

Juicio No. 05333-2018-01616

UNIDAD JUDICIAL CIVIL CON SEDE EN EL CANTON LATACUNGA. Latacunga, miércoles 22 de diciembre del 2021, las 10h01. **Vistos:** Fátima Elizabeth Cedeño Moreira, Jueza de la Unidad Judicial Civil, con sede en el cantón Latacunga, con fundamento en los Arts. 428 de la Constitución de la República del Ecuador, Art. 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, las reglas jurisprudenciales contenidas en la sentencia No. 001-13-SCN-CC, suspendo de oficio y a petición de parte la sustanciación de la causa 05333-2018-01616 y procedo a remitir en consulta a la Corte constitucional, para que en ejercicio de sus competencias resuelva sobre la constitucionalidad de las normas que se detallan:

1.- IDENTIFICACION DE LAS NORMAS CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONSULTA

Art. 215 de la Ley de Compañía: **Los accionistas que representen por lo menos la cuarta parte del capital social podrán impugnar,** según las normas de esta Ley y dentro de los plazos que establece, los acuerdos de las juntas generales o de los organismos de administración que no se hubieren adoptado de conformidad con la ley o el estatuto social, o que lesionen, en beneficio de uno o varios accionistas, los intereses de la compañía. Se ejercerá este derecho conforme a lo dispuesto en el Art. 249.

Art. 216.-(Reformado por la Disposición Reformatoria cuarta, num. 4, del Código s/n, R.O. 544-S, 9-III-2009).-La acción de impugnación de los acuerdos o resoluciones a que se refiere el artículo anterior deberá ejercitarse en el plazo de treinta días a partir de la fecha del acuerdo o resolución.

No queda sometida a estos plazos de caducidad la acción de nulidad de los acuerdos contrarios a la Ley. Las acciones se presentarán ante la jueza o juez de lo civil del domicilio principal de la compañía, quien las tramitará verbal y sumariamente. **Las acciones serán deducidas por una minoría que represente por lo menos la cuarta parte del capital social.**

2.- IDENTIFICACION DE LOS PRINCIPIOS Y REGLAS CONSTITUCIONALES QUE SE PRESUMEN INFRINGIDOS Y LAS CIRCUNSTANCIAS, MOTIVOS Y RAZONES POR LAS CUALES DICHS PRINCIPIOS RESULTARÍAN INFRINGIDOS.

Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador, que expresa: "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.
2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los

derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...)

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...)

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

En la especie, se ha demandado la nulidad de actas y según la normativa que rige a las compañías, para impugnar, es necesario poseer o reunir al menos la cuarta parte del capital social, por lo que considero, que siendo el derecho de tutela reconocido en el Art. 75 de la Constitución de la República, en adelante CRE, como un derecho que el constituyente lo apartó de todos los demás principios que rigen los procesos (art. 76 CRE), porque lo considero como un principio que enmarca a los demás, ya que sin tutela, sin derecho de acción, no hay oportunidad de acceder a la justicia.

Se entiende que el legislador consideró que para el desarrollo de una compañía debe poner limitaciones a fin de que ésta cumpla con sus objetivos y no dar herramientas que obstaculicen su accionar; no obstante, si la impugnación es sobre un posible acto viciado de nulidad, ya no nos encontramos ante actos tendientes al desarrollo de sus fines como para limitar el derecho de acción, según lo determina nuestro Código Civil, cuando un acto o contrato está viciado de nulidad, no se necesita ni petición de parte, por lo que, al considerarse que para solicitar nulidad del acta de junta general de una compañía se deba poseer o contar con la cuarta parte del capital social vulnera los derechos de los accionantes y no permite el acceso a la justicia.

3.- EXPLICACION Y FUNDAMENTACION CLARA Y PRECISA DE LA RELEVANCIA DE LA DISPOSICIÓN NORMATIVA CUYA CONSTITUCIONALIDAD SE CONSULTA RESPECTO DE LA DECISIÓN DEFINITIVA DE UN CASO CONCRETO O LA IMPOSIBILIDAD DE CONTINUAR CON EL PROCEDIMIENTO DE APLICAR DICHO ENUNCIADO.

Dentro de la causa 05333-2018-01616, los actores demandan la nulidad de acuerdos contrarios a la ley, al presentar la demanda los actores entre ellos tenían el 18% de acciones, posteriormente, algunos actores fueron desistiendo y actualmente los actores que han quedado reúnen un total de 10% del total de acciones.

Expresan que el representante de la compañía estando en estado de interdicción de administrar sus bienes, convocó a los accionistas de la compañía de Taxis Ejecutivo Judiexpress S.A., a juntas ordinarias y extraordinarias, firmó actas, en especial el Acta No.

008-2015 CTJE de fecha 10 de febrero de 2015, mediante la cual aprueban el pago de mensualidades de 90 dólares, del presupuesto del año 2015, el acta Nro. 009-2016-JE de la Junta General extraordinaria, en la que se ratifican las resoluciones tomadas en las juntas generales de accionistas de los años 2013, 2014, 2015.

