprano. Entre estos "socialistas utópicos" se encontraba Charles Fourier y Robert Owen. Otros pensadores socialistas argüían que el socialismo no podía ser implementado antes que las fuerzas históricas crearan las condiciones adecuadas y vieron la revolución industrial como un nuevo sistema que podía potencialmente producir suficientes bienes para la población humana entera, pero que era obstaculizado por su método ineficiente de distribuir bienes. En 1848, Karl Marx y Friedrich Engels publicaron el Manifiesto Comunista, un panfleto que bosquejó una crítica política y económica del capitalismo, basada en la filosofía del materialismo histórico. Desde entonces, su manifiesto se convirtió en uno de los libros más influyentes. Un coetáneo de Marx, el mutualista Pierre-Joseph Proudhon fue uno de los primeros en llamarlo anarquista. Ciertos desarrollos económicos poco anteriores al

descubrimiento de América y la introducción de ciertas innovaciones técnicas, algunas de ellas importadas desde China, marcaron el inicio de la expansión europea en América, que más tarde se generalizaría también a Oceanía, partes de Asia y África. Esa expansión eminentemente militar aunque también económica y cultural llevó a un predominio mundial de las potencias europeas y otras surgidas de la colonización europea (como Estados Unidos o Australia).

Estas críticas clásicas han sufrido una cierta transformación desde esa época. Muchos autores han modificado o actualizado sus pensamientos para incorporar cambios en las sociedades capitalistas.

Para principios del siglo XX, una miríada de tendencias sociales han surgido basadas en diferentes interpretaciones de eventos actuales.

Capital monopólico, colonialismo acelerado, la difusión de los sindicatos laborales, la ampliación del sufragio y el claro incremento de los estándares de vida, por ejemplo, donde nuevas tendencias que critican el capitalismo, tales como Mijaíl Bakunin, Vladimir Lenin y Eduard Bernstein, procuran entender y contribuir a las diferencias en modelos organizacionales (por ejemplo, anarcosindicalismo, socialdemocracia y bolchevismo). Al identificar problemas con el capitalismo de libre mercado, los gobiernos también comenzaron a poner restricciones a las operaciones de mercado y crearon el intervencionismo económico que intentó mejorar los defectos percibidos del mercado.

² Charles Dickens Erik. *Surviving Capitalism: How We Learned to Live with the Market and Remained Almost Human* (London: Anthem Press, 2005)

4.1.4. Mercantilismo y orígenes del capitalismo

La economía europea de los siglos XVI, XVII y la primera mitad del XVIII, la economía se practicó una política económica caracterizado por una gran intervencionismo. Se promovía además un fuerte control de la moneda, se expandió la regulación estatal de la economía, la unificación del mercado interno, y se estimuló la producción propia, controlando los recursos naturales y los mercados. Se practicó ampliamente el proteccionismo, protegiendo la producción local de la competencia extranjera, se subsidió a empresas privadas y se impusieron grandes aranceles a los productos extranjeros. Además se procuró un incremento de la oferta monetaria - mediante la prohibición de exportar metales preciosos y la acuñación inflacionaria-, siempre con vistas a la multiplicación de los ingresos fiscales. Estas actuaciones tuvieron como finalidad última la formación de Estados-nación lo más fuertes posible. Si bien esta doctrina conocida como mercantilismo no es un conjunto de recomendaciones económicas enteramente coherente, la mayor parte de especialistas económicos de la época se adherían en mayor o menor medida a la mayoría de estas medidas. Estas políticas, se dieron en un contexto general de aumento de la población de la renta de las naciones europeas, en las que también intervinieron factores extraeconómicos. Durante este período tanto por el aumento de los metales en circulación procedentes de América como por las políticas inflacionistas tuvo lugar la revolución de los precios entre los siglos Sin embargo durante el siglo XVIII estas políticas fueron desechadas progresivamente, Adam Smith criticó ampliamente estas doctrinas en La

riqueza de las naciones y en su lugar promovió ampliamente el liberalismo económico. Capitalismo comercial

“Con la expansión europea del siglo XV, en especial con los viajes de España y Portugal, se crearon las condiciones necesarias para el desarrollo comercial, es decir la acumulación e inversión de capitales, en manos de un pequeño grupo de comerciantes que controlan los intercambios tanto terrestres como marítimos”³.

Gracias a al comercio Europa concentró y dirigió la riqueza del mundo hasta el siglo XX, dominando a los demás continentes.

Las rutas por el océano Atlántico reemplazaron lentamente a las del Mediterráneo. Los productos asiáticos y americanos, como el oro, plata, algodón, seda, especias, azúcar, maderas de tinte, café, té, y tabaco, ampliaron el consumo europeo y fueron una fuente inagotable de materias primas para su industria.

Pero España y Portugal tenían ciertas debilidades, por ejemplo, los mercaderes portugueses que lograron desarrollar el comercio de las especias, carecían de los medios para su redistribución en Europa, y para equipar las flotas. Tampoco contaban con una producción que le permitiese intercambiarla por mercaderías asiáticas. Los españoles poseían excelentes industrias textiles y de fabricación de armas, pero no las suficientes para hacer frente a las nuevas necesidades. Los encargados de ir a buscar los productos de Asia y América a los puertos de Sevilla y Lisboa fueron los mercaderes de los Países Bajos, que poseían una excelente flota.

-Compañías comerciales: a medida que el comercio alcanzó grandes volúmenes, se hizo necesario que los comerciantes formaran compañías comerciales. Estas compañías gozaban de privilegios, generalmente el monopolio de la explotación de una zona determinada.

Monopolio deriva de la palabra griega MONO (uno) y POLIO (vender)

Lentamente las rutas atlánticas reemplazaron al Mediterráneo y las ciudades italianas fueron progresivamente desplazadas por Sevilla, Cádiz, Lisboa y sobre todo Amberes, en los Países Bajos.

Surgieron nuevas rutas comerciales:

la de las especias que, partiendo de Malaca, Cantón y de la India y bordeando el África llegaba a Lisboa desde donde se redistribuía a Europa;

la de los metales que, partiendo de Perú y Méjico, llegaba a Sevilla y Cádiz y luego a Amberes;

la de los esclavos negros africanos que llegaban desde África a las Antillas;

la del Pacífico que unía México con Filipinas.

Otras rutas fueron la del trigo y de las pieles que, desde el Báltico y Rusia llegaban a Europa occidental.

La llegada de metales preciosos americanos comenzó en el siglo XVI, sobre todo después de la conquista de México y de Perú, y del descubrimiento de las minas de Potosí en Bolivia. Pero esta enorme cantidad de metales no quedó en España, sino que sirvió para pagar las compras que esta hacía a otros países, en especial Holanda, Inglaterra y Francia; y España no

producía lo suficiente para satisfacer sus propias necesidades y menos aún, las de sus colonias.

Se designa como Mercantilismo a la doctrina y prácticas económicas de la mayoría de los estados nacionales europeos, durante el período que transcurre del siglo XV al siglo XVIII. Su finalidad era el fortalecimiento de la nación a través de la adquisición de metales preciosos, ya sea con la explotación de minas propias, o la venta de mercaderías al exterior. Sólo le interesa la grandeza del reino.

Por esta razón el Estado intervino en todos los aspectos de la vida económica.

La sociedad de Europa occidental seguía dividida en estamentos: clero, nobleza, y tercer orden. Cada orden tenía un estatuto jurídico diferente, la ley y la costumbre les otorgaba derechos y obligaciones distintas.

-Clero: la Iglesia continuó siendo poderosa y rica.

Tenía abundantes rentas y ocupaba en la sociedad un lugar importante por las funciones que ejercía: enseñanza, registro de nacimientos, defunciones y matrimonios, y disponía de tribunales de justicia propios.

-Nobleza: siguió poseyendo grandes extensiones de tierra y muchos de sus integrantes vivían de las rentas.

El alza de precios, producto de la entrada rentas fijas.

4.1.5 Industrialización europea

La edad de oro capitalista y el comunismo (1945-1973)

Estados con economías inspiradas por el "Socialismo real" durante el siglo

Poco antes del final de la Segunda Guerra Mundial, los acuerdos de Bretton Woods de 1944 supusieron un intento de establecer reglas para las relaciones comerciales y financieras entre los países más industrializados del mundo. Dentro de los acuerdos alcanzados se decidió la creación del Banco Mundial y del FMI y el uso del dólar como moneda internacional. Estas organizaciones se volvieron operativas en 1946. Estos acuerdos trataron de poner fin al proteccionismo del período 1914-1945, que se inició en 1914 con la Primera Guerra Mundial. Se consideraba que para llegar a la paz tenía que existir una política librecambista, donde se establecerían las relaciones con el exterior. Por diversos motivos el crecimiento económico en los países capitalistas bajo estas reglas e instituciones fue estable y sostenido en el período 1945-1973.

Por otra parte, en esa época la países donde se practicó la vía socialista experimentaron también tasas de crecimiento económicas vertiginosas. De hecho, durante el periodo 1950-1965 la Unión Soviética y otros países socialistas experimentaron tasas de crecimiento mucho mayores que el promedio experimentado por los países capitalistas de Europa occidental y Norteamérica.

Otros países como Corea del Sur o Japón optaron por una tercera vía que podría denominarse un capitalismo de estado o economía con fuerte intervención estatal, con el objetivo de lograr una amplia y rápida

industrialización de estos países.

Esto llevo a que se adoptaran medidas, muchas veces excesivas: los nobles reactivaron impuestos feudales que habían caído en desuso, agravando la situación del campesino; en otras circunstancias, aumentaron as rentas, cuando se renovaban los contratos de arriendo.

-Tercer orden: está integrado por grupos sociales muy diversos entre sí. La burguesía fue el grupo que se desarrolló conjuntamente con el capitalismo. La burguesía rica dirigió las empresas productoras y comerciales; invirtió capitales en tierras, dirigió las actividades bancarias y las manufacturas. Muchos de sus miembros recibieron títulos nobiliarios por servicios prestados al rey, se casaron con miembros de la nobleza o compraron los títulos. Durante estos siglos apoyaron a los monarcas absolutos y les otorgaron créditos a cambio de determinados privilegios, como los obtenidos por las Compañías Comerciales.

Los artesanos y los pequeños comerciantes formaban la baja burguesía y tenían poca posibilidad de ascenso social. Los campesinos formaban la gran masa de la población europea, 85 al 95 % pues la base de la producción era la agricultura. Un gran porcentaje de ellos eran siervos, como una supervivencia del feudalismo. Sobre ellos recaían todos los impuestos. Durante estos siglos el número de mendigos fue muy importante.

Pensamiento Económico

Historia de la Economía: Las teorías económicas siempre se relacionan con

la práctica económica, aunque no siempre de una manera directa. El estudio de las relaciones entre las condiciones de vida y la producción teórica del ser humano, puede ser una guía útil para comprender cada teoría en particular.

Muchas ideas del pasado tenían sus raíces en estructuras institucionales, en las relaciones entre grupos económicos diferentes y en los intereses opuestos de éstos. Ahora Bien, las ideas a las que dieron vida no han muerto en la medida en que todavía existen estructuras y relaciones iguales o similares. Aún viven entre nosotros las opiniones de Aristóteles sobre las diferentes clases de Trabajo humano, las censuras de, los escolásticos de la Edad Media a la usura, las teorías mercantilistas sobre el Comercio Exterior, las nociones fisiocráticas sobre la agricultura, la teoría de la Renta de Ricardo y las conclusiones prácticas de ella derivadas, y, en fin, la rebeldía de los románticos alemanes contra el Liberalismo económico. Todo esto ha venido a formar parte del Fondo de ideas de donde han sacado su alimento intelectual las generaciones sucesivas y es el principal alimento de la Historia de la Economía.

Una comunidad científica de una disciplina en particular es principalmente una comunidad lingüística que comparte un vocabulario en común y las mismas reglas de construcción y uso de ese lenguaje. Por esta razón, el rasgo más importante de una corriente de pensamiento, o de un paradigma es compartir una estructura o un marco de pensamiento. El Desarrollo y consolidación de un enfoque en economía pasa por el Crecimiento, consolidación y aceptación del lenguaje y sus conceptos.

El cambio de enfoque requiere la renovación de un marco conceptual por otro; no se descarta un marco conceptual si no se tiene otro alternativo, ya que los científicos no pueden quedarse mudos.

ORIGEN DEL DERECHO MERCANTIL

En la más remota prehistoria, cuando los hombres se dedicaban a la caza y la recolección, la producción de excedentes era casi nula. Además, por las características de sus productos, esos excedentes no se hubieran podido almacenar. Pero desde las primeras actividades productivas, el excedente permitió emprender el hábito de intercambiar productos.

“Las primeras formas de comercio entre los hombres consistieron justamente en el intercambio de productos mano a mano: lo que uno tenía y no necesitaba, se cambiaba por lo que el otro tenía y no necesitaba. Esa forma de intercambio se denomina trueque”⁴

El trueque se mantuvo por mucho tiempo, aun en sociedades sedentarias: un jarrón de vino por una bolsita de trigo, pieles de abrigo por un arma de caza, lana de oveja por pescados.

¿Por qué se abandonó el trueque? El desarrollo de nuevos bienes de consumo y el crecimiento de la actividad comercial demostró que este sistema era poco práctico: en primer lugar porque no siempre el otro necesitaba aquello de lo que uno disponía. Por ejemplo, si un artesano de sandalias quería comprar pan, siempre debía encontrar un panadero que necesitara sandalias ó averiguar qué necesitaba el panadero, conseguirlo con su producción de sandalias. y recién después ofrecérselo en trueque.

En segundo lugar, también era un problema determinar cuál era el valor

exacto de los productos a intercambiar: ¿cuánta lana por un jarrón de vino? ¿de qué tamaño debía ser el jarrón? ¿una vaca valía lo mismo que un camello?

Para resolver estos primeros problemas los hombres buscaron un producto de referencia: los valores de todas las mercaderías se establecerían en base a ese producto. Esa referencia es el primer paso en la historia de la moneda.

4.1.6 Una Moneda Con Muchas Formas

Una moneda es, de hecho, un elemento intermedio que sirve para facilitar los intercambios. Si todos los hombres establecían el valor de sus productos sobre la base de la misma mercancía, el intercambio era mucho más simple. Los primeros bienes de referencia fueron el trigo o el ganado. Entonces, era posible establecer el precio de los diferentes productos: por ejemplo, obtener una vaca a cambio de una cantidad establecida de cereales.

Estos primeros bienes de referencia reunían dos características principales: Eran aceptados por la mayoría de los hombres, y eran sumamente útiles. Sin embargo, pronto surgió un nuevo problema. El bien de referencia debía ser divisible, debía poder fragmentarse para intercambios menores, cotidianos, por objetos de menor valor. Además, debía simplificarse también su traslado, su cuidado y su almacenamiento.

Así, los objetos que funcionaban como bienes de intercambio fueron haciéndose más pequeños y fácilmente manipulables: collares hechos con caracoles o caparazones, barbas de ballena, cocos, bolsitas con sal, etc.

