



UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPÍRITU SANTO

FACULTAD DE DERECHO, POLÍTICA Y DESARROLLO

TÍTULO: BUEN GOBIERNO CORPORATIVO Y EMPRESA FAMILIAR:

NECESIDAD DE REGULACIÓN EN ECUADOR

**TRABAJO DE TITULACIÓN QUE SE PRESENTA COMO REQUISITO
PREVIO A OPTAR EL GRADO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y
JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

NOMBRE DEL ESTUDIANTE:

ARIADNA BELEN CATAGUA CEDEÑO

NOMBRE DEL TUTOR:

ABG. ROBERT ALEXANDER FRIEND MACIAS MTR.

SAMBORONDON, AGOSTO, 2018

Buen Gobierno Corporativo y empresa familiar: necesidad de regulación en Ecuador

Ariadna B Catagua Cedeño, Universidad de Especialidades Espíritu Santo – Ecuador, acatagua@uees.edu.ec, Facultad de Derecho, Política y Desarrollo Edificio P, Universidad Espíritu Santo, Km 2.5 Vía Puntilla Samborondón.

Resumen

Las empresas familiares surgen como consecuencia de la intención de una persona de emprender un negocio junto a individuos en quienes confía. No obstante, para asegurar su permanencia en el tiempo, se deberán superar ciertos retos, entre ellos la resistencia a la profesionalización. Es así que, conforme van creciendo deben adoptar nuevas prácticas empresariales, como las de buen gobierno corporativo, término conceptualizado como el conjunto de acuerdos a través de los cuales una empresa es dirigida y controlada, promoviendo una cultura de integridad y ética corporativa. En muchos países, las prácticas de gobernanza empresarial son incorporadas a través de leyes o mediante códigos, mientras en otros, como Ecuador no se presenta mayor lineamiento al respecto. En tal sentido, luego de una investigación analítica descriptiva se determina la necesidad de establecer normas a fin de regular formalmente el gobierno corporativo, con especial atención a las empresas de carácter familiar del país.

Palabras claves: empresas familiares, buen gobierno corporativo, transparencia corporativa, código de gobierno corporativo, *compliance*, responsabilidad social corporativa

Abstract

Family businesses arise as a result of a person's intention to start a business with individuals they trust. However, to ensure its permanence over time, certain challenges must be overcome, including resistance to professionalization. Thus, as they grow they must adopt new business practices, such as good corporate governance, a term that is conceptualized as the set of agreements through which a company is directed and controlled, promoting a culture of integrity and corporate ethics. In many countries, corporate governance practices are incorporated through laws or codes, while in others, such as Ecuador, no further guidance is presented. In this sense, after a descriptive analytical investigation, the need to establish norms is determined in order to formally regulate corporate governance, with special attention to the family companies of the country.

Key words: family businesses, good corporate governance, corporate transparency, corporate governance code, compliance, corporate social responsibility

1. Introducción

Las empresas familiares surgen como resultado del deseo de una persona de emprender en un negocio y asociarse con otros individuos en quienes confía. Es por ello que, no hay un momento histórico determinado para precisar la aparición de la figura de la empresa familiar, siendo descrita como un fenómeno natural que ocurre como consecuencia de las relaciones sociales de los seres humanos.

Ahora bien, las compañías familiares pueden resultar muy beneficiosas ya que se entiende que todas las personas que la integran tienen la misma visión a largo plazo de la organización empresarial, además de la intención de trabajar arduamente. Sin embargo, en la práctica surgen muchos problemas que si no son asumidos adecuadamente, podrían llevar a la empresa a su disolución, entre ellos la resistencia a la profesionalización.

En virtud de aquello, se estima que las empresas familiares conforme van creciendo deben adoptar nuevas prácticas empresariales, como las de buen gobierno corporativo, término conceptualizado como el conjunto de acuerdos a través de los cuales una empresa es dirigida y controlada, promoviendo una cultura de integridad y ética corporativa, a través de la transparencia empresarial, la responsabilidad social corporativa y el *compliance*. En el caso específico de las empresas familiares, este tipo de medidas permiten mantener la unidad familiar, sin descuidar la competitividad de la empresa y una toma de decisiones justa.