Por lo que consideran que las actas y las acciones legales instauradas para el cobro de esos haberes son nulas y así lo demandan.

La entidad demandada al ser citada dentro de término alega excepciones de resolución previa entre ellas la Falta de Legitimación en la causa en virtud de que entre los accionistas que en primera instancia demandaron no reunían el 25% del capital social conforme lo que determina el Art. 215 de la Ley de Compañía, que establece como requisito para presentar "impugnación", para lo cual en audiencia exhiben una certificación otorgada por la compañía en la cual consta que entre todos los actores primarios reúnen el 18% del Porcentaje del capital suscrito de Judiexpress S.A. y se hace notar que actualmente son menos con los desistimientos generados. Al respecto los actores insisten en la continuación del procedimiento, expresando en audiencia que lo que están demandado es la nulidad y que en la doctrina de la Superintendencia de Compañía, se ha expresado que la nulidad puede ser alegada por uno sólo de los socios y que el requisito que da la norma de la cuarta parte del 100% del capital social no es aplicable cuando se demanda la nulidad y solicita se consulte a la Corte Constitucional.

El Fallo de Casación: 26-X-1998 (Exp. 698-98, R.O. 102, 6-I-1999), ha expresado:

"TERCERA: ... Las decisiones de la junta general de accionistas son obligatorias para todos los socios, aun para los ausentes y los disidentes; pero una minoría que represente la cuarta parte, por lo menos, del capital pagado pueden deducir acciones ante las cortes superiores competentes para que éstas dispongan ora la modificación o reforma de una decisión u ora declaren su invalidez. La Ley de Compañías utiliza los vocablos "impugnación" y "nulidad" para calificar a dichas acciones. Los demandados y, particularmente, la Superintendencia de Compañías ha argumentado, a lo largo de todo el debate procesal, que las acciones de impugnación y las acciones de nulidad son de distinta naturaleza jurídica. A esta argumentación se suma el actor, ... en el escrito que contiene su recurso de casación. La Superintendencia de Compañías, en la doctrina No. 123, luego de un análisis del tema llega a esta conclusión: "Como se podrá apreciar, por su naturaleza, ambas acciones son distintas: La de impugnación tiene vocación de acción colectiva mientras que la de nulidad la tiene de carácter individual... La primera se ejerce ante la Corte Superior de Justicia, mientras que la segunda ante el juez de lo civil... la de impugnación sólo puede proponerse en el plazo de 30 días señalado en el Art. 229 (216), mientras que la de nulidad puede proponerse en el plazo que le es común a dichas acciones" (Régimen de Compañías.- Ediciones Legales. 4ta. edición. Quito. 1997, pág. 386 y 387).- CUARTA.- Esta Sala, en cambio, estima que la acción de impugnación es toda aquella que está dirigida a oponerse, atacar o combatir una resolución o acuerdo de la junta general de accionistas, con la pretensión de que el órgano jurisdiccional competente -Corte Superior de Justicia- declare la nulidad o disponga su modificación o reforma, según el caso. La acción de impugnación, por tanto, es el género y la acción de nulidad es una especie o tipo de acción de impugnación. Esta conclusión la sustenta en lo siguiente: a) La Ley de Compañías no define a las acciones de impugnación y de nulidad, en esta virtud, de acuerdo con la regla primera de hermenéutica contenida en el Art. 18 del Código Civil, nos atenemos al tenor literal, esto es a la significación que da a los vocablos el Diccionario de la Lengua Española, según el cual: "Impugnación, acción y efecto de impugnar. Impugnar, combatir, contradecir, refutar.-

Interponer un recurso contra una resolución judicial".- "El Diccionario de Derecho Usual de Cabanellas trae esta acepción: "Impugnar. Combatir. Refutar, objetar, contradecir. No reconocer voluntariamente la eficacia jurídica de un acto o la actitud de otro. Declarar que, en el fondo y en la forma, algo no se ajusta a Derecho. Desconocer una interpretación, por estimarla errónea o abusiva. Solicitar la revocación o nulidad de una resolución o medida. Apelar, recurrir". b) En la Enciclopedia Jurídica OMEBA, al respecto, se manifiesta: "siguiendo a Couture, entendemos por acción el poder jurídico de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la solución de un conflicto de intereses... Uno de estos poderes es el de impugnación definido por Couture como acción y efecto de atacar, tachar y refutar un acto judicial, documento deposición testimonial, informe de peritos, con el objeto de obtener su revocación o invalidación? (Tomo XV, Págs. 214 y 215); c) En la práctica y en muchos cuerpos legales se utiliza la palabra "impugnación" en forma amplia, que abarca muchos tipos, entre ellos a la acción de nulidad.