Orígenes del comercio

4 Lluís Maria Xirinacs i Damians)

4.1.7 Derecho Romano.

En los primeros siglos de Roma, el Derecho para ejercer el comercio aparece no solo como una facultad que se concede no sólo a los ciudadanos romanos, sino también a los extranjeros que llegaban a Roma o que se domiciliaban ahí, porque las relaciones de los ciudadanos con los extranjeros, los romanos no aplicaron su propia Ley ni la extranjera sino que aplicaron normas comunes que vendrían a constituir una forma de Derecho Internacional y formaría uno de los elementos del *Ius Gentium*, que era el conjunto de normas que los romanos tenían en común con los demás pueblos, que era carente de los formalismos del *Ius Civile*. El *Ius Gentium* regulaba las relaciones económicas y comerciales entre los pueblos mediterráneos; es erróneo considerar que las reglas concernientes al comercio, contenidas en el *Ius Gentium*, hayan constituido un derecho unificado y homogéneo. En realidad, se encuentran normas aplicables al comercio, pero no una distinción entre el Derecho Civil y el Derecho Mercantil, ya que no se reconoció un derecho particular aplicable a una casta comerciante, ni un derecho que determinara esos actos jurídicos de carácter comercial al encontrarse los jurisconsultos ante esta situación trataron de señalar las reglas de estas instituciones, independientemente de las personas y el fin que se llevara a cabo. Por lo cual fueron escasas las normas al comercio:

Edad media.

El Derecho Mercantil como Derecho especial y distinto del común, nace en la Edad Media, y es de origen consuetudinario.

El auge del comercio en esa época, el gran desarrollo del cambio y del crédito, fueron entre otras las causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles, que el Derecho común era incapaz de regular en las condiciones exigidas por las nuevas situaciones y necesidades del comercio. El nacimiento del Derecho Mercantil como tal, está ligado íntimamente a la actividad de los gremios o corporaciones de mercaderes que se organizan en las ciudades comerciales medievales para la mejor defensa de los intereses comunes de la clase. Las corporaciones perfectamente organizadas, no solo estaban regidas por sus estatutos escritos, que en su mayor parte recogían prácticas mercantiles, sino que además instituyeron tribunales de mercaderes (jurisdicción consular), que resolvían las cuestiones surgidas entre los asociados, administrando justicia según usos o costumbres del comercio.

Es así que, en el seno de los gremios y corporaciones, principalmente en las florecientes ciudades medievales italianas, va creándose un conjunto de normas sobre el comercio y los comerciantes, tendientes a dirimir las controversias mercantiles, normas de origen consuetudinario, que son aplicadas por los cónsules, órganos de decisión de aquellos gremios o corporaciones.

Estas normas consuetudinarias, y las decisiones mismas de los tribunales consulares, fueron recopiladas en forma más o menos sistemática, llegando a constituir verdaderos ordenamientos mercantiles de la época.

5 Emilio Valiño, *Instituciones de derecho privado romano*, Facultad de Derecho de Valencia 1977, ISBN

4.1.8. Características del Derecho Mercantil

Existen cuatro características definitorias básicas del Derecho Mercantil:

- Es un Derecho profesional, creado y desarrollado para resolver los conflictos y la actividad propia de los empresarios.
- Relacionado con lo anterior, es un Derecho consuetudinario ya que, a pesar de estar codificado, se basa en la tradición, en la costumbre de los comerciantes en el ejercicio de su profesión.
- Es un Derecho progresivo. Al mismo tiempo que evolucionan las condiciones sociales y económicas el Derecho mercantil ha de ir actualizándose. Ramírez Valenzuela.
- “Es un Derecho global o internacionalizado; las relaciones económicas cada vez son más internacionales por lo que este Derecho ha tenido que hacerlo también, para lo cual diversos organismos trabajan en su normativización y armonización”⁶ internacional. Así, tenemos a UNCITRAL, de las Naciones Unidas; UNIDROIT y la Cámara de Comercio Internacional de París que desarrolla los Incoterm (cláusulas que con carácter internacional se aplican a las transacciones internacionales), la Asociación Legal Internacional y el Comité Marítimo Internacional. De hecho, algunos contratos bancarios son regulados siguiendo usos internacionales, es el caso, por ejemplo, del crédito documentario.

Tiene una subdivisión, es el Derecho Bancario, que rige las relaciones de los comerciantes que operan como sociedades nacionales de crédito (bancos, sociedades financieras), tanto en sus relaciones con los particulares como con el Estado y entre sí o a través de los organismos comunes a esos comerciantes, como es el caso de la Comisión Nacional Bancaria.

Llamamos *fuentes del Derecho Mercantil* a todo aquello que se origina en su aspecto objetivo de norma o regla obligatoria de conducta y constituye, por lo tanto, el modo o forma especial como se desarrolla y desenvuelve esa rama del Derecho. Pueden ser fuentes del Derecho Mercantil:

- La ley: el Derecho Mercantil es Derecho Positivo, ergo se regula con disposiciones de carácter normativo (leyes, reales decretos, reales decreto legislativo, etc.). Es una rama del Derecho Privado Común, por lo que en el caso de ausencia de una norma específica y siendo imposible aplicar analógicamente una disposición del propio Derecho Mercantil para completar una laguna, regirá el Derecho común, que en este caso es el civil.
- La costumbre: es la repetición constante y uniforme de actos obedeciendo a las convicciones jurídicas que consisten en la certeza de que ellos pueden ser objeto de una sanción legal o judicial. En el Derecho Mercantil cobran especial importancia los usos de comercio.

6 Ramírez Valenzuela, Alejandro. "Introducción al Derecho Mercantil

4.1.9 Derecho Mercantil Internacional o Derecho de los Negocios Internacionales,

Que sistematiza las normas de Derecho Internacional Privado aplicables a casos de competencia judicial internacional, reconocimiento y eficacia de decisiones internacionales y problemas de ley aplicable ante situaciones de confrontación entre ordenamientos ante un negocio jurídico mercantil internacionalizado.

Las diversas partes del Derecho Mercantil son influenciadas por materias tales como la normativa relativa a los consumidores y usuarios en sus relaciones con los comerciantes, el Derecho informático (especialmente en la contratación on-line), toda la normativa pública regulatoria de las profesiones y sus regímenes jurídicos, la regulación de horarios comerciales, entre otras muchas.

Tipos de comercio

El comercio es una fuente de recursos tanto para el empresario como para el país en el que esté constituido: entre más empresas vendan el mismo producto o brinden el mismo servicio se abaratan los servicios.

El comercio mayorista (conocido también como «comercio al por mayor» o «comercio al mayor») es la actividad de compra-venta de mercancías cuyo comprador no es el consumidor final de la mercancía: la compra con el objetivo de vendérsela a otro comerciante o a una empresa manufacturera

que la emplee como materia prima para su transformación en otra mercancía o producto. Vázquez Arminio, Fernando

“El comercio minorista (conocido también como «comercio al por menor», «comercio al menor», «comercio detallista» o simplemente «al detalle») es la actividad de compra-venta de mercancías cuyo comprador es el consumidor final de la mercancía; es decir, quien usa o consume la mercancía”⁷.

El comercio interior es el que se realiza entre personas que se hallan presentes en el mismo país, sujetos a la misma jurisdicción.

El comercio exterior es el que se efectúa entre personas de un país y las que viven en otro.

Comercio terrestre, comercio marítimo, comercio aéreo y comercio fluvial hacen referencia al modo de transportar la mercancía y cada uno es propio de una rama del derecho mercantil, que lleva el mismo nombre.

El comercio por cuenta propia es el que se realiza por cuenta propia, para sí mismo.

El comercio por comisión es el que se realiza a cuenta de otro.

⁷ Vázquez Arminio, Fernando. "Derecho Mercantil, Fundamentos e Historia" Editorial Porrúa, México, 1977

4.2. MARCO DOCTRINARIO:

4.2.1. Definiciones Doctrinarias

Cesar Vibrante en su obra el Tratado de Derecho Mercantil define a las sociedades accidentales o cuentas en participación como:

De la Ley de Sociedades Comerciales de Ecuador .

De la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La asociación es un contrato por el cual una persona concede a otra en las ganancias y pérdidas de sus operaciones mercantiles. Llamaremos asociante al que dirige la operación y asociado al que sigue su suerte participando en los resultados.

En el Manual de Derecho Mercantil español realizado por Emilio Langle y Rubio señalan que las cuentas en participación:

Podría darse su noción doctrinal diciendo que una persona (titular, participante, asociante, gestor o complementario) se obliga a dar participación a otra (participe o asociado) en las utilidades o pérdidas de una o de varias operaciones mercantiles o del comercio entero que realiza aquella bajo su exclusivo nombre y responsabilidad a cambio de una aportación que ésta se compromete a conferirla”.

También puede darse el caso de que varias personas se reúnan (sin constituir sociedad) para emprender una actividad comercial no iniciada todavía y apareciendo públicamente sólo una de ellas; lo cual representa una modalidad especial, con notas particulares.

En el Manual de Derecho Mercantil de Broseta Pont se presenta la siguiente definición sobre las sociedades accidentales o cuentas en participación

como:

Las cuentas en participación fueron y son un contrato de colaboración económica, frecuentemente estipulado, por el que uno o varios sujetos aportan capital o bienes a otro, para participar en los resultados prósperos o adversos de un acto o actividades que éste desarrolla enteramente en su nombre y aparentemente por su única cuenta.

Y cabe mencionar que Sierra Mallo, citado por José Ramón Cano Rico, de España en su Manual Práctico de Contratación Mercantil, considera que el contrato de cuentas en participación es Aquel en virtud del cual una o más personas se obligan a realizar una aportación de bienes y derechos (valorables en dinero) a favor de un comerciante que procederá a destinar las anteriores aportaciones que adquiera en propiedad y se integran en su Patrimonio a sus actividades mercantiles o industriales con el fin de obtener un lucro repartiéndose los resultados de su actividad entre el gestor y los partícipes en la forma que hayan estipulado es la misma, pero me parece que José Ramón Cano Rico nos presentan una idea mucho más clara y completa sobre las cuentas en participación, ya que refleja claramente el propósito que tiene este tipo de asociación, el cual puede funcionar bien como para emprender un negocio permanente así como para formar la sociedad únicamente para un fin o un proyecto determinado, lo cual para mi punto de vista es mucho más ventajoso ya que se pueden unir dos o más empresas y lograr mayor competitividad en el mercado para un proyecto determinado.

Debemos tener en claro que el hecho de que haya la posibilidad de que

personas naturales como jurídicas puedan unirse para formar una compañía accidental o cuentas en participación, van a tener que nombrar al gestor quien va a ser la persona encargada de administrar el negocio en su nombre y como único dueño del negocio frente a terceros, sin afectar de ninguna forma la naturaleza jurídica de las compañías que sean partícipes dentro de una compañía accidental o cuentas en participación.

Para Gabino Pinzón: “en síntesis, la participación es un contrato por medio del cual dos o más personas hacen aportes destinados a uno o varios negocios adelantados por uno de ellos en su propio nombre y bajo su responsabilidad exclusiva ante terceros, con la obligación de rendir cuentas a los demás copartícipes y de repartir con todos ellos las utilidades obtenidas en la forma pactada o convenida en el contrato”⁸

En la doctrina este contrato de participación se le considera como una sociedad accidental y está regulado precisamente en el título X del libro segundo del código de comercio sobre las sociedades comerciales. La Organización Mundial del Comercio (OMC) es una organización internacional con sede en Ginebra (Suiza), que vigila los tratados comerciales entre sus miembros. Fue creada en 1995 como un secretariado para administrar los Acuerdos Generales de Tasas y Comercio, unos tratados comerciales de la posguerra mundial, el cual cedió muchos intereses para lograr intercambios y abrir la competencia desleal o monopolios.

8 Gabino Pinzón. Curso de Derecho Mercantil. 9na. Edición Tomo II. Editorial Porrúa S.A. México, 1993.

4.2.2. Características del Contrato de Compañía

Accidental o Cuentas en Participación

A continuación vamos a presentar algunas características que posee el contrato de compañía accidental o cuentas en participación, tomando en cuenta lo señalado por el Dr. Víctor Cevallos:

1. Es Sinalagmático: “En el contrato de compañía accidental o cuentas en participación tanto los partícipes como el gestor contraen derechos y obligaciones, pues los partícipes se comprometen en realizar las aportaciones, mientras que el gestor es la persona encargada de administrar el negocio y pagar las utilidades correspondientes a los partícipes de conformidad al monto aportado”⁹.
2. El contrato es oneroso: El contrato de compañía accidental o cuentas en participación contiene cláusulas por las que los partícipes y el gestor asumen diferentes responsabilidades, siendo así, su participación en la compañía accidental o cuentas en participación no es a título gratuito.
3. Es de tracto sucesivo: La compañía accidental o cuentas en participación es un convenio, el cual se lo realiza mediante tracto sucesivo, pues solo por excepción puede pactarse para una operación de tracto instantáneo. No es muy común que esta figura jurídica tenga una duración indefinida.
4. Es una asociación oculta: La compañía accidental o cuentas de participación tiene la característica de poseer un carácter oculto, pues no aparece como tal ante terceros debido a que el gestor como administrador

⁹ Víctor Cevallos Garrigues, Joaquín. Tratado de Derecho Mercantil. Tomo III. Volumen I. Obligaciones

4.2.3. Condiciones de Existencia y Validez del contrato de Compañía Accidental o Cuentas en Participación

El Contrato

Como hemos visto a lo largo del presente trabajo, la compañía accidental o cuentas en participación, al igual que los demás tipos de compañías nacen a la vida jurídica a través de la voluntad y consentimiento de las partes intervinientes de celebrar o suscribir un contrato. Pero ¿qué es el contrato?, nuestro: “Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”.

Partiendo de la definición podemos ver que la compañía accidental o cuenta en participación es un contrato mediante el cual las partes, se obligan entre sí a dar, hacer o no hacer algo. Estudiando este artículo partimos que el gestor está obligado a hacer algo, ese algo es el administrar la cuenta en participación; mientras que los partícipes por su parte están obligados a dar algo, las aportaciones, las cuales son las que durante la vigencia del contrato la compañía accidental o cuentas en participación, dará a los partícipes gananciales por las aportaciones realizadas al negocio. De esta forma se configura el contrato y partiendo del principio “el contrato es ley para las partes”, los comparecientes se unen a través de ese acto para perseguir un fin determinado, el lucro.

Si bien es cierto que el contrato de la compañía accidental o cuentas en participación, no está sujeto a las formalidades que exige nuestra Ley de Compañías, no es menos cierto que, este contrato debe cumplir con las

condiciones mínimas para su existencia y validez. Condiciones que se encuentran establecidas en nuestro Código Ecuatoriano.

Gestor, persona encargada de administrar el negocio y es quien representa la compañía accidental o cuentas en participación, pues actúa a su propio nombre frente a terceros.

Partícipe, persona encargada de realizar la aportación (dinero, bienes, servicios) a cambio de recibir una utilidad del producto de la gestión del gestor.

Con la finalidad de conocer cuáles son los requisitos que deben cumplir los contratos suscritos en el territorio ecuatoriano, incluyendo el contrato de la compañía accidental o cuentas en participación, a continuación revisaremos los siguientes:

Existencia del Contrato

Para que un contrato exista, tiene que cumplir ciertos requisitos mínimos tal como lo señala José Luis Caballero:

1. “Al menos dos partes.- Se necesita de al menos dos intervinientes en un contrato para que puedan contraer derechos y obligaciones mutuamente.
2. Manifestación de la Voluntad.- Es sumamente necesario que las partes expresen su voluntad de contraer derechos y obligaciones mediante la suscripción del contrato”¹⁰. Lo pueden hacer de manera expresa o tácita.
3. Objeto.- Las partes toman la decisión de realizar el contrato, para el cumplimiento de un hecho deseado.
4. Causa.- Es la motivación con la que cuentan y se fundamentan las partes para la realización del contrato.

5. Solemnidades.- Son aquellos requisitos legales para la prueba y eficacia de los contratos, en los casos que corresponda.