En muchos países, las prácticas de gobernanza empresarial son incorporadas a través de leyes o mediante códigos, mientras en otros como Ecuador no se presenta mayor lineamiento al respecto. En tal sentido, se determinará si existe o no la necesidad de establecer normas a fin de regular formalmente el gobierno corporativo, con especial atención a las empresas de carácter familiar del país.

2. Empresa familiar

2.1 Conceptualización de empresa familiar

A pesar que en la actualidad, no hay un consenso sobre la definición de empresa familiar, bien se la podría asociar con el control accionario y la dirección de la organización en manos de los miembros de una familia. De acuerdo al criterio presentado por Trevinyo Rodríguez (2010, p. 6), sobre el cual coinciden varios autores, para que una empresa pueda ser considerada como “familiar” debe cumplir con ciertos principios básicos, entre ellos:

1. Que una familia posea por lo menos 51% de las acciones del negocio y/o una cantidad suficientemente grande de capital en relación con los otros accionistas.
2. Que los miembros de la familia se encuentren involucrados ya sea en la gestión, organización y/o administración estratégica del negocio.

3. Que exista vocación de continuidad del negocio por parte de la familia, es decir que se encuentre presente el deseo de transmitir el negocio a las siguientes generaciones.

2.2 Diferencia entre empresa familiar y Pequeñas y Medianas Empresas (PYME)

De acuerdo a Serrano Cañas es común que se genere confusión entre los términos: empresa familiar y pequeña y mediana empresa (PYME) (2015, p. 79). De modo que, explica que si bien es cierto que la mayor parte de empresas familiares nacen como PYME, nada impide que con el tiempo una PYME adquiera un gran volumen de negocio y se convierta en una organización profesional global.

Por su parte, la Comisión de la Comunidad Andina de Naciones en la Decisión 702 (2008, p. 2) establece que las PYME son “aquellas empresas formales legalmente constituidas y/o registradas ante autoridad competente, que lleven registros contables y/o aporten a la seguridad social (..)” comprendidas dentro de los umbrales establecidos en el artículo 3 del mismo cuerpo legal, el cual para su clasificación utiliza dos variables: personal ocupado y valor bruto de las ventas anuales. En ese sentido, a continuación se detallan los umbrales que terminan definiendo la clase o tipo de PYME:

Variables	Estrato I	Estrato II	Estrato III	Estrato IV
Personal ocupado	1 - 9	10 – 49	50 – 99	100 – 199
Valor Bruto de las	≤ 100.000	100.001 –	1.000.001 –	2.000.001 –

Variables	Estrato I	Estrato II	Estrato III	Estrato IV
Ventas Anuales (US\$) *		1.000.000	2.000.000	5.000.000

(*) Margen comercial para las empresas comerciales

Tabla # 1: Umbrales para identificar una PYME

De “DECISION 702”, por Comisión de la Comunidad Andina de Naciones, 2008.

En efecto, ni todas las PYME son empresas familiares, ni todas las empresas familiares son de pequeña y medianas dimensiones. En definitiva, el que una compañía, empresa o unidad de negocio sea o no considerada como familiar, no tiene ninguna relación con la cantidad de empleados que consta en su nómina ni con su valor bruto de ventas anuales, entre otros aspectos.

2.3 Los tres círculos de la empresa familiar

En la década de 1980, Davis y Taguiri desarrollaron un modelo que pone en perspectiva a tres sistemas: familia, empresa y propiedad, cada sistema se encuentra representado por un círculo, los cuales confluyen entre sí, y por lo tanto se consideran interdependientes (Filion, Cisneros Martínez, & Mejía Morelos, 2011, p. 362).

El modelo antes referido, es una herramienta que permite comprender con mayor facilidad la problemática y dinámica de la empresa familiar ya que genera la posibilidad de colocar a cada persona que forma parte de la empresa en una posición determinada en razón a sus condiciones, logrando entender mejor la actitud de cada

individuo e identificar su percepción de la empresa familiar en función de su ubicación (Martínez Echezárraga, 2010, p. 22).