QUINTA.- *Pero sea que las acciones jurídicas de impugnación y de nulidad constituyan instituciones jurídicas distintas, o sea que la acción de impugnación constituya el género y la de nulidad una especie o tipo de ese género, en todo caso una acción ha de sujetarse al procedimiento establecido por la ley. Entendiéndose por acción el poder jurídico de acudir a los órganos judiciales para reclamarles la solución de un conflicto de intereses. Las normas procesales son de orden público y no quedan a discreción o libertad de los interesados o del Juez adoptar el trámite o vía procesal que crean conveniente. La Ley de Compañías en su Art. 291 (Art. 249), señala con precisión el procedimiento que ha de seguirse para el reclamo judicial en contra de los acuerdos o decisiones tomadas por la mayoría de la junta general de accionistas. Ni dicho artículo ni ningún otro de la Ley de Compañías hacen distinción entre las acciones de impugnación y de nulidad y es un principio jurídico por demás conocido que: ¿donde la ley no distingue tampoco debe distinguir el Juez?. El ejercicio de la acción, llámese de impugnación o de nulidad, tiene que cumplir inexorablemente los siguientes requisitos: 1.- Que la demanda sea deducida por una minoría que represente no menos del 25% del total del capital pagado; 2.- Que la demanda se presente, a la Corte Superior del distrito, dentro de los 30 días siguientes a la fecha de la clausura de la Junta General; 3.- Que los reclamantes no hayan concurrido a la junta general o hayan dado su voto en contra de la resolución; 3.- (sic) Que la demanda señale la cláusula del contrato social o el precepto legal infringido, o el concepto de la violación y del perjuicio; y 4.- (sic) Que los accionistas depositen los títulos o certificados de sus acciones con su demanda los mismos que se guardarán en el casillero de seguridad de un banco...."*

El Código Civil en sus Artículos:

Art. 1698 ., establece que: La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

Art. 1699 (Sustituido por el Art. 57 de la Ley s/n, R.O. 526-2S, 19-VI-2015).- La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto

el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso que no pase de quince años.

Como antecede, nuestra ex Corte Suprema ya ha determinado que la acción de impugnación y la acción de nulidad son distintas, deja claro que se debe aplicar la normativa es decir el Art. 216 de la Ley de Compañías, de ser así, los accionistas que han acudido a la tutela de la administración de justicia para que se revise si las actas están viciadas de nulidad, no alcanzarían a que exista el debate que da el procedimiento para detectar si lo alegado por el accionista o accionista tiene fundamento.

Por lo expuesto, solicito el pronunciamiento de la Corte Constitucional del Ecuador sobre la constitucionalidad de los Art. 215 y 216 de la Ley de Compañía.

Se deja constancia que el presente auto se lo incorpora en el tipo de actuación judicial como "Auto Interlocutorio" y en Actuación judicial de "Aceptar Aclaración y /o Ampliación", en virtud del tiempo transcurrido, ya que hasta el momento no se ha generado la actuación judicial de "consulta Contitucional" al presente proceso, dentro del sistema SATJE.

CEDENO MOREIRA FATIMA ELIZABETH
JUEZ

En Latacunga, miércoles veinte y dos de diciembre del dos mil veinte y uno, a partir de las diez horas y cuatro minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: ALVAREZ BRAVO EVER OMAR en el correo electrónico sangjaramillo@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 1704190212 del Dr./Ab. JARAMILLO CEPEDA LAURO JESUS; CORRALES PASUÑA MARIO GERMAN, CORRALES VARGAS NEPTALI GUILLERMO, GUAITA IZA VICTOR HUGO, VILLARREAL TAPIA ANGEL RAMIRO en la casilla No. 37 y correo electrónico gmduenas87@gmail.com, en el casillero electrónico No. 0502623697 del Dr./Ab. GABRIEL MAURICIO DUEÑAS VILLACÍS; GORDILLO LEON ANGELITO MERCY, GORDILLO MOLINA ANCELMO HIPOLITO en la casilla No. 142 y correo electrónico justiciero120@yahoo.es, carlos.miranda05@foroabogados.ec, en el casillero electrónico No. 1802501138 del Dr./Ab. MIRANDA MARTINEZ CARLOS BERNARDINO; MAYO IZA BYRON VINICIO en el correo electrónico sangjaramillo@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 1704190212 del Dr./Ab. JARAMILLO CEPEDA LAURO JESUS; SIVINTA GUAYTA EDWIN FABIAN en el correo electrónico sangjaramillo@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 1704190212 del Dr./Ab. JARAMILLO CEPEDA LAURO JESUS. COMPAÑIA DE TAXIS EJECUTIVOS JUDIEXPRESS S.A en el correo electrónico ibethba9@hotmail.com; en el correo electrónico salazarjavier25@yahoo.es, en el casillero electrónico No. 1711245512 del Dr./Ab. SALAZAR VASCO GUSTAVO JAVIER; en el correo electrónico sangjaramillo@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 1716113293 del Dr./Ab. JARAMILLO HUILCAPI SANTIAGO IVÁN. Certifico:


GOMEZ ALVAREZ, EDDY WLADIMIR
SECRETARIO

ELIZABTEH. CEDENO

3