De los requisitos de existencia mencionados podemos determinar que el contrato de la compañía accidental o cuentas en participación, se enmarca en todos estos requisitos, a excepción de las solemnidades, puesto que nuestra Ley de Compañías expresamente las excusa de este requisito. Sin embargo en cuanto a los demás requisitos los debe cumplir de conformidad a la ley, caso contrario el contrato no existirá.

Validez del Contrato

Para que un contrato sea considerado válido y pueda tener vida jurídica plena, debe cumplir con los siguientes requisitos:

1. Capacidad.- Es aquella aptitud que brinda a las personas, el poder ser titular de derechos y obligaciones por sí sola.
2. Consentimiento libre de vicios.- Se refiere al discernimiento que añadido a la intención y libertad, sin ningún tipo de vicio, se efectúa un acto jurídico.
3. Objeto Lícito.- Aquel que no debe ser contrario a la ley, al orden público y las buenas costumbres.
4. Causa Lícita.- Aquella motivación ajustada a la ley, la moral y al orden público o al menos que no se encuentre prohibida por la ley.
5. Formalidades.- Aquella forma específica que determina la ley para ciertos contratos.

10 José Luis Caballero:

4.2.4. Ventajas y Desventajas de la Compañía Accidental o Cuentas en Participación

Al momento de elegir un tipo de asociación mercantil existen consideraciones de índoles muy variadas que deberían ser tomadas en cuenta al momento de decidirse por la aplicación de la cuenta en participación como fórmula para actividades mercantiles, económicas y de comercio. “Se tienen presentes de forma muy especial cuestiones relativas a la financiación propiamente dicha, a la responsabilidad del o de los cuenta-partícipes e, incluso, al carácter oculto de esta figura”. Estas características y su combinación pueden contribuir de una manera ágil y oportuna a establecer que la figura de la compañía accidental o cuentas en participación se presenta como la más adecuada para emprender actos de comercio. Siguiendo el lineamiento de los partícipes de recurrir a la aplicación de esta figura jurídica, podemos establecer que a más de realizar una inversión mediante la cual se busca el lucro, la obtención de beneficios que si bien es cierto se lo podrían ofrecer tantas acciones, participaciones o préstamo de dinero, lo que el partícipe busca es una seguridad y rentabilidad por la aportación o inversión dada a la compañía accidental o cuenta en participación, así como, la confidencialidad o secreto que brinda esta figura jurídica acerca de la inversión realizada, y de quien hace la aportación y de esta manera poder limitar las pérdidas a la cantidad aportada por el partícipe.

De igual manera existen también motivaciones de tipo económico y personal que aconsejan acudir a la cuenta en participación como forma de inversión.

Puede darse el caso de que la persona que pretende invertir no pueda ejercer el comercio por cuenta propia, ya sea por circunstancias que concurren con su persona, por su profesión, o que por la posición que ocupan en una determinada sociedad no puedan ejercer por sí mismo el comercio o simplemente no quieran hacerlo, recurriendo en cambio, a esa modalidad como vía o procedimiento indirecto. Se trata, pues, del concurso de causas de incompatibilidad o de títulos inhabilitantes que impiden a determinadas personas, por razón de su oficio, profesión o cargo aparecer al frente ya sea como titular o asociado de la cuentas en participación. Como ya se ha señalado el partícipe únicamente se limita a aportar una cantidad de dinero o bien a fin de que el gestor sea la persona encargada de llevar la cabeza del negocio jurídico. Londoño Jaramillo

“Desde el ángulo opuesto, también son múltiples y variadas las razones que pueden inducir al empresario a recurrir la cuenta en participación como fórmula de financiación de su empresa”¹¹. En primer lugar, el empresario puede trabajar con dinero ajeno durante un periodo mucho más largo que si acudiera al préstamo, ya que cuanto más se prolongue éste en el tiempo, mayor será la cantidad que deberá satisfacer en concepto de intereses y por consiguiente la empresa deberá seguir soportando unos costos fijos que el margen de beneficios o dificultan la explotación. Tampoco el empresario corre el riesgo de una disolución intempestiva de la sociedad, pudiendo además alternativamente, recurrir en cualquier momento a esa modalidad financiera, y no para resolver un problema estructural de financiación de las inversiones, sino para dar salida a una situación puntual de iliquidez o de

dificultades de tesorería siendo para el más conveniente que el préstamo. Las sociedades capitalistas pueden encontrarse inmersas en iguales condiciones (arriba citadas) y verse precisadas así de recurrir a la figura de la Cuenta en Participación, para solventar en un determinado momento un problema de liquidez y no querer recurrir a la emisión de obligaciones, lo que comportaría el deber de pagar intereses a los obligacionistas, o al aumento de capital con emisión de nuevas acciones.

Por lo dicho, la emisión de obligaciones es la oxigenación de estados financieros, se emiten papeles de deudas u obligaciones o fin de realizar captación de recursos para inyectar capital a la empresa.

De esta manera la figura de la Compañía Accidental o Cuentas en Participación aparece también como fórmula sencilla y teóricamente indicada para obtener dinero o utilidades de forma rápida y sin costos elevados también para las sociedades ya existentes. A continuación mencionaremos ventajas y desventajas que tenga la compañía accidental o cuentas en participación.

Ventajas:

- Su simplicidad de conformación no requiere de formalidades especiales, puede formarse fácilmente.
- Los partícipes de este tipo de compañía se mantienen ocultos hacia terceros.
- Los partícipes tiene responsabilidad limitada con respecto a la aportación que hayan realizado.

- La facilidad de su administración, ya que el único administrador es el gestor, quien la única obligación que tiene hacia los partícipes es el de velar por sus utilidades.
- En general con este tipo de compañía, el gestor por ser el único administrador puede conducir a un buen éxito la empresa y el socio capitalista por su parte, podrá encontrar un medio fácil y beneficioso para la inversión realizada.

Desventajas:

No es atractivo para negocios o licitaciones públicas, ya que en el ordenamiento jurídico pertinente a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública se pide la identificación de los socios o accionistas y de conformidad a lo que vimos anteriormente, la compañía accidental o cuentas en participación tiene la característica de ocultar la identidad de los partícipes. Además no está bajo el control de la Superintendencia de Compañías.

- Frente a terceros el administrador o “dueño” de la compañía es el gestor, y éste no goza más de que su fama y crédito hacia los clientes, para llevar a cabo el negocio.
- Su regulación no es muy profunda y puede llevar a conducir a fraudes y no solo entre los socios o partícipes, sino ante terceros también.

¹¹ Londoño Jaramillo, Juan Carlos. El contrato de cuentas en participación. Pontificia Universidad Católica Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas.

4.2.5. La sociedad mercantil o sociedad comercial

Es aquella sociedad que tiene por objetivo la realización de uno o más actos de comercio o, en general, una actividad sujeta al derecho mercantil. Se diferencia de un contrato de sociedad civil. Como toda sociedad, son entes a los que la ley reconoce personalidad jurídica propia y distinta de sus miembros, y que contando también con patrimonio propio, canalizan sus esfuerzos a la realización de una finalidad lucrativa que es común. El código civil la define como “un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común con la mira de repartir entre sí los beneficios que de ello provengan”.

Elementos

En las Sociedades Mercantiles hay tres elementos fundamentales: los elementos económicos, los elementos sociales y los elementos conyugales.

Clasificación

Las Sociedades mercantiles se pueden clasificar conforme a varios criterios, entre los que destacan los siguientes aspectos:

Según su tipo de capital

- Capital Social: no puede ser modificado, sino por una modificación de los estatutos.
- Capital Variable (C.V.): es variable, puede disminuir y aumentar conforme el avance de la sociedad, sin procedimientos complejos.

- Capital Contable

Según su constitución

Se clasifican en sociedades de capital, sociedades de personas y sociedades mixtas. López Gandía, Juan

“De capital o compañía anónima (sociedad anónima): En esta, las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado y los socios solo están obligados a responder por el monto de su acción, así que al cancelar el monto de su acción o paquete accionario se deslinda de responsabilidad sobre las obligaciones de la empresa que pudieran superar este aporte.”¹²

De sociedad o compañía a nombre colectivo (sociedad colectiva): En esta las obligaciones sociales están garantizadas por la responsabilidad ilimitada y solidaria de todos los socios. Esto quiere decir que todos los socios están en el deber de afrontar todas las obligaciones de la empresa, por tanto si un socio fuera incapaz de responder por falta de dinero u otros motivos los demás socios asumirían el compromiso. Este sistema está en desuso por el alto nivel de riesgo que representa que cada socio deba afrontar la totalidad de las obligaciones de la empresa, así si una división de la empresa hace un mal negocio y quiebra arrastra a todas las demás, aún sin tener nada que ver en el proceso. En su origen fue viable porque se basaba en propiedades familiares y cada uno de los miembros de las familias con un alto valor ético y moral respondían solidariamente por las obligaciones contraídas.

De sociedad mixta o compañía de comandita: Aquí se agrupan las dos modalidades, habiendo socios cuya responsabilidad social se limita a una suma determinada y otros llamados socios solidarios o comanditantes en el que a cada uno que responden por el total de las obligaciones de la empresa.

Compañía de responsabilidad limitada (sociedad limitada): Aquí las obligaciones sociales están garantizadas por un capital determinado dividido en cuotas de participación. Se diferencia de las compañías en que no son fácilmente transmisibles ya que las cuotas no se pueden representar en acciones ni títulos negociables.

Órganos de las Sociedades Mercantiles

En las sociedades Mercantiles normalmente coexisten tres tipos de órganos.

El gubernamental, Administrativo y de Vigilancia.

Transformación, fusión y división

La transformación es un fenómeno jurídico por medio del cual una Sociedad Mercantil cambia su estructura originaria por otra de las reconocidas por la legislación, conservando su personalidad jurídica inicial.

12 López Gandía, Juan. Las Cooperativas de Trabajo Asociado y la aplicación del derecho del Trabajo. Universidad de Valencia, 2006

4.2.6 Obligaciones fiscales

Cuando una sociedad decide transformarse, tiene que cumplir con ciertas obligaciones fiscales: lo primero que debe hacer es notificar del cambio de razón social en la oficina receptora, en un plazo de 10 días, acompañado de la escritura correspondiente. Posteriormente debe presentar, dentro de los 90 días siguientes a aquel en que se hizo el cambio de razón social, una declaración para efectos del impuesto sobre la renta, la cual debe abarcar desde el día siguiente a la fecha en que terminó el último periodo declarado hasta la fecha de cambio de razón o social.

Fusión

Es el acto por el cual dos o más sociedades unen sus patrimonios, concentrándolos bajo la titularidad de una sola sociedad. Puede darse por dos métodos: el de absorción, que se presenta cuando una sociedad absorbe a una o más sociedades; y el de combinación, la cual surge de la unión de dos o más sociedades para formar otra distinta. José Ramón

“Su proceso comprende dos momentos, en primer lugar cada sociedad deberá tomar el acuerdo de fusión en sus estatutos, en segundo lugar se deberá celebrar el convenio de fusión entre las sociedades”¹³. El acuerdo de fusión debe inscribirse en el registro público de comercio y publicarse en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad; cada una de ellas deberá publicar su último balance, y las que hayan de extinguirse deberán publicar además la forma como vaya a ser cubierto su pasivo (artículo 223).

Las Sociedades de Accionistas Corporativos (SAC); solamente podrán fusionarse con Sociedades Anónimas, no podrán fusionarse con Sociedades Corporativas o de Comandita Simple, pues en las SAC, las acciones de los socios comparten protocolos similares.

División

Consiste en que una sociedad que se denomina escidente, divide la totalidad o parte de su activo, pasivo o capital social en dos o más partes que aportan en bloque a otras sociedades de nueva creación denominadas escindidas. División de varias sociedades.

Disolución y liquidación de las sociedades mercantiles

La sociedad mercantil será disuelta cuando en presencia de cualquiera de las causas previstas en la ley o en los estatutos, inicie un proceso que culmine con su extinción como ente jurídico, previa liquidación que de la misma se realice. Ante tal situación, la sociedad mantiene su personalidad jurídica pero su fin se transforma porque ya no podrá continuar explotando el objeto para el que fue constituida, porque solamente subsistirá para efectos de su liquidación, aunque en diversas ocasiones se dice que la disolución se da por asuntos psicológicos. Al momento de disolver la SAC, los elementos como recursos económicos y/o materiales, quedaran a disposición de jueces estatales para poder brindar seguridad a los trabajadores.

13 SIERRA MALLOL, citado por José Ramón Cano Rico, de España en su Manual Práctico de Contratación Mercantil”, Tomo I

4.3. MARCO JURÍDICO

La compañía accidental o cuentas en participación tiene una naturaleza de carácter mercantilista, en base al criterio objetivista tal como a continuación lo señala Víctor Cevallos:

4.3.1 Criterio Objetivista.

El contrato de la referencia es mercantil, porque de acuerdo a la doctrina objetivista se encuentra reglado en la Ley de Compañías a partir del “artículo 423, por lo tanto constituye un acto de comercio incluso haciendo abstracción de la calidad de las partes intervinientes en el contrato”¹⁴. Por otro lado, no es aplicable el criterio subjetivista.- Ordinariamente el gestor en las cuentas en participación es comerciante, sin embargo, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 423 de la Ley de Compañías, párrafo segundo, las partes contratantes pueden no ser comerciantes, por lo expresado, no es determinante de la mercantilidad del contrato el criterio subjetivista.

No obstante que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 140 del Código de Comercio, los actos o contratos efectuados por los comerciantes se entienden mercantiles. Para el autor mencionado anteriormente, la compañía accidental o cuentas en participación, en base al criterio objetivista menciona que tendría una naturaleza jurídica mercantilista, ya que, la figura jurídica en estudio, se encuentra regulada por nuestra Ley de Compañías.

Como se ha visto a lo largo de la historia de esta figura jurídica, este tipo de contrato proviene de las raíces de la figura de la comenda y durante su evolución ha recibido nombres que lo vinculan a instituciones jurídicas distintas, especialmente a la sociedad en general, negando su autonomía y

tipicidad como contrato mercantil.

Sin embargo, es totalmente inobjetable que, tratar el tema y el poder determinar la naturaleza jurídica de la compañía accidental o cuentas en participación, es sumamente importante para la elaboración del presente trabajo de investigación, ya que al no tener una normativa mucho más profunda del tema, nos deja muchos vacíos jurídicos y tiene una estrecha relación o similitud con el concepto de contrato de sociedad de nuestro Código Civil, el cual define a la Sociedad en su artículo 1.957 como: “Sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre si los beneficios que de ello provengan”, y es aquí donde presumiblemente encuadraría el espíritu de la compañía accidental o cuentas en participación al momento de que de la unión de dos o más personas por realizar una operación mercantil puedan ambas partes salir beneficiadas del producto de su trabajo o inversión, según corresponda y poder llegar a conformar una sociedad, conceptualmente hablando y teniendo en cuenta la definición establecida anteriormente del Código Civil. Y sin dejar de lado que en el segundo inciso de la Ley *ibídem* establece que: “La sociedad forma una persona jurídica, distinta de los socios individualmente considerados” sin importar la calidad *presé* que estos tengan, con el solo hecho de que sean socios, forman un ente ficticio distinto de ellos mismo negrillas y subrayado es mío.

14 Código Civil Ecuatoriano

4.3.2 Disposiciones Generales

“Art. 1.- Contrato de compañía es aquél por el cual dos o más personas unen sus capitales o industrias, para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades.