2.4 Ventajas de la empresa familiar

2.4.1 Involucramiento de miembros de la familia comprometidos con el proyecto empresarial

Según el criterio de Martínez Echezárraga (2010, p. 22) se podría determinar como ventaja, el hecho de que los integrantes suelen incorporar una combinación muy especial de energías, motivación, tradición, valores y cultura, lo cual es difícil de lograr en una empresa no familiar. Habitualmente, en la primera generación cuando el fundador o propietario está al frente de la empresa, no suelen haber muchos problemas, ya que los objetivos, necesidades y motivaciones están claros: el crecimiento continuo de la empresa mediante la reinversión, el esfuerzo, el ahorro y la dedicación. En la segunda y tercera generación la divergencia de intereses y motivaciones, suele ser común (Trevinyo Rodríguez, 2010, p. 22).

Por lo anterior, lo que en un principio se presenta como una ventaja, es decir el hecho de que la empresa familiar tenga un fundador con valores y objetivos bien marcados, a través del tiempo y con la integración de futuras generaciones, se podría convertir en una debilidad, llevando a la empresa familiar al fracaso por tomarse decisiones incorrectas.

2.4.2 Fortalecimiento del prestigio como un objetivo a largo plazo

Generalmente, en las empresas familiares el objetivo principal se centra en obtener fidelidad por parte de sus clientes y no en alcanzar un crecimiento inmediato

a corto plazo basado exclusivamente en el nivel de ventas (Filion, Cisneros Martínez, & Mejía Morelos, 2011, p. 27). Se considera que existe una mayor preocupación de la empresa por la calidad e imagen que brindan a los consumidores ya que muchas de las empresas familiares llevan, en su razón social y/o en sus propias marcas, el apellido de la familia, poniendo en juego su prestigio (Martínez Echezárraga, 2010, p. 23).

2.4.3 Optimización en la toma de decisiones

En teoría económica, los costos de agencia son aquellos asociados a dirigir operaciones por medio de personas que no son los dueños y, en el caso de empresas familiares, por miembros ajenos a la familia (Martínez Echezárraga, 2010, p. 22). En virtud de aquello, el autor antes citado prevé que los ejecutivos de las empresas familiares, quienes además de encontrarse en puestos de gestión son miembros de la familia, toman decisiones que siempre buscarán beneficiar a la propiedad ya que piensan como dueños y propietarios. Como consecuencia se afirma que existe mayor flexibilidad en cuanto a la rapidez con la que se toman las decisiones en las empresas familiares (Filion, Cisneros Martínez, & Mejía Morelos, 2011, p. 361).

2.5 Desventajas de la empresa familiar

Pese a todo lo expuesto, si en una empresa familiar se da únicamente prioridad a la familia, esto provocará excesos o disfunciones que podrían llevarla a la quiebra (Filion, Cisneros Martínez, & Mejía Morelos, 2011, p. 362). De tal manera, existen varios retos que las empresas familiares deben superar para alcanzar un buen desempeño.

2.5.1 Nepotismo

Uno de los problemas más conocidos es el nepotismo, el cual según Filion, Cisneros Martínez, & Mejía Morelos, consiste en la contratación de miembros de la familia que no cumplen con el perfil de la vacante, incluso presentándose casos en los cuales se crean puestos de trabajo tan sólo con la finalidad de colocar a un pariente (2011, p. 362). En tal sentido, es fundamental hacer una selección de la persona idónea para cada puesto; además de identificar cuál es el cargo en el que cada miembro de la familia se podría desempeñar con efectividad a fin de alcanzar el bienestar de la empresa (Varela V., 2014, p. 442).

2.5.2 Confusión en las políticas de remuneración a los miembros de la familia

Por otra parte, según lo precisa Varela (2014, p. 442) en las empresas de familia existen dos extremos respecto a las retribuciones salariales a los familiares vinculados. El primero, consiste en retribuir muy poco como salario, pues la empresa cubre otros de sus gastos, o porque se espera que los dividendos o participaciones de utilidades compensen los bajos salarios; y el segundo, es retribuir un salario excesivo con el propósito de garantizar un nivel de vida adecuado para los miembros de la familia. Cualquiera que sea la alternativa empleada por la empresa familiar, se podrían generar graves dificultades en la política de costos de la empresa ya que no se toman en consideración los factores del mercado.