Este contrato se rige por las disposiciones de esta Ley, por las del Código de Comercio, por los convenios de las partes y por las disposiciones del Código Civil.”¹⁵

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

La compañía en nombre colectivo;

La compañía en comandita simple y dividida por acciones;

La compañía de responsabilidad limitada;

La compañía anónima; y,

La compañía de economía mixta.

Estas cinco especies de compañías constituyen personas jurídicas.

La Ley reconoce, además, la compañía accidental o cuentas en participación.

Art. 3.- Se prohíbe la formación y funcionamiento de compañías contrarias al orden público, a las leyes mercantiles y a las buenas costumbres; de las que no tengan un objeto real y de lícita negociación y de las que tienden al monopolio de las subsistencias o de algún ramo de cualquier industria, mediante prácticas comerciales orientadas a esa finalidad.

Art. 4.- El domicilio de la compañía estará en el lugar que se determine en el contrato constitutivo de la misma.

Si las compañías tuvieran sucursales o establecimientos administrados por

un factor, los lugares en que funcionen éstas o éstos se considerarán como domicilio de tales compañías para los efectos judiciales o extrajudiciales derivados de los actos o contratos realizados por los mismos.

Art. 6.- Toda compañía nacional o extranjera que negociare o contrajere obligaciones en el Ecuador deberá tener en la República un apoderado o representante que pueda contestar las demandas y cumplir las obligaciones respectivas.

Sin perjuicio de lo que se dispone en el

Art. 415, si las actividades que una compañía extranjera va a ejercer en el Ecuador implicaren la ejecución de obras públicas, la prestación de servicios públicos o la explotación de recursos naturales del país, estará obligada a establecerse en él con arreglo a lo dispuesto en la Sección XIII de la presente Ley.

En los casos mencionados en el inciso anterior, las compañías u otras empresas extranjeras organizadas como personas jurídicas, deberán domiciliarse en el Ecuador antes de la celebración del contrato correspondiente.

El incumplimiento de esta obligación, determinará la nulidad del contrato respectivo.

4.3.3. Comparación de la Compañía Accidental o Cuentas en Participación con los demás Tipos de Sociedades

“Art. 7.- Si la compañía omitiere el deber puntualizado en el artículo anterior, las acciones correspondientes podrán proponerse contra las personas que ejecutaren los actos o tuvieran los bienes a los que la demanda se refiera, quienes serán personalmente responsables.”¹⁶

Art. 8.- Las personas mencionadas en el artículo precedente podrán, una vez propuesta la demanda, pedir la suspensión del juicio hasta comprobar la existencia del apoderado o representante de que trata el Art. 6 de esta Ley. Si no produjeren esa prueba en el perentorio término de tres días, continuar con ellas el juicio.

Art. 10.- Las aportaciones de bienes se entenderán translativas de dominio. El riesgo de la cosa será de cargo de la compañía desde la fecha en que se le haga la entrega respectiva.

Si para la transferencia de los bienes fuere necesaria la inscripción en el Registro de la Propiedad, ésta se hará previamente a la inscripción de la escritura de constitución o de aumento de capital en el Registro Mercantil.

En caso de que no llegare a realizarse la inscripción en el Registro Mercantil,

Art. 11.- El que contratare por una compañía que no hubiere sido legalmente constituida, no puede sustraerse, por esta razón, al cumplimiento de sus obligaciones.

Art. 12.- Será ineficaz contra terceros cualquiera limitación de las facultades representativas de los administradores o gerentes que se estipulare en el contrato social o en sus reformas.

Art. 13.- Designado el administrador que tenga la representación legal y presentada la garantía, si se la exigiere, inscribirá su nombramiento, con la razón de su aceptación, en el Registro Mercantil, dentro de los treinta días

La compañía accidental o cuentas en participación, como ya lo describimos a lo largo de este trabajo de investigación, es una compañía atípica, ya que carece de todo tipo de formalidades con las que cuentan las demás compañías, y está únicamente sujeta a los acuerdos y disposiciones que tanto gestor como partícipe hayan decidido aplicar y hacer constar en el contrato de constitución, para que, de cierto modo esta figura jurídica pueda ser “regulada” y cumpla a cabalidad el objeto para la cual fue creada, así como las disposiciones para la partición de utilidades y pérdidas entre los intervinientes de la relación jurídica.

El objeto principal de la compañía accidental o cuentas en participación es simple, y se trata pues del interés, en el que un comerciante, que será denominado *gestor*, desea brindar a una o más personas (naturales o jurídicas), utilidades del negocio que va a realizar, estas personas serán denominadas *partícipes*. De este modo, lo que el gestor busca es personas interesadas en el negocio a realizar y que le sirvan como inversionistas, pues la aportación que brinden los partícipes será empleada en cumplir con el objeto del contrato y que éstos últimos reciban a cambio una utilidad por la aportación realizada, recordando que, en caso de pérdidas en el negocio, los partícipes responderán hasta por el monto de su aportación, mientras que será el gestor quien responda frente a los daños que se podrían causar a terceros, ya que éste es el único dueño y administrador del negocio.

Como ya señalamos a lo largo del presente trabajo, las partes intervinientes en la compañía accidental o cuentas en participación, se regirán únicamente por las disposiciones acordadas en el contrato de constitución, sin embargo, tanto gestor como partícipe dentro de esta figura jurídica gozan de derechos y obligaciones; en cuanto al gestor está, administrar los bienes o capital aportados por los partícipes de la mejor manera a fin de poder cumplir a cabalidad el objeto del contrato, así como de rendir cuentas a los partícipes; por su lado los partícipes, no pueden inmiscuirse en la administración del negocio por parte del gestor, pero pueden tomar algunas alternativas para poder tener un control sobre la aportación realizada, una de estas alternativas en caso que exista dudas sobre la forma de administrar o si el gestor se está alejando del objeto del contrato, es la denuncia del contrato de cuentas en participación, que como ya vimos anteriormente, forma parte de una de las maneras de extinguir la relación jurídica.

Si bien es cierto, que el gestor es la persona que responde y actúa en nombre propio hacia terceros, y que éste no tiene la obligación de dar a conocer los nombres de los partícipes (quienes gozan de carácter oculto), en lo personal ésta es una de las debilidades con las cuales cuenta la compañía accidental o cuentas en participación y que, podría llegar a afectar a terceros, sin embargo esta preocupación la aclararé más adelante en las conclusiones y recomendaciones.

16 CODIGO CIVIL (LIBRO I), Arts. 570

4.3.4. La Compañía Anónima y la Compañía Accidental o

Cuentas en Participación

En nuestra “Ley de Compañías se encuentra normada la compañía anónima, y es en su artículo 143 en la que la define como “La compañía anónima es una sociedad cuyo capital, dividido en acciones negociables, está formado por la aportación de los accionistas que responden únicamente por el monto de sus acciones”¹⁷. Por su parte, en la Sección XV, artículo 423 de la misma ley, se norma a la asociación o cuentas en participación definiéndola como “La asociación en participación es aquella en la que un comerciante da a una o más personas participación en las utilidades o pérdidas de una o más operaciones o de todo su comercio.

Pudiendo tener lugar también en operaciones mercantiles hechas por no comerciantes”.

Como la legislación ecuatoriana considera a la sociedad como un contrato entre dos o más personas, son requisitos para la validez de este contrato: la capacidad de las personas que intervienen en el mismo, el consentimiento que dan para su celebración, el objeto lícito, la causa lícita y las solemnidades que prescriba la ley¹¹⁴. El contrato de creación de la compañía accidental o cuentas en participación, debe cumplir éstos mismos requisitos para su correcta validez.

Se requiere de un capital mínimo para formar este tipo de compañías. A diferencia de las sociedades de personas, la sociedad anónima es esencialmente capitalista, esto quiere decir que no se conforma en consideración a las personas que se asocian, sino con respecto al capital

que puede acaparar y es por esto que, el capital es una característica principal de este tipo de compañías y en este sentido se divide en acciones, que son títulos negociables en el mercado, sin que pueda establecerse limitación alguna a este respecto.

Por su parte la compañía accidental o cuentas en participación no requiere de un capital mínimo para poder ser constituida o creada, esta compañía se caracteriza principalmente por las aportaciones que realizan los partícipes, las cuales respaldan el negocio que realizará el gestor, esta figura jurídica no se divide en acciones, los partícipes únicamente reciben una utilidad al fin del negocio, con respecto a la aportación que realizaron.

La responsabilidad de los accionistas es limitada, pues responden únicamente hasta el monto de sus acciones. No así la sociedad, que responde hasta el monto de su patrimonio. En la ACP quien responde frente a terceros de manera ilimitada es el gestor, ya que él es quien maneja el negocio llevado por la compañía accidental o cuentas en participación; los partícipes responden únicamente hasta por el monto que hayan aportado.

4.3.5. La Compañía de Responsabilidad Limitada y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación

La Ley de Compañías ecuatoriana define a la compañía de responsabilidad limitada:

Es la que se contrae entre dos o más personas que solamente responden por las obligaciones sociales hasta el monto de sus aportaciones

individuales y hacen el comercio bajo una razón social o denominación objetiva, a la que se añadirá las palabras "compañía limitada" o su abreviatura.

En este tipo de compañía el capital social se encuentra dividido en participaciones, que podrán ser transferibles de conformidad a lo previsto en la misma ley. Por su parte el artículo 423 de la misma ley norma a la asociación o cuentas en participación definiéndola como: "La asociación en participación es aquella en la que un comerciante da a una o más personas participación en las utilidades o pérdidas de una o más operaciones o de todo su comercio.

Pudiendo tener lugar también en operaciones mercantiles hechas por no comerciantes". En esta figura jurídica el gestor es quien responde por las obligaciones contraídas frente a terceros, y puede o no tener una denominación, eso lo resolverá el gestor y partícipes.

Al igual que la sociedad anónima y en general para la celebración de todos los contratos son requisitos para la validez de los contratos: la capacidad de las personas que intervienen en el mismo, el consentimiento que dan para su celebración, el objeto lícito, la causa lícita y las solemnidades que prescriba la ley, de conformidad a lo establecido en el Código Civil en su 118Art. 92 de la Ley de Compañías ecuatoriana.

Artículo 1.461. Las ACP por ser también un contrato deben cumplir obligatoriamente con este requisito.

17 LEY DE COMPAÑIAS, CODIFICACION, Arts. 36, 59

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS PROMOTORES, FUNDADORES Y ACCIONISTAS

Art. 200.- Las compañías anónimas considerarán como socio al inscrito como tal en el libro de acciones y accionistas.

Art. 201.- Los fundadores y promotores son responsables, solidaria e ilimitadamente, frente a terceros, por las obligaciones que contrajeren para constituir la compañía, salvo el derecho de repetir contra ésta una vez aprobada su constitución.

Son de su cuenta y riesgo los actos y gastos necesarios para la constitución de la compañía. Si no llegare a constituirse por cualquier causa, no pueden repetirlos contra los suscriptores de acciones, y estarán obligados a la restitución de todas las sumas que hubieren recibido de éstos.

Los fundadores y promotores son también responsables, solidaria e ilimitadamente con los primeros administradores, con relación a la compañía y a terceros:

La compañía de responsabilidad limitada en cuanto a su naturaleza, será siempre de carácter mercantil por su finalidad de lucro, pero cabe mencionar que sus integrantes, por el hecho de constituirla no adquieren la calidad de comerciantes. (Art. 93 LC). “Tanto este contrato como la sociedad anónima son contratos que deben seguir ciertas solemnidades para su perfecta constitución.”¹⁸ La compañía accidental o cuentas en participación, como ya lo mencionamos en el segundo capítulo del presente trabajo, tiene una naturaleza muy complicada de definir, pero por los actos que realiza y la finalidad que persigue (el lucro), es de naturaleza mercantil y a su vez

también hace comerciantes al gestor y partícipes en base al criterio objetivista, como tratamos en el segundo capítulo; en cuanto a solemnidades se refiere, la ACP, por disposición expresa en la Ley de Compañías se encuentra exenta de solemnidades.

El objeto de las compañías de responsabilidad limitada abarca la realización de toda clase de actos civiles o de comercio y operaciones mercantiles permitidas por la ley, con excepción de la realización de operaciones de bancos, seguros, capitalizaciones y ahorros.

Por su parte el Objeto de la compañía accidental o cuentas en participación es el de realizar una o varias operaciones mercantiles, permitiendo que el gestor, de esta manera haga partícipes a los asociados de las utilidades obtenidas o pérdidas si fuere el caso. El órgano encargado para la administración de la compañía de responsabilidad limitada es la Junta General, la cual estará conformada por los socios legalmente convocados y reunidos, éste es el órgano supremo de la compañía¹¹⁹.

Art. 202.- Los fundadores y promotores están obligados a realizar todo lo necesario para la constitución legal y definitiva de la compañía y a entregar a los administradores todos los documentos y la correspondencia relativos a dicha constitución.

Deberán entregar también los bienes en especie y el dinero recibido en pago de la integración inicial de las acciones. Los administradores exigirán el cumplimiento de estas obligaciones a los fundadores y promotores.

Art. 203.- Los fundadores y promotores podrán reservarse en el acto de constitución de la compañía o en la compañía.

¹¹⁹ Constitución de la República del Ecuador.

4.3.6. La compañía Holding o Tenedora de Acciones y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación

Art. 210.- Las acciones con derecho a voto lo tendrán en proporción a su valor pagado.

Es nulo todo convenio que restrinja la libertad de voto de los accionistas que tengan derecho a votar.

“Art. 211.- Los accionistas podrán hacerse representar en la junta general por persona extraña, mediante carta dirigida al gerente, a menos que los estatutos dispongan otra cosa. No podrán ser representantes de los accionistas los administradores y los comisarios de la compañía”¹⁹.

Compañía Holding según nuestra ley de Compañías es la que tiene por objeto la compra de acciones o participaciones de otras compañías, con la finalidad de vincularlas y ejercer su control a través de vínculos de propiedad accionaria, gestión, administración, responsabilidad crediticia o resultados y conformar así un grupo empresarial.¹²⁰ Como ya vimos anteriormente, el objeto de la compañía accidental o cuentas en participación es el de realizar una o varias operaciones mercantiles, permitiendo que el gestor, de esta manera haga partícipes a los asociados de las utilidades obtenidas o pérdidas si fuere el caso.

Se entenderá por grupo empresarial, al conjunto de empresas unidas mediante vínculos de propiedad accionaria, gestión, administración, responsabilidad crediticia o resultados, controlados por una compañía holding o propietaria de acciones o participaciones, la misma que hace de cabeza de grupo y sujeta al control y vigilancia de la Superintendencia de

Compañías.

Las compañías vinculadas, pueden tener cualquier objeto social, es importante que uno de sus socios o accionistas sea la compañía holding, la cual, tendrá más del cincuenta por ciento del capital social. En la ACP, el gestor se reputa dueño de las aportaciones de los partícipes, ya que éste es quien administra todos los recursos con los que cuenta para de esta manera poder realizar los negocios para lo cual se conformó la cuenta en participación y reporta las utilidades correspondientes a los partícipes.

Las compañías que formen parte de la compañía holding o grupo empresarial, deberán utilizar denominaciones que las identifiquen frente al público como integrantes de un mismo grupo empresarial, debiendo agregar las palabras “Grupo Empresarial”, conjuntamente con la denominación de éste. La solicitud de reserva debe plantearse con el consentimiento de la compañía que ejerce el control del grupo, denominada holding. La compañía accidental o cuentas en participación puede o no llevar denominación, pues esta facultad se reserva entre gestor y partícipes si quieren tener denominación alguna o no.

La decisión de integrarse a un grupo empresarial deberá ser adoptada por la junta general de cada una de las compañías a vincularse. La compañía holding o tenedora de acciones, al igual que las compañías que conforman el grupo, se inscribirán como tales en el Registro de Mercado de Valores a cargo de la Superintendencia de Compañías. Por su parte, en la compañía accidental o cuentas en participación, no existe una junta general y no necesita estar inscrita en ningún lado.

Las sociedades que forman parte de un grupo empresarial podrán actuar de manera conjunta frente a terceros y ofrecer servicios complementarios y así mismo deberán realizar operaciones inherentes a su objeto social y particular mediante sucursales u oficinas.

Las sociedades vinculadas a la compañía holding o tenedora de acciones, elaborarán y mantendrán estados financieros individuales por cada compañía, para fines de control y distribución de utilidades a los trabajadores y para el pago de los diferentes impuestos para cuando así corresponda. El gestor en la compañía accidental o cuentas en participación es quien al final de su gestión o una vez que se haya cumplido el objeto para el cual se conformó la ACP, rendirá cuentas de todo lo actuado a los partícipes.

La compañía holding o tenedora de acciones, así como, las sociedades que estén vinculadas a ésta y que voluntariamente hayan conformado grupos empresariales, estarán sujetas al control total de la Superintendencia de Compañías. Si bien es cierto que la ACP se encuentra normada bajo la Ley de Compañías, esta figura se rige por el convenio al que hayan llegado las partes intervinientes, pues no tiene que rendir cuentas a la Superintendencia de Compañías.

Art. 212.- Si dentro del plazo que fija esta Ley no hubiere conocido la junta general de accionistas el balance anual, o no hubiere deliberado sobre la distribución de utilidades, cualquier accionista podrá pedir a los administradores de la compañía o a los comisarios que convoquen a junta general para dicho objeto.

19 CODIGO DE COMERCIO,

4.4 LEGISLACION COMPARADA

4.4.1 Argentina

En su Ley de Compañías dentro de su artículo 423, define a la Compañía Accidental o Cuentas en Participación como:

Aquella en que un comerciante da a una o más personas participaciones en las utilidades o pérdidas de una o más operaciones o de todo su comercio; pero puede también tener lugar en operaciones mercantiles hechas por no comerciantes.

“ARTICULO 1º — Habrá sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos en esta Ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas”²⁰.

ARTICULO 2º La sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en esta Ley.

Asociaciones bajo forma de sociedad.

ARTICULO 3º Las asociaciones, cualquiera fuere su objeto, que adopten la forma de sociedad bajo algunos de los tipos previstos, quedan sujetas a sus disposiciones.

ARTICULO 4º El contrato por el cual se constituya o modifique una sociedad, se otorgará por instrumento público o privado.

Inscripción en el Registro Público de Comercio.

ARTICULO 5º El contrato constitutivo o modificatorio se inscribirá en el Registro Público de Comercio del domicilio social, en el término y condiciones de los artículos 36 y 39 del Código de Comercio. La inscripción se hará previa ratificación de los otorgantes ante el Juez que la disponga, excepto cuando se extienda por instrumento público, o las firmas sean autenticadas por escribano público u otro funcionario competente.

Si el contrato constitutivo previese un reglamento, se inscribirá con idénticos recaudos.

Las mismas inscripciones se efectuarán en el Registro Público de Comercio correspondiente a la sucursal.

Facultades del Juez. Toma de razón.

ARTICULO 6º El Juez debe comprobar el cumplimiento de todos los requisitos legales y fiscales. En su caso dispondrá la toma de razón y la previa publicación que corresponda.

ARTICULO 7º La sociedad solo se considera regularmente constituida con su inscripción en el Registro Público de Comercio.

Registro Nacional de Sociedades por Acciones.

ARTICULO 8º Cuando se trate de sociedades por acciones, el Registro Público de Comercio, cualquiera sea su jurisdicción territorial, remitirá un

testimonio de los documentos con la constancia de la toma de razón al Registro Nacional de Sociedades por Acciones.

ARTICULO 9º — En los Registros, ordenada la inscripción, se formará un legajo para cada sociedad, con los duplicados de las diversas tomas de razón y demás documentación relativa a la misma, cuya consulta será pública.

Publicidad de las Sociedades de responsabilidad limitada y por acciones.

ARTICULO 10. — Las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades por acciones deben publicar por un día en el diario de publicaciones legales correspondiente, un aviso que deberá contener:

ARTICULO 11. — El instrumento de constitución debe contener, sin perjuicio de lo establecido para ciertos tipos de sociedad:

- 1) El nombre, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, domicilio y número de documento de identidad de los socios;
- 2) La razón social o la denominación, y el domicilio de la sociedad.

Si en el contrato constare solamente el domicilio, la dirección de su sede deberá inscribirse mediante petición por separado suscripta por el órgano de administración. Se tendrán por válidas y vinculantes para la sociedad todas las notificaciones efectuadas en la sede inscrita;

- 3) La designación de su objeto, que debe ser preciso y determinado;

- 4) El capital social, que deberá ser expresado en moneda argentina, y la mención del aporte de cada socio;
- 5) El plazo de duración, que debe ser determinado;
- 6) La organización de la administración de su fiscalización y de las reuniones de socios;
- 7) Las reglas para distribuir las utilidades y soportar las pérdidas. En caso de silencio, será en proporción de los aportes. Si se prevé sólo la forma de distribución de utilidades, se aplicará para soportar las pérdidas y viceversa;
- 8) Las cláusulas necesarias para que puedan establecerse con precisión los derechos y obligaciones de los socios entre sí y respecto de terceros;
- 9) Las cláusulas atinentes al funcionamiento, disolución y liquidación de la sociedad.

Modificaciones no inscriptas: Ineficacia para la sociedad y los terceros.

ARTICULO 12. — Las modificaciones no inscriptas regularmente obligan a los socios otorgantes. Son inoponibles a los terceros, no obstante, estos pueden alegarlas contra la sociedad y los socios, salvo en las sociedades por acciones y en las sociedades de responsabilidad limitada.

ARTICULO 13. — Son nulas las estipulaciones siguientes:

- 1) Que alguno o algunos de los socios reciban todos los beneficios o se les excluya de ellos, o que sean liberados de contribuir a las pérdidas;

- 2) Que al socio o socios capitalistas se les restituyan los aportes con un premio designado o con sus frutos, o con una cantidad adicional, haya o no ganancias;
- 3) Que aseguren al socio su capital o las ganancias eventuales;
- 4) Que la totalidad de las ganancias y aun en las prestaciones a la sociedad, pertenezcan al socio o socios sobrevivientes;
- 5) Que permitan la determinación de un precio para la adquisición de la parte de un socio por otro, que se aparte notablemente de su valor real al tiempo de hacerla efectiva.

ARTICULO 14. — Cualquier publicación que se ordene sin determinación del órgano de publicidad o del número de días por que debe cumplirse, se efectuará por una sola vez en el diario de publicaciones legales de la jurisdicción que corresponda.

Procedimiento: Norma general.

ARTICULO 15. — Cuando en la ley se dispone o autoriza la promoción de acción judicial esta se sustanciará por procedimiento-sumario salvo que se indique otro.

²⁰ LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES ARGENTINA

4.4.2 Brasil

La sociedad limitada está regulada por los “artículos 1.052 al 1.087 del Código Civil brasileño y puede adoptar la forma de sociedad simple o sociedad empresarial, de acuerdo con el objetivo social y con su definición como sociedad empresaria”²². Dicha forma de sociedad se constituye mediante un contrato social y tiene socios de responsabilidad limitada, ya que la responsabilidad de cada socio se limita al valor de sus cuotas. No obstante, todos responden solidariamente por la composición integral del capital social.

Este tipo de sociedad, en el nuevo Código Civil (en vigencia desde el año 2002), adoptó una estructura orgánica, con los siguientes órganos sociales: la Reunión de Socios, la Administración y el Consejo Fiscal, todos ellos determinados por los socios en el propio contrato social. La reunión de socios (o asamblea de socios) es un órgano de deliberación colegiada integrado por el cuadro social, que debe reunirse cada vez que la ley o el contrato así lo exijan. La administración es ejercida por una o más personas, accionistas o no, indicadas en el contrato social o electas por la reunión o asamblea de accionistas, cuando se establece el plazo, determinado o no, del mandato.

El capital social está dividido en cuotas sociales. La cuota representa el contingente de moneda, créditos, derechos o bienes con los cuales un socio contribuye a la formación del capital de la sociedad. Las cuotas son necesariamente nominativas y no se hacen representar por títulos de crédito. La titularidad de las respectivas cuotas sociales debe estar expresada en el

contrato social, para que cualquier alienación de dichas cuotas sociales implique automáticamente la modificación del contrato social. En las reuniones o asambleas de socios, las deliberaciones de las que redunde una modificación del contrato social o acto de reorganización de la persona de la sociedad depende de votos favorables que representen el 75% (tres cuartos), como mínimo, del capital social.

Sociedad Anónima

La sociedad anónima o compañía, caracterizada por el artículo 1.088 del Código Civil y regulada por la Ley número 6.404 del 15/12/1976, parcialmente modificada por la Ley número 9.457, del 15/06/1997 y por la Ley número 10.303 del 31/10/2001, es una sociedad empresarial por definición legal, con su capital social representado por acciones que circulan libremente. Es, por excelencia, una sociedad de capital, que busca la realización de lucros para que sean distribuidos entre sus accionistas, a título de dividendos o incluso de intereses sobre capital propio.

La sociedad anónima es identificada por una denominación, siendo que el nombre escogido debe ser precedido o sucedido por la expresión “sociedad anónima”, con todas sus letras o abreviadamente (S.A.) o también, precedido por la palabra “Compañía” con todas sus letras o abreviado por “Cía.”. Además, se puede usar en la denominación un nombre propio, del fundador o de una persona a la que se desee rendir homenaje. La denominación puede indicar los fines sociales, o el rubro de actividad, pero dicha indicación no es una obligación.

²² Código Civil Agencia de Desarrollo del Estado de Ceará www.adece.ce.gov.br

4.4.3. México:

En su "artículo 252 la define como:

La asociación en participación es un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios una participación en las utilidades y en las pérdidas de unas negociaciones mercantiles de una o varias operaciones de comercio"²³ .

De las definiciones legales que hemos enunciado anteriormente podemos ver claramente, que en el fondo, todas las legislaciones latinoamericanas consultadas guardan la misma esencia sobre el objeto de la compañía accidental o cuentas en participación, acerca de que el o los partícipes son quienes invierten en un negocio ajeno perteneciente y administrado por el denominado gestor y a la espera de recibir las utilidades respectivas en proporción a su aporte; pero también se puede distinguir que en la normativa Argentina se señala expresamente que la compañía accidental o cuentas en participación no es sujeto de derecho y carece de denominación social y que no debe cumplir con las solemnidades establecidas para los otros tipos de compañías. Por lo que, para mi criterio, la definición de la legislación argentina es la más completa y se la debería tomar en cuenta para tal vez en un futuro cercano los señores asambleístas realicen una reforma a nuestra ley de compañías.

Como hemos visto ya, existe nuevas formas de asociarse o grupos empresariales para el cumplimiento de un fin determinado, pues el consorcio es una más de ellas, para esto: "Forma de asociación entre dos o más

empresas que actúan unidas, bajo una misma dirección y reglas comunes, aunque conservando su personalidad e identidad jurídicas”¹²⁷. Por su parte, en la compañía accidental o cuentas en participación, se puede asociar todo tipo de personas, naturales o jurídicas, a fin de cumplir con un solo objetivo planteado, para lo cual el gestor será la persona encargada de llegar a ese fin y reportar las correspondientes utilidades a sus partícipes al fin de la gestión.

En la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública se da espacio a los consorcios y es así que, el artículo 67 de dicha ley prescribe que:

En cualquier proceso precontractual previsto en esta ley, pueden participar consorcios o asociaciones de personas naturales y/o jurídicas, constituidos o por constituirse, en este último caso presentando el compromiso de asociación o consorcio correspondiente. Sin embargo, para la celebración de los contratos con una asociación o consorcio será requisito previo la presentación de la escritura pública mediante la cual se haya celebrado el contrato de asociación o consorcio, escritura en la que debe constar la designación de un apoderado. Las escrituras de constitución y disolución de la asociación o consorcio deberán contener los requisitos establecidos en el Reglamento de esta Ley.

Para este caso, la compañía accidental o cuentas en participación al ser una asociación que tiene como característica el ocultar la identidad de los partícipes, no podrían participar en aquellos procesos que sean impulsados por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

De esta manera se da oportunidad a las asociaciones o consorcios a participar incluso en contrataciones con el Estado, y esto es pues, muy importante ya que va a existir proyectos sumamente grandes, que para una sola empresa se le va a ser muy difícil el poder cumplir y de esta manera se opta por la constitución de un consorcio, en el cual las empresas que decidan unirse, no perderán su autonomía jurídica y podrán conjuntamente cumplir con el proyecto a cabalidad.

No existe mayor normativa en el país sobre este tipo de asociación, debemos recordar que nuestra Constitución en su artículo 66 referente a los Derechos de Libertad establece el derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria, así como el derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental, numerales 13 y 15 respectivamente , por lo que en el territorio nacional todos somos libres de asociarnos de la manera que más creamos conveniente para nuestros interés a fin de desarrollar actividades económicas, teniendo en cuenta siempre la no violación de los derechos ni realizar ilegalidades. Estas normas citadas, también cobijan a la compañía accidental o cuentas en participación, para que tanto gestor y partícipes puedan asociarse de manera libre y voluntaria con el fin de desarrollar actividades económicas siempre enmarcados dentro de las buenas costumbres y la legalidad.

²³ LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES MEXICANA

5. MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1.- Materiales.

Dentro de la actual investigación de tesis utilicé los siguientes materiales:

Dentro del material de oficina, para la composición del informe final se empleó: papel, esferográficos, computador, memoria extraíble, etc.

Dentro de las fuentes de encuesta empleada están Códigos y Leyes así como la Constitución de la República y Legislación Comparada de otros Países relacionados con el tema, Diccionarios jurídicos como el de Guillermo Cabanellas y Revistas Judiciales.

5.2.- Métodos

Para el desarrollo de la presente investigación jurídica utilice los siguientes métodos:

- *Inductivo*: El cual me permitió establecer el nexo común de la problemática investigada en la presente Tesis de Grado. Este método me permitió identificar la situación real del Derecho y sus múltiples falencias lo cual enfoco en mi trabajo de tesis con diferentes conceptos y comentarios jurídicos

- *Deductivo*: El cual me sirvió para deducir los puntos más sobresalientes de la investigación literaria, que en forma conjunta con los resultados de la investigación de campo me permitirá establecer las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

- **Descriptivo:** El cual me permite enfocar al lector de una manera clara y precisa los conocimientos doctrinarios, jurídicos y críticos de la presente investigación para lograr una mejor comprensión y socialización de la temática, y lo cual se ve reflejado en la investigación de campo que se presenta con los respectivos gráficos estadísticos, interpretación y comentario del autor.

- **Método Científico**, el mismo que se desarrolla en las siguientes etapas:

- **Observación:** Es la indagación de todos los aspectos de la problemática, lo cual me ayudó principalmente en lo que fue el acopio de información teórica y empírica.

- **Análisis:** el cual lo utilicé en el estudio detallado e íntegro de toda la información recopilada en la fase de observación; lo que me permitió desarrollar los contenidos principales del informe final de la tesis.