2.5.3 Falta de liderazgo

La organización plana y no piramidal como mecanismo para alcanzar igualdad en la empresa familiar, puede ser fuente generadora de conflictos ya que la falta de liderazgo en la empresa familiar ocasiona que esta no posea algún tipo de dirección y que cada miembro haga lo que crea conveniente sin consultar previamente con los demás integrantes. Si bien es cierto que se podrán tomar decisiones con mayor agilidad, las mismas no serán unánimemente aceptadas, produciendo como resultado final confusión y descontento familiar (Trevinyo Rodríguez, 2010, p. 73).

2.5.4 Resistencia al cambio y a la profesionalización

Una cultura familiar muy anclada en el concepto de empresa familiar puede provocar un respeto muy estricto a las tradiciones, aversión al cambio y miedo a tomar riesgos (Filion, Cisneros Martínez, & Mejía Morelos, 2011, p. 362). En virtud de aquello, es vital para la continuidad de la empresa establecer pautas y mecanismos que marcarán el camino a seguir, así como órganos de gobierno que permitan a la empresa y a la familia interactuar (Martínez Echezárraga, 2010, p. 24).

3. Buen Gobierno Corporativo

3.1 Antecedentes del buen gobierno corporativo

El interés de estudio sobre el gobierno corporativo se inició en Estados Unidos durante la década de los años setenta bajo la perspectiva de la teoría de agencia, y se generalizó en el resto de países durante la década de los años noventa en razón a los numerosos escándalos financieros y contables que se registraron,

BUEN GOBIERNO CORPORATIVO Y EMPRESA FAMILIAR: NECESIDAD DE REGULACIÓN EN ECUADOR 12

haciendo proliferar leyes, normativas y recomendaciones para proteger a los accionistas y otros grupos de interés de los posibles abusos de poder por parte de los directivos (Vivas Crisol, Martínez Blasco, & García Blandón , 2012, p. 268).

Dado que los primeros investigadores sobre la temática en cuestión eran autores de origen estadounidense y británico, es preciso hacer mención tanto al informe COSO como al informe Cadbury. El Informe COSO (1992), es un documento desarrollado en Estados Unidos el cual destaca la necesidad de que la alta dirección y el resto de la organización comprendan la trascendencia del control, su incidencia sobre los resultados de gestión, el papel estratégico de la auditoría interna y el grado de independencia entre organismos de control y los directivos de la compañía (Herrera Robles, 2001, p. 176). Por su parte, en Reino Unido el Informe Cadbury (1992) incluye una serie de recomendaciones sobre la gobernabilidad corporativa, en un código de buenas prácticas de adopción voluntaria (Herrera Robles, 2001, p. 177).

No solo los países más desarrollados sino también algunas organizaciones internacionales han influido en el desarrollo del gobierno corporativo, tal es el caso de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), la cual tiene como objetivo principal, promover políticas encaminadas a alcanzar crecimiento sostenible, económico y social tanto en los países miembros como no miembros (OECD, 1999, p. 2) y en razón de aquello, desarrolló en 1998 un paquete de principios no vinculantes que engloban los elementos esenciales para establecer un régimen efectivo de buen gobierno corporativo (Herrera Robles, 2001, p. 182). La OCDE cree firmemente que el gobierno corporativo es un elemento clave para

BUEN GOBIERNO CORPORATIVO Y EMPRESA FAMILIAR: NECESIDAD DE REGULACIÓN EN ECUADOR 13

aumentar la eficacia económica, potenciar el crecimiento y para fomentar la confianza de los inversores (1999, p. 6).

En este punto, es oportuno incluir el concepto de la OCDE respecto al gobierno corporativo, definido como el sistema de negocio, en el cual se distribuyen los derechos y obligaciones de los participantes de la compañía, se definen las reglas para la toma de decisiones en asuntos corporativos, se concretan los objetivos de la empresa, así como los medios para alcanzarlos y se controla la rentabilidad del negocio (1999, p. 11).

Cuando el gobierno corporativo es establecido y utilizado adecuadamente, trae consigo importantes beneficios, entre ellos, la transparencia corporativa, la responsabilidad social empresarial y el *compliance*. A continuación, una breve explicación de cada uno de ellos.

En cuanto a la transparencia corporativa, se podría indicar que consiste en brindar a los “*stakeholders*”, (es decir, aquellos grupos y sujetos de interés que confluyen en torno a la empresa: inversionistas, trabajadores, clientes, proveedores, etc.) la mayor cantidad de información posible sobre el funcionamiento, organización y capital de la empresa (Bernal, 2013, p. 53), de tal manera que será factible evitar la comisión de fraudes y a su vez generar confianza a posibles inversionistas acerca del buen manejo del negocio.