- **Síntesis:** Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual se materializó en las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

- **Comparativo:** Es un método que permite equiparar dos objetos de estudio de similar naturaleza, el cual lo utilice en la comparación de las legislaciones extranjeras respecto de la de nuestro país.

Dentro de las técnicas utilizadas para la investigación de campo se encuentran la Encuesta y Entrevista, aplicadas en un número de 30 y 5 personas respectivamente, entre los que están funcionarios judiciales, empleados públicos, abogados en libre ejercicio y docentes de Derecho.

6. RESULTADOS

6.1 Resultados de la Aplicación de las Encuestas.

En el presente trabajo de tesis aplique 30 encuestas y cinco entrevistas con la finalidad de demostrar la veracidad del trabajo investigativo, la misma que se hizo a profesionales del Derecho en libre ejercicio profesional, así como a jueces De la Niñez y Adolescencia y Fiscales de Menores, mediante un formulario de preguntas hechas para el efecto.

PRIMERA PREGUNTA.

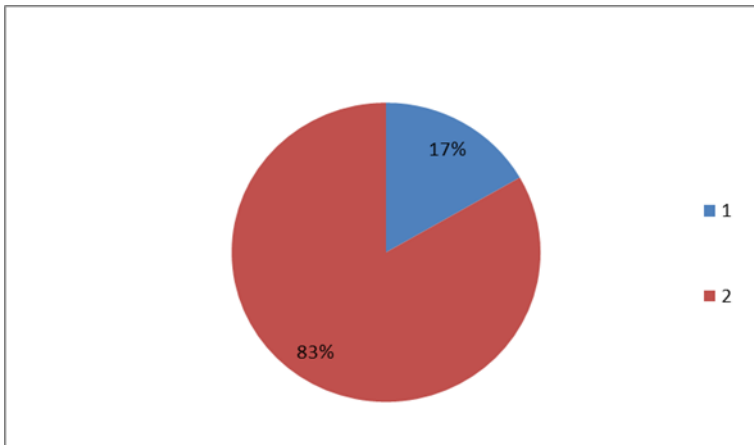
¿Conoce usted que las asociaciones de participación, se rigen únicamente por la convención de las partes?

CUADRO 1.

| VARIABLES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-----------|------------|------------|
| Si | 5 | 17% |
| No | 25 | 83% |
| Total. | 30 | 100,% |

Fuente: Abogados en libre ejercicio Profesional
Autora: Karim Vanessa Solorzano Campoverde

GRAFICO Nro. 1



INTERPRETACIÓN

De los 30 encuestados 5 que corresponde al 17% manifestaron que si, mientras que 25 que corresponde al 83% contestaron que no, es decir que no saben que las asociaciones en participación se rigen por convenio entre las partes.

ANALISIS

La mayoría de encuestados se pronunciaron en el sentido de que desconocen que las asociaciones en participación se rigen por convenio entre las partes, y que esto ocasiona perjuicio a las partes, de tal forma que mencionan que se debería proceder a normar de mejor forma esta situación a fin de evitar problemas entre los asociados.

SEGUNDA PREGUNTA

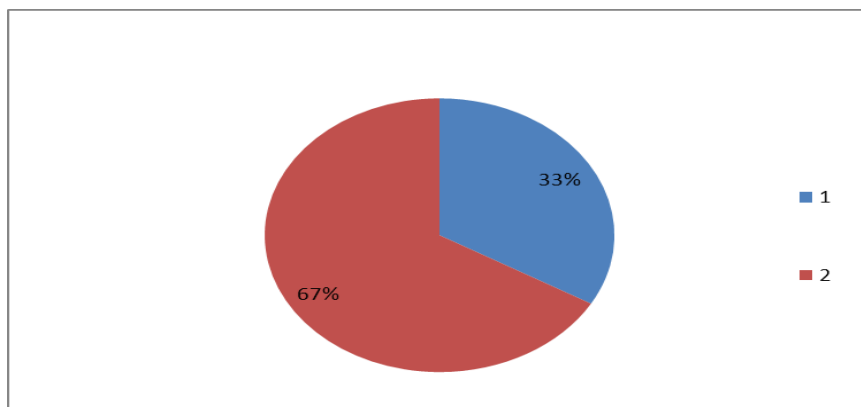
¿Cree Usted, que las asociaciones en participación necesitan ser controlados por alguna entidad estatal?

CUADRO Nro. 2

| VARIABLES | FRECUENCIA | PORCENTAJE. |
|-----------|------------|-------------|
| SI | 20 | 67% |
| NO | 10 | 33% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Fuente: Abogados en libre ejercicio Profesional
Autora: Karim Vanessa Solorzano Campoverde

GRAFICO 2.



INTERPRETACIÓN

De los 30 encuestados 20 que corresponde al 67% manifestaron que si, es necesario que estas compañías o asociaciones sean controladas por el Estado, mientras que 10 que corresponde al 33% indicaron que no, únicamente se debe respetar el convenio entre las partes y que no hay necesidad de que el Estado controle estas asociaciones en participación

ANALISIS.

La mayoría de los encuestados concuerdan en que es necesario que se debe controlar a estas asociaciones en participación por parte del Estado, con la finalidad de que se pueda realizar auditorías y determinar ciertas anomalías que en muchas ocasiones causan perjuicio a los asociados.

TERCERA PREGUNTA

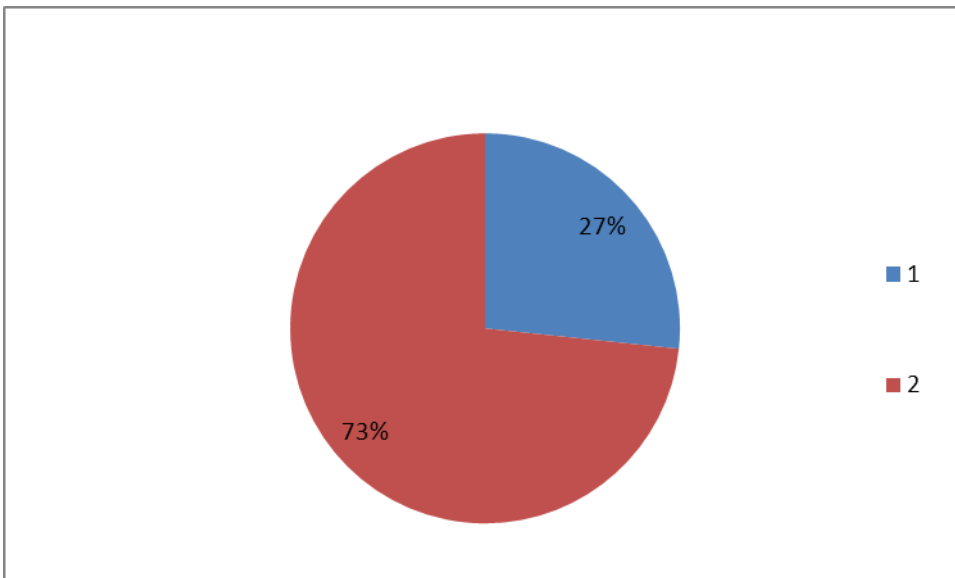
¿Cree Usted que la falta de control en las asociaciones de participación afecta la economía de los asociados?

CUADRO 3.

| VARIABLE | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|----------|------------|------------|
| Si | 22 | 73% |
| NO | 8 | 27% |
| TOTAL. | 30 | 100% |

Fuente: Abogados en libre ejercicio Profesional
Autora: Karim Vanessa Solorzano Campoverde

GRAFICO Nro. 3



INTERPRETACIÓN

De los treinta encuestados 22 que corresponde al 73% manifestaron que sí, es decir que si se afecta la economía de los socios; mientras que 8 que corresponde al 27% contestaron que lo que da a notar que es irrelevante el control ya que puede causar o no problemas económicos a los asociados.

ANALISIS

La mayoría de los encuestados concuerdan en que la falta de control y la realización de auditorías a las asociaciones y compañías es necesaria a fin de evitar que se ocasione problemas y perjuicios a los asociados, por la falta de auditorías se produce desfaldo a las asociaciones y a determinadas compañías, perjudicando de forma grave a los socios.

CUARTA PREGUNTA.

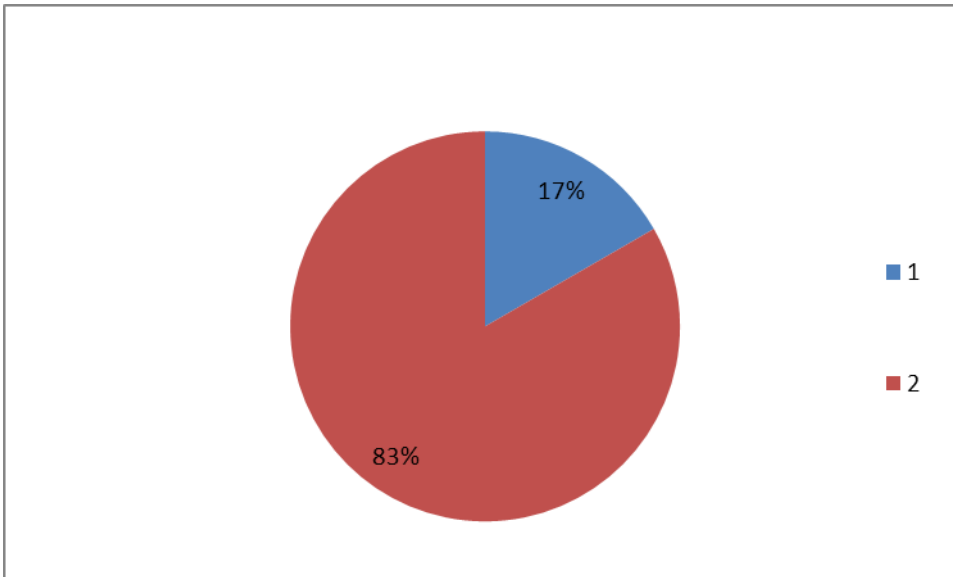
¿Cree Usted que el Legislativo deba reformar la Ley de Compañías para que exista más control a las asociaciones en participación?

CUADRO Nro. 4

| VARIABLES | FRECUENCIA | PORCENTAJE. |
|-----------|------------|-------------|
| Si | 25 | 83% |
| No | 5 | 17% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Abogados en libre ejercicio Profesional
Autora: Karim Vanessa Solorzano Campoverde

GRAFICO Nro. 4



INTERPRETACIÓN

De los treinta encuestados 25 que corresponde al 83% manifestaron que si, que los Asambleístas deben reformar la Ley de Compañías con la finalidad de que se realice controles y auditorías a las compañías y asociaciones, mientras que 5 que corresponde al 17% contestaron que no, es decir que no es necesario que se reforme la Ley de Compañías.

ANALISIS.

La mayoría de los encuestados se pronunciaron en forma positiva indicando que es necesario que los Asambleístas procedan a realizar una reforma a la Ley de Compañías, para que se pueda realizar auditorías y controles a las Compañías a

fin de que no se perjudique a los socios, ya que la falta de auditorías a las Compañías produce el desfaldo y el desvío de los dineros de los socios con lo cual se originan problemas jurídicos que perjudican a los socios.

El 70 % que son 7 abogados en libre ejercicio considera que si se debe reformar en virtud de que exista más control al igual que otras entidades sociales, por otro lado el 30% que son 3 abogados cree no conveniente hacerlo ya que este tipo de asociaciones no son muy comunes.

QUINTA PREGUNTA

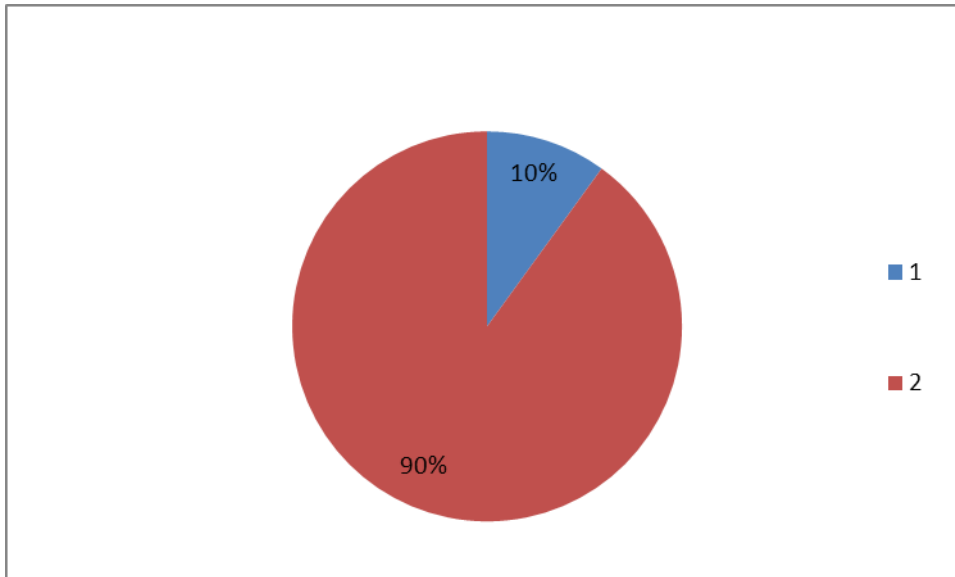
5.- ¿Considera Usted, que de haber responsabilidad en el perjuicio económico se deba sancionar civil y penal a los infractores?

CUADRO Nro. 5

| VARIABLES | FRECUENCIA | PORCENTAJE. |
|--------------|------------|-------------|
| SI CONSIDERA | 27 | 90.0% |
| NO CONSIDERA | 3 | 10% |
| TOTAL | 30 | 100% |

Fuente: Abogados en libre ejercicio Profesional
Autora: Karim Vanessa Solorzano Campoverde

GRAFICO Nro. 5



INTERPRETACIÓN

De los treinta encuestados 27 que corresponde al 90% manifestaron que si, es necesario sancionar en forma penal y civil, mientras que 3 que corresponde al 10% contestaron que no, es decir que no se debe sancionar civil ni penal al infractor.

ANALISIS

La mayoría de los encuestados se pronunciaron en forma positiva manifestando que, es necesario que el responsable o responsables deben ser sancionados tanto civil como penal, ya que están perjudicando de forma dolosa a los socios, por cuanto se perjudica tanto económica como se hace daño también en el orden psicológico, puesto que estos problemas originan hasta problemas familiares.

6.2 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LAS ENTREVISTAS

PRIMERA PREGUNTA

¿Cree Usted que las asociaciones de participación deban tener igual control que las otras asociaciones respecto de sus actividades financieras?

Totalmente de acuerdo, puesto a que si todos los tipos de organizaciones naturales o jurídicas están sometidas a controles exhaustivos, más aún en temas de producción, o en temas económicos.

SEGUNDA PREGUNTA

¿Cuáles serían las alternativas para mejorar el control a mencionadas asociaciones?

Primeramente debe reformarse la Ley de Compañías y posterior a ello debe existir un órgano de control dentro de la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria que trabaje solo en los temas de asociación.

TERCERA PREGUNTA

¿Está Usted de acuerdo con la creación de la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria?

Absolutamente No, con ello lo único que ha aumentado es la burocracia, el papeleo y el gasto público sin ver soluciones reales que este nuevo organismo pueda brindar.

CUARTA PREGUNTA

¿Considera Usted que las actividades financieras deban llevarse solo por medio de las convenciones entre las partes y ese sea su único respaldo?

A pesar de que los contratos son ley entre las partes, dentro de ello no deben establecerse acerca de los ingresos económicos de las actividades financieras que realicen estas asociaciones..

QUINTA PREGUNTA

¿Considera Usted que debe haber más control por parte de los organismos designados para ello?

Sí, a pesar de que los resultados no sean visibles ya que no hay ley que ampare el control a mencionadas actividades.

7. DISCUSIÓN:

7.1. Verificación de Objetivos:

Al desarrollar el presente subcapítulo debemos indicar que hemos culminado con satisfacción y agrado nuestra investigación doctrinaria, jurídica y empírica, por lo que conseguimos manifestar que logramos verificar positivamente los objetivos planteados al inicio de la presente investigación.

El objetivo general

-Realizar un estudio Doctrinario y Jurídico de la Ley de Compañías referente a la convenciones de las partes en la asociaciones en participación y sus efectos jurídicos.

Este objetivo lo verificamos en la encuesta y la entrevista realizada, en la que los encuestados y entrevistados contestaron que ellos consideran que existe la falta de control por parte de las autoridades y organismos del Estado.

Los objetivos específicos que se han planteado en el proyecto de investigación fueron:

- Establecer la falta de control y procedimiento que existe por parte de los órganos del estado en las actividades económicas relativas al comercio prácticas mercantiles de las asociaciones de participación.

Dentro de este objetivo no solo las causas de una vinculación contractual o como es llamado el convenio de las partes puede ser objeto de control entre los

asociados, esto causa malestar en las relaciones no solo financieras, sino también personales, entre los miembros de la asociación.

- Determinar los efectos Jurídicos de las actividades económicas realizadas por parte de las asociaciones de participación.

Los efectos que se dan con las convenciones son de carácter civil entre las personas naturales, ya que no se menciona nada sobre las personas jurídicas y sus activos y pasivos solo son controladas por si mismos, esto no favorece el control que se debe hacer a todos los miembros de un conglomerado más aún cuando este tiene actividades productivas o financieras, las cuales maneja recursos económicos, esto provoca que tanto las utilidades como las pérdidas no se lleven con claridad.

-Presentar una propuesta de reforma legal a la Ley de Compañías relacionado al control, utilidades y pérdidas de las asociaciones de participación.

Así como las entidades financieras cooperativas, las compañías y demás personas jurídicas o naturales en su derecho de asociarse para realizar actividades lícitas, de la misma manera necesitan de un control en cuanto a las actividades financieras las asociaciones de participación, las que no solo por el hecho de que tengan una convención entre sí, exime de ellos el manejo pulcro y transparente a todas sus actividades comerciales, productivas o financieras, tomando en cuenta que son un conglomerado humano que se encuentra asociado por conseguir beneficios económicos de sus trabajos.

7.2 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS:

El vacío legal en la Ley de Compañías en lo referente a las asociaciones de participación causa la falta de control en las aportaciones, utilidades y pérdidas de los asociantes y asociados, esto ocasiona problemas entre los socios, causando problemas jurídicos, lo que produce la desintegración de la asociación.

Del estudio y la investigación de campo realizado, nuestra hipótesis planteada en el proyecto de investigación se ha comprobado, puesto que no existe regulación alguna que justifique sus ingresos y egresos, por lo que se hace indispensable realizar un estudio serio con el fin de determinar la factibilidad en la incorporación de un articulado que menciones el control al que deben ser sometidos los miembros asociantes y asociados.

7.3 FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA:

En el Artículo 66 de la actual Constitución de la República del Ecuador en su numeral 13, se establece que . El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria”, lo cual ampara a las personas a poder asociarse de forma voluntaria, siempre y cuando sean para actividades lícitas, por lo que en base a estos postulados las personas pueden asociarse para diversos fines, sean comerciales, productivos, de ayuda, fomento, desarrollo, etc.

Además de ello en el mismo artículo 66 numeral 15 "El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental", lo que permite

asociarse con fines beneficiosos a sí mismos.

En el Art. 319 del Capítulo Sexto, sección primera de la Constitución de la República del Ecuador “reconoce diversas formas de organización de la producción de la economía, entre otras las comunitarias, cooperativas, empresariales públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas” generando las facilidades a las personas a realizar actividades económicas y productivas.

La desigualdad social ha hecho que las personas se asocien y formen organismos de ayuda y protección entre sí mismos, ya que los principios en los que se basan las asociaciones, cooperativas, y demás, están afianzados en la cooperación y ayuda recíproca entre sus miembros, esto lleva consigo un vínculo de ayuda y protección.

El artículo 423 de la Ley de Compañías define a las asociaciones en participación como “aquella en la que un comerciante da a una o más personas participación en las utilidades o pérdidas de una o más operaciones o de todo su comercio.

Puede también tener lugar en operaciones mercantiles hechas por no comerciantes”.

En lo que me enfoco en la investigación estas participaciones a terceros en cuanto a las utilidades o pérdidas respecto de alguna acción mercantil o comercial no se encuentra determinados sus movimientos financieros y menos aún controlados por alguna entidad sea pública o privada.

En tanto un articulado es susceptible de cambios puesto que según nuestra investigación y a nuestro parecer se debe integrar mejores propuestas así manifiesta el Art. 428.- “Estas asociaciones están exentas de las formalidades establecidas para las compañías. A falta de contrato por escritura pública, se pueden probar por los demás medios admitidos por la ley mercantil. Pero la prueba testimonial no es admisible cuando se trate de un negocio cuyo valor pase de doscientos sucres, si no hay principio de prueba por escrito”. En consideración a estos postulados mientras otras asociaciones se someten a los controles por el manejo de actividades económicas, y hacen todas las formalidades necesarias, es que consideramos que también las asociaciones de participación deben tener algún mecanismo de control respecto de sus actos financieros, no solo el contrato debe ser sujeto de compromiso entre las partes, debe existir mecanismos de control a las trabajos precautelando más aún que las actividades que se realizan sean lícitas y contravenga el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

8. CONCLUSIONES:

- es una de las clases de compañías aceptada y normada de forma muy ligera por la Ley de Compañías de nuestro país, sin embargo es una figura jurídica que no se encuentra bajo la supervisión de la Superintendencia de Compañías y no cuenta con el reconocimiento expreso de la personalidad jurídica.

-Las aportaciones que son realizadas por parte de los partícipes, es un elemento fundamental para la compañía accidental o cuentas en participación, ya que de ésta aportación nace la figura jurídica antes mencionada, es importante recordar que la responsabilidad hacia terceros recae única y exclusivamente sobre el gestor.

-La característica de ocultamiento de los partícipes de la compañía accidental o cuentas en participación frente a terceros, se presenta como una de las falencias o puntos débiles para las relaciones comerciales que se pretenda efectuar, por cuanto, no presenta una seguridad jurídica para los terceros intervinientes..

- la compañía accidental o cuentas en participación una figura *sui generis* y al no estar bajo la regulación de la Superintendencia de Compañías, nos deja la puerta abierta para poder explotar este tipo de sociedad al momento de realizar actos de comercio y demás actividades mercantiles..

-El hecho que tanto gestor como partícipe no conformen una sociedad como tal, en la que se encuentra el *animus societas* (existe sí un ánimo pero el mismo no alcanza la conformación de una persona jurídica), no deja de formar una compañía accidental o cuentas en participación.

9. RECOMENDACIONES:

- A los comerciantes el uso de la presente figura jurídica en todas aquellos negocios jurídicos que sean de corta data y de rápida ejecución, gracias a la falta de solemnidades y formalidades con la que se caracteriza este tipo de contrato lo cual lo hace mucho más rápido.

- A las personas naturales o personas jurídicas que deseen invertir capital (con riesgo) en un negocio no permanente y del cual únicamente recibirán una utilidad, lo puedan realizar mediante la suscripción y aplicación de la compañía accidental o cuentas en participación.

- A la Superintendencia de Compañías lleve un registro de aquellas compañías accidentales o cuentas en participación que existen en Ecuador, sin la necesidad de que sean inscritas, a fin de poder brindar un respaldo a gestor, partícipes y terceros.

- A la Carrera de Derecho a fin de que promueva seminarios talleres a fin de que se incentive y oriente a la ciudadanía sobre la importancia de este tipo de compañías y su riesgo por falta de una normativa que regule y controle su accionar.

- A los Asambleístas que procedan a realizar una reforma a la Ley de Compañías para que se determine las auditorías y controles a este tipo de Compañías.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA:

LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que el artículo 325 de la Constitución del Ecuador en el Art. 319 del Capítulo Sexto, sección primera de la Constitución de la República del Ecuador “reconoce diversas formas de organización de la producción de la economía, entre otras las comunitarias, cooperativas, empresariales públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas”

Que el artículo 66 de la actual Constitución de la República del Ecuador en su numeral 13, se establece que “El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria”.

Que el numeral 15 “El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad responsabilidad social y ambiental”.

Que un clamor ciudadano exige mayor control por parte de las autoridades llamadas a velar por los derechos de la ciudadanía en general.

Que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

En uso de las atribuciones que le confiere el art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República expide

LA SIGUIENTE LEY REFORMATORIA A LA LEY DE COMPANÍAS.

ART 1.- El artículo 427 en su parte REFÓRMESE; “la asociación accidental se rige por las convenciones de las partes”, inscribese y agréguese como: “la asociación accidental, se sujetará a las solemnidades establecidas por la ley para la fundación de compañías”.

Art 2.- el artículo 428 DERÓGUESE: “estas asociaciones estas exentas de las formalidades establecidas para las compañías. A falta de contrato por escritura pública, se pueden probar por los demás medios admitidos por la ley mercantil. Pero la prueba testimonial no es admisible cuando se trate de un negocio cuyo valor pase de doscientos sucres, si no hay principio de prueba por escrito”

Artículo Final. La presente Ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro oficial.

Es dado en la sala de sesiones de la Asamblea Nacional a los dos..... días del mes de.....Dos mil catorce.

La presente ley entra en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial

f). Presidenta.

f). Secretaria

10. BIBLIOGRAFÍA:

-CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo

- CABALLERO, JOSÉ LUIS. Derecho de Autor para Autores. Librería, 2004

- CAPILLA RONCERO Francisco. La Persona Jurídica Funciones y Disfunciones. Editorial Tecnos S.A. 1.984. Madrid.

□CEVALLOS VÁSQUEZ, Víctor. Manual de Derecho Mercantil. Editorial Jurídica del

Ecuador, 4ta. Edición Revisada ampliada y actualizada.

ADOLFO RUIZ DE VELASCO Y DEL VALLE. Manual de Derecho Mercantil.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ediciones Legales.

□GARRIGUES, JOAQUÍN. Curso de Derecho Mercantil. 9na. Edición Tomo II. Editorial Porrúa S.A. México

□GARRIGUES, JOAQUÍN. TRATADO DE DERECHO MERCANTIL. Tomo III. Volumen I. Obligaciones y contratos mercantiles. Revista de derecho mercantil.

LONDOÑO JARAMILLO, JUAN CARLOS. El contrato de cuentas en participación.

LEY DE COMPAÑÍAS EDICIONES LEGALES QUITO ECUADOR.

□MARÍA DE LOS ÁNGELES SOTO GAMBOA. Nociones Básicas de Derecho. Segunda Edición, Editorial Estatal a Distancia San José, Costa Rica.

VALERI ALBORNOZ, PAÚL. CURSO DE DERECHO MERCANTIL.

VIVANTE, CÉSAR. TRATADO DE DERECHO MERCANTIL Volumen II. Traducido por Ricardo Espejo de Hinojoza. Primera Edición

11.- ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**“REFORMA DE LA LEY DE COMPAÑIAS REFERENTE A LAS
CONVENCIONES DE LAS PARTES EN LAS ASOCIACIONES EN
PARTICIPACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS.”**

PROYECTO DE TESIS PREVIO A
LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE
ABOGADA

AUTORA: KARIM VANESSA SOLORZANO CAMPOVERDE

LOJA – ECUADOR
2014

1. TEMA

“REFORMA DE LA LEY DE COMPAÑÍAS REFERENTE A LAS CONVENCIONES DE LAS PARTES EN LAS ASOCIACIONES EN PARTICIPACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS.”

2. PROBLEMATICA

La presente problemática se origina, cuando las partes no han convenido en sus aportaciones y esto ocasiona problema entre los socios que terminan abandonando las asociaciones, por lo tanto es necesario que las partes realicen sus acuerdos mediante las convenciones de forma general y unánime. El tema de estudio comprende a las relaciones que existen en las Asociaciones de Participación, tanto en el asociante y el asociado, más aún cuando no existe reglamentación alguna en cuanto al control de sus aportaciones, utilidades y pérdidas, ya que al ser tomado en cuenta como una figura no jurídica y que se rige por convenciones o acuerdos entre las partes, lo cual tampoco se menciona que deba ser por lo menos elevado a escritura pública, y que tan solo pueda darse esta relación comercial tan solo con la palabra.

El estudio lo enfoca en la falta de un articulado que menciones sobre el procedimiento y control de la participación, en esencial de las partes que aportan a la actividad económica del propietario del negocio.

En la actualidad se debe reformar conforme la sociedad lo exige, es así que con los órganos de control que actualmente contamos por tratar de establecer la transparencia en las acciones económicas que son el motor del desarrollo de los pueblos, se debe propender a la verificación, comprobación y control de las

actividades legales en beneficio de los participantes en este caso de las asociaciones de participación.

En definitiva la falta de control puede provocar a un enriquecimiento ilícito en el caso de que no se lo haga con buena fe, a el lavado de dinero si no se sabe de donde provienen los aportes de los asociados y hacia a donde se dirigen, además de contraer consigo controversias de carácter Civil e incluso Penal, por el solo hecho de la inexistencia de un órgano controlador, o lo que es más por falta de previsión en la Ley.

3. JUSTIFICACIÓN.

La presente problemática referente a la “REFORMA DE LA LEY DE COMPAÑIAS REFERENTE A LAS CONVENCIONES DE LAS PARTES EN LAS ASOCIACIONES EN PARTICIPACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS”. La he seleccionado debido a su gran trascendencia y relevancia, además es tema de la realidad nacional que se encuentra en todos los ámbitos del convivir de los ecuatorianos y que lo debaten en las universidades del país y que explico de acuerdo a los siguientes aspectos:

Además se ha convertido en el pretexto de liquidarle los haberes adeudados, evadiendo el pago de la indemnización que corresponde de acuerdo a la ley, a cada uno de los socios, se justifica el presente proyecto de investigación,, ya que la convención entre las partes es ley, sin embargo esto no se determina en la Ley de Compañías.

Por ello surge la necesidad de reformar la Ley de Compañías, estableciendo disposiciones a favor de los socios en participación en una determinada sociedad. Desde el punto de vista jurídico se justifica porque, se enmarca dentro del estudio de la Ley de Compañías y de otras leyes conexas, así como dentro del derecho comparado y de la Constitución de la República que determina sobre la seguridad

jurídica de las personas y sobre todo de los derechos y garantías, esto también tiene relación con convenios y tratados internacionales dentro del derecho internacional público y privado.

Se justifica en lo Académico, porque se enmarca dentro del estudio del derecho y sobre todo del Derecho Societario y de la Ley de Compañías tanto en el orden nacional como en lo internacional, así también dentro del respectivo pensum de estudios de la Universidad y de acuerdo a lo que establece o determina las normas tanto estatutarias como reglamentarias de la Universidad Nacional de Loja, que determina que para obtener el respectivo título académico se debe realizar un trabajo investigativo de tesis.