Por su parte, la responsabilidad social empresarial se conceptualiza como la asunción voluntaria de las empresas de responsabilidades derivadas de los efectos de su actividad sobre el mercado y la sociedad, así como sobre el medio ambiente y las

condiciones de desarrollo humano (Marín Rives, Arcas Lario, Olmedo Cifuentes, & Martínez León, 2011, p. 87). Es una tendencia que genera un entorno favorable de la marca hacia el exterior, en el cual los consumidores elijen sus productos y los inversionistas deciden realizar inversiones futuras en su empresa (Rodríguez Fernández, 2008, p. 82). En tal sentido, la ISO 26000 es una norma internacional que ofrece una guía de cumplimiento voluntario sobre responsabilidad social, capaz de ser utilizada por todo tipo de organizaciones y países .

En referencia al *compliance*, se lo podría definir como la generación de procedimientos al interior de las empresas que aseguren el cumplimiento normativo interno y externo. De esta forma, las compañías buscan generar una cultura de integridad y ética corporativa, alcanzando los estándares del buen gobierno corporativo (Cavero, 2016, p. 226).

3.2 Buen Gobierno Corporativo en las empresas familiares

3.2.1 Implementación desde la esfera empresarial

Para que una empresa familiar alcance la profesionalización, es preciso establecer tanto órganos de gobernanza empresariales como familiares, presuponiendo que no son lo mismo y que no son gestionados por las mismas personas. El sentido de establecer órganos de gobernanza diferentes, es por un lado mantener la unidad familiar con una visión de mediano y largo plazo del negocio y por el otro adquirir competitividad empresarial dentro del mercado, fomentando una toma de decisiones ordenada y justa (Trevinyo Rodríguez, 2010, p. 324).

Los órganos de gobernanza indispensables para la esfera empresarial son: la asamblea de accionistas, el directorio y el consejo de administración, los cuales serán explicados a continuación:

3.2.1.1 Asamblea de accionistas.

Es el órgano supremo de representación del capital de la empresa, conformado por accionistas que bien pueden ser o no miembros de la familia propietaria. En los foros de accionistas los socios obtienen información relativa a la empresa familiar, además de poseer la facultad de deliberar y decidir sobre asuntos referentes al gobierno del negocio (Baracaldo Lozano, 2013, p. 593).

3.2.1.2 El directorio.

El directorio es el máximo responsable de la obtención de resultados y de la supervisión del rendimiento de los ejecutivos de la empresa, es constituido por representantes de los accionistas (tanto mayoritarios como minoritarios) quienes tienen la posibilidad de ser reelegidos durante el término de un año en razón a la evaluación de su gestión y desempeño realizada por la asamblea de accionistas (Barrios, 2013, p. 33).

3.2.1.3 El consejo de administración.

Los consejos de administración cumplen funciones muy importantes relacionadas al control empresarial, además de brindar asesoramiento a la dirección y actuar como mediadores en conflictos familiares (Filion, Cisneros Martínez, & Mejía Morelos, 2011, p. 375). Para que un consejo de administración opere adecuadamente, entre sus miembros deberá incluirse al menos un consejero independiente, quien se atreva a contradecir a la alta dirección. Desde el punto de vista de Belausteguigoitia Rius, un

consejo de administración eficiente debe estar conformado por el director general, el gerente (quienes generalmente son miembros de la familia) y varios consejeros externos (2010, p. 174). Es conveniente que exista mayor número de personas externas que internas, con el objetivo de garantizar objetividad en la toma de decisiones.

3.2.2 Implementación desde la esfera familiar

De acuerdo a lo expuesto por Barrios, un punto clave para el correcto funcionamiento del buen gobierno corporativo es la flexibilidad, ya que debe adaptarse a los cambios que se generen en la empresa familiar (2013, p. 33), en cuanto a su evolución ya que bien podría encontrarse en una etapa de fundación, como en una de madurez. Es por ello que se afirma que el buen gobierno de la empresa familiar debe satisfacer las necesidades e intereses familiares de índole normalmente personalista (Serrano Cañas, 2015, p. 90) .

La estructura de gobernanza familiar esta integrada por la asamblea familiar, el consejo de familiar y el protocolo familiar, los mismo que serán profundizados a continuación:

3.2.2.1 Asamblea Familiar.

En las primeras fases de evolución de la empresa familiar, las reuniones informales entre cónyuges e hijos pueden ser el mecanismo adecuado a fin de tratar temas relaciones con la empresa. Sin embargo, a medida que la familia madura y se involucran nuevas generaciones en el negocio, se presenta la necesidad de crear un foro de discusión más formal, el cual adquiere el nombre de asambleas o foros familiares (Cabrera Suárez & Santana Martín, 2002, p. 476).

La asamblea familiar surge cuando existen más de doce miembros familiares y/o cuando la empresa esta dentro de la segunda generación (o posteriores) y se encarga de temas tanto empresariales (con prioridad a temas financieros y de mercado), como de aquellas cuestiones exclusivas de la familia. Por lo general, la asamblea familiar está formada por todos los descendientes directos del fundador/a de la empresa (Trevinyo Rodríguez, 2010, p. 312).

3.2.2.2 El consejo familiar.

En el caso de las empresas familiares, los consejos de administración y los consejos de familia difieren significativamente. En los primeros suelen participar miembros de la familia que poseen acciones o en su defecto desempeñan cargos importantes dentro de la empresa y asesores externos, mientras que en los segundos, pueden participar todos aquellos integrantes de la familia, cuyas vidas pueden verse afectadas por la marcha del negocio familiar (Belausteguigoitia Rius, 2010, p. 176).

Se da lugar al consejo familiar cuando la asamblea alcanza un tamaño que hace difícil reunirse constantemente, llegar a acuerdos y cumplir con sus funciones. Como consecuencia de aquello, se eligen a ciertos miembros de la familia quienes deberán representar al mayor número posible de personas, de manera que dentro del consejo se defiendan los derechos de todos quienes forman parte del grupo familiar (Trevinyo Rodríguez, 2010, p. 313).

3.2.2.3 Protocolo familiar.

Entre las funciones del consejo familiar, está el estructurar el protocolo familiar, el cual consiste en un documento que contiene los acuerdos familiares respecto de su relación con la empresa y la propiedad (Martínez Echezárraga, 2010, p. 134).

3.3 Buen Gobierno Corporativo en Ecuador

El artículo 433 de la Ley de Compañías establece que una de las facultades del Superintendente de Compañías y Valores consiste en expedir regulaciones, reglamentos y resoluciones que considere necesarios para el buen gobierno, vigilancia y control de las compañías, pero a pesar de tal disposición, hasta el momento no se han identificado cuerpos legales en el ordenamiento jurídico ecuatoriano que regulen el Buen Gobierno Corporativo de manera específica y mandatoria.

De la misma forma, el Código Orgánico Monetario y Financiero, en su primer libro hace referencia a la obligación que tienen las entidades del sistema financiero nacional de tener un auditor interno, quien entre sus funciones, deberá emitir una opinión sobre el adecuado funcionamiento del gobierno corporativo de la entidad. En la misma norma *ibídem*, se estima que los organismos de control están obligados a efectuar un proceso de supervisión permanente a las entidades financieras, evaluando la calidad del gobierno corporativo.

Por su parte, en el segundo libro del Código Orgánico Monetario y Financiero, se incluyen disposiciones basadas en principios que regulan el mercado de valores y la aplicación de buenas prácticas corporativas, de tal manera que las empresas que participan en el mercado bursátil deben someterse a determinados parámetros que caracterizan al gobierno corporativo y sus ideales.

Pese a la escasa presencia legislativa en torno al gobierno corporativo en el Ecuador, en el año 2015 fue posible realizar un ranking de 100 empresas que implementaron estas políticas, del cual se desprende, que la empresa Corporación

Favorita, se posicionaba en el primer lugar, seguida de Pronaca, Nestlé, Holcim, Movistar Telefónica y Cervecería Nacional. De igual forma, se pudo constatar que todas aquellas compañías estaban también entre las mejores empresas de dicho año (merco empresas, 2015). Así mismo, es preciso mencionar el proyecto de investigación ejecutado por el Centro de Investigación de