Así mismo se justifica este trabajo de investigación de tesis ya que cuento con los recursos bibliográficos, económicos, disponibilidad de tiempo, también contaré con el apoyo tanto en el asesoramiento como en la dirección de tesis de los docentes de la carrera de derecho, los mismos que me orientaran a fin de poder realizar un trabajo acorde con lo que determina la Universidad.

Finalmente se justifica porque se realizará un trabajo de excelencia académica, porque es una investigación de actualidad y que tiene relevancia académica y jurídica y también social.

4. OBJETIVOS.

4.1 OBJETIVO GENERAL:

Realizar un estudio Doctrinario y Jurídico de la Ley de Compañías referente a la convenciones de las partes en la asociaciones en participación y sus efectos jurídicos.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- Establecer la falta de control y procedimiento que existe por parte de los órganos del estado en las actividades económicas relativas al comercio prácticas mercantiles de las asociaciones de participación.
- Determinar los efectos Jurídicos de las actividades económicas realizadas por parte de las asociaciones de participación.
- Presentar una propuesta de reforma legal a la Ley de Compañías relacionado al control, utilidades y pérdidas de las asociaciones de participación.

5. HIPÓTESIS.

El vacío legal en la Ley de Compañías en lo referente a las asociaciones de participación causa la falta de control en las aportaciones, utilidades y pérdidas de los asociantes y asociados, esto ocasiona problemas entre los socios, causando problemas jurídicos, lo que produce la desintegración de la asociación.

6. MARCO TEÓRICO.

CONCEPTO DE MERCANTILISMO.

Se denomina mercantilismo a un conjunto de ideas políticas o ideas económicas de gran pragmatismo que se desarrollaron durante los siglos XVI, XVII y la primera

mitad del siglo XVIII en Europa. Se caracterizó por una fuerte intervención del Estado en la economía, coincidente con el desarrollo del Absolutismo monárquico. Consistió en una serie de medidas que se centraron en tres ámbitos: las relaciones entre el poder político y la actividad económica; la intervención del Estado en esta última; y el control de la moneda. Así, tendieron a la regulación estatal de la economía, la unificación del mercado interno, el crecimiento de población, el aumento de la producción propia -controlando recursos naturales y mercados exteriores e interiores, protegiendo la producción local de la competencia extranjera, subsidiando empresas privadas y creando monopolios privilegiados-, la imposición de aranceles a los productos extranjeros y el incremento de la oferta monetaria -mediante la prohibición de exportar metales preciosos y la acuñación inflacionaria-, siempre con vistas a la multiplicación de los ingresos fiscales. Estas actuaciones tuvieron como finalidad última la formación de Estados-nación lo más fuertes posible.

EL MERCANTILISMO A FINALES DEL SIGLO XVIII

prácticamente desapareció para mediados del XIX, ante la aparición de las nuevas teorías fisiócratas y liberales, las cuales ayudaron a Europa a recuperarse de la profunda crisis del siglo XVII y las catastróficas Guerras Revolucionarias Francesas.

Se denomina neo mercantilismo a la periódica resurrección de estas prácticas e ideas.

El mercantilismo es el conjunto de ideas económicas que consideran que la prosperidad de una nación-estado depende del capital que pueda tener, y que el

volumen global de comercio mundial es inalterable. El capital, que está representado por los metales preciosos que el estado tiene en su poder, se incrementa sobre todo mediante una balanza comercial positiva con otras naciones o, lo que es lo mismo, que las exportaciones sean superiores a las importaciones. El mercantilismo sugiere que el gobierno dirigente de una nación debería buscar la consecución de esos objetivos mediante una política proteccionista sobre su economía, favoreciendo la exportación y desfavoreciendo la importación, sobre todo mediante la imposición de aranceles. La política económica basada en estas ideas a veces recibe el nombre de *sistema mercantilista*.

LOS PENSADORES MERCANTILISTAS PRECONIZAN EL DESARROLLO ECONÓMICO

Por medio del enriquecimiento de las naciones gracias al comercio exterior, lo que permite encontrar salida a los excedentes de la producción. El Estado adquiere un papel primordial en el desarrollo de la riqueza nacional, al adoptar políticas proteccionistas, y en particular estableciendo barreras arancelarias y medidas de apoyo a la exportación.

El mercantilismo como tal no es una corriente de pensamiento. Marca el final de la preeminencia de la ideología económica del cristianismo la crematística, inspirada en Aristóteles y Platón, que rechazaba la acumulación de riquezas y los préstamos con interés

LA USURA.

Esta nueva corriente económica surgió en una época en la que las monarquías deseaban disponer del máximo dinero posible para sus cuantiosos gastos. Las teorías mercantilistas buscaban satisfacer esa demanda, y desarrollaron una dialéctica basada en el enriquecimiento. Esta corriente se basaba en un sistema de análisis de los flujos económicos muy simplificado en el que, por ejemplo, no se tenía en cuenta el papel que desempeñaba el sistema social.

Fue la teoría predominante a lo largo de toda la Edad Moderna desde el siglo XVI hasta el XVIII), época que aproximadamente indica el surgimiento de la idea del Estado Nación y la formación económico social conocida como Antiguo Régimen en Europa Occidental. En el ámbito nacional, el mercantilismo llevó a los primeros casos de intervención y significativo control gubernativo sobre la economía, y fue en este periodo en el que se fue estableciendo gran parte del sistema capitalista moderno.

7.- METODOLOGÍA.

7.1.- Métodos.

En el desarrollo del presente proyecto de tesis he considerado la utilización principalmente del Método Científico y los Métodos Lógicos.

Primeramente para emplear el Método Científico, hay que distinguir las siguientes etapas:

Observación: Que consiste en la indagación de todos los aspectos de la problemática, lo cual me ayudará principalmente en lo que es el acopio de información teórica y empírica.

Análisis: Consiste en el estudio detallado e íntegro de toda la información

recopilada en la fase de observación; lo que me permitirá desarrollar los contenidos principales del informe final de la tesis.

Síntesis: Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual permitirá realizar las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

Referente a los Métodos Lógicos que son el Inductivo y Deductivo los utilizaré de la siguiente manera:

Método Inductivo: El método inductivo consiste en llegar desde un precepto particular a uno general, es decir, es un método por el cual se llega a descubrir el nexo común que une a todos los elementos de la problemática, permitiéndome realizar las respectivas recomendaciones y propuesta de reforma jurídica, con un enfoque total, para contribuir con un desarrollo positivo a la problemática.

Método Deductivo: Consiste en llegar desde un precepto general a un precepto particular; por lo cual me servirá para concluir los puntos más sobresalientes del desarrollo del presente trabajo investigativo.

A parte de los métodos lógicos utilizaré

El Método Comparativo, para realizar el estudio de legislaciones de otros países, con la finalidad de obtener conocimientos e información que permita hacer efectiva la investigación y la Propuesta de Reforma.

7.2.- Procedimientos y Técnicas.

Las técnicas que utilizaré son las siguientes: para el acopio teórico el Fichero Bibliográfico; y, para la recopilación empírica emplearé la Encuesta y la Entrevista, aplicadas en un número de 30 y 5 respectivamente, a Funcionarios Judiciales, profesionales del Derecho y Docentes Universitarios.

8. CRONOGRAMA

| Actividades o tiempo | AÑO -2014 | | | | | |
|--|-----------|-------|-------|--------|------------|---------|
| | MAYO | JUNIO | JULIO | AGOSTO | SEPTIEMBRE | OCTUBRE |
| Selección del tema y definición del problema objeto de estudio | xx | | | | | |
| Elaboración del Proyecto de investigación y aplicación | | xx | | | | |
| Investigación Bibliográfica | | | xx | | | |
| Investigación de campo | | | xx | xx | | |
| Contrastación de los Resultados objetivos e hipótesis. | | | | | xx | |
| Conclusiones, recomendaciones y Propuesta. | | | | | xx | |
| Redacción del Informe Final, revisión y corrección | | | | | x | |
| Sustentación y Defensa Pública de Tesis de Grado. | | | | | | xx |

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

RECURSOS HUMANOS.

POSTULANTE: KARIM VANESSA SOLORZANO CAMPOVERDE

DIRECTOR DE TESIS: Po designarse

RECURSOS MATERIALES

| | |
|---|------|
| Computadora Portátil..... | 800 |
| Material de Oficina..... | 500 |
| Movilización..... | 500 |
| Bibliografía..... | 500 |
| Impresión de entrevistas y encuestas..... | 200 |
| Impresión de la investigación..... | 200 |
| Imprevistos..... | 500 |
| TOTAL..... | 3200 |

El costo total de la presente investigación de tesis asume a la cantidad de Tres mil doscientos dólares americanos, los mismos que serán financiados con recursos propios de la postulante.

10. BIBLIOGRAFÍA

ACADEMIA ECUATORIANA DE DERECHO SOCIETARIO

DERECHO SOCIETARIO Editorial Edino – Guayaquil Ecuador

ALBERT GOLE CARLOS Síntesis de Derecho Societario”, Editorial el Coloquis, Buenos Aires Argentina 1969.

BIBLIOTECA PREMIUM Microsoft, Microsoft Encarta 2007.- Microsoft Corporativo

CABANELLAS GUILLERMO, Diccionario de Derecho Usual Tomo I. Editorial Heliasta S.R.L.

Buenos Aires Argentina

CABANELLAS DE LAS CUEVA GUILLERMO

Los Órganos Societarios Tomo Iv, Editorial Heliasta Buenos Aires Argentina

CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO.

DICCIONARIO JURÍDICO ELEMENTAL EDITORIAL HELISTA BUENOS AIRES ARGENTINA.

CÓDIGO CVIL ECUATORIANO Quito Ecuador.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DELE ECUADOR, DICCIONARIO ENCARTA.

CARRASCO FERNÁNDEZ FELIPE MIGUEL.

Derechos Societario, 065 – Editores Puebla México 2001

GAGLIARDO MARIANO Derecho societario Marino Gagliardo,–Buenos Aires – Argentina 2002.

GAGLIARDO MARIANO Responsabilidad de los Directores SOCIEDADES ANONIMAS – Editorial Abeledo Perrot – Buenos Aires – Argentina – Abeledo – Buenos Aires – Argentina Abeledo 1981.

GAGLIARDO MARIANO El Directorio de Sociedad Anónima Editorial Abeledo Perrot – Buenos Aires – Argentina 1986.

LEY DE COMPAÑÍAS DEL ECUADOR, Editorial Edigab – Ecuador 2005

RAMÍREZ ROMERO CARLOS, Manual de prácticas societarias tomo I industria Gráfica Amazonas Ecuador – Loja

REYES VILLAMIZAR, Francisco Hernando Derecho Societario “Editorial Tenis S.A Bogotá – Colombia – 2002.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA. MODALIDAD DE
ESTUDIOS A DISTANCIA. CARRERA DE DERECHO

FORMULARIO DE ENCUESTAS

1.-¿Conoce usted que las asociaciones de participación, se rigen únicamente por la convención de las partes?

.....
.....

2.-¿Cree Usted, que las asociaciones en participación necesitan ser controlados por alguna entidad estatal?

3.- ¿Cree Usted que la falta de control en las asociaciones de participación afecta la economía de los asociados?

.....
.....

4.- ¿Cree Usted que el Legislativo deba modificar la Ley para que exista más control a las asociaciones en participación?

.....
.....

5.- ¿Considera Usted, que de haber responsabilidad en el perjuicio económico se deba sancionar pecuniariamente?

.....

.....

GRACIAS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA. MODALIDAD DE
ESTUDIOS A DISTANCIA. CARRERA DE DERECHO

FORMULARIO DE ENTREVISTA

1.- ¿Cree Usted que las asociaciones de participación deban tener igual control que las otras asociaciones respecto de sus actividades financieras?

.....
.....

2.- ¿Cuales serían las alternativas para mejorar el control a mencionadas asociaciones?

.....
.....

3.- ¿Esta Usted de acuerdo con la creación de la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria?

.....
.....

4.- ¿Considera Usted que las actividades financieras deban llevarse solo por medio de las convenciones entre las partes y ese sea su único respaldo?

.....
.....

GRACIAS

ÍNDICE

Pag

| | |
|---|-----|
| I PORTADA | I |
| II. CERTIFICACIÓN..... | II |
| III. AUTORÍA..... | III |
| IV CARTA DE AUTORIZACION..... | IV |
| V DEDICATORIA..... | V |
| VI. AGRADECIMIENTO..... | VI |
| VII TABLA DE CONTENIDOS..... | VII |
| 1. TÍTULO..... | 1 |
| 2. RESUMEN..... | 2 |
| 2.1 ABSTRACT..... | 3 |
| 3. INTRODUCCIÓN..... | 4 |
| 4. REVISIÓN DE LITERATURA..... | 6 |
| 4.1 MARCO CONCEPTUAL..... | 6 |
| 4.1.2 Historia económica..... | 6 |
| 4.1.3. Capitalismo moderno y contemporáneo..... | 10 |
| 4.1.4. Mercantilismo y orígenes del capitalismo..... | 15 |
| 4.1.5 Industrialización europea..... | 19 |
| 4.1.6 Una Moneda Con Muchas Formas..... | 23 |
| 4.1.7 Derecho Romano..... | 24 |
| 4.1.8. Características del Derecho Mercantil..... | 26 |
| 4.1.9 Derecho Mercantil Internacional o Derecho de los Negocios Internacionales..... | 28 |
| 4.2. MARCO DOCTRINARIO..... | 30 |
| 4.2.1. Definiciones Doctrinarias..... | 30 |
| 4.2.2. Características del Contrato de Compañía..... | 33 |

| | |
|--|----|
| 4.2.3. Condiciones de Existencia y Validez del contrato de Compañía Accidental o Cuentas en Participación..... | 34 |
| 4.2.4. Ventajas y Desventajas de la Compañía Accidental o Cuentas en Participación..... | 37 |
| 4.2.5. La sociedad mercantil o sociedad comercial | 41 |
| 4.2.6 Obligaciones fiscales..... | 44 |
| 4.3. MARCO JURÍDICO..... | 46 |
| 4.3.1 Criterio Objetivista..... | 46 |
| 4.3.2 Disposiciones Generales..... | 48 |
| 4.3.3. Comparación de la Compañía Accidental o Cuentas en Participación con los demás Tipos de Sociedades..... | 50 |
| 4.3.4. La Compañía Anónima y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación..... | 53 |
| 4.3.5. La Compañía de Responsabilidad Limitada y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación..... | 54 |
| 4.3.6. La compañía Holding o Tenedora de Acciones y la Compañía Accidental o Cuentas en Participación..... | 58 |
| 4.4 LEGISLACION COMPARADA..... | 61 |
| 4.4.1 Argentina..... | 61 |
| 4.4.2 Brasil..... | 66 |
| 4.4.3. México:..... | 68 |
| 5. MATERIALES Y MÉTODOS..... | 71 |
| 5.1.- Materiales..... | 71 |
| 5.2.- Métodos..... | 71 |
| 6. RESULTADOS..... | 73 |
| 6.1 Resultados de la Aplicación de las Encuestas..... | 73 |
| 6.2 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LAS ENTREVISTAS..... | 81 |
| 7. DISCUSIÓN:..... | 83 |
| 7.1. Verificación de Objetivos:..... | 83 |
| 7.2 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS..... | 85 |

| | |
|--|-----|
| 7.3 FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA..... | 85 |
| 8. CONCLUSIONES:..... | 88 |
| 9. RECOMENDACIONES:..... | 90 |
| 9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA..... | 91 |
| 10. BIBLIOGRAFÍA:..... | 93 |
| 11.- ANEXOS..... | 94 |
| INDICE..... | 109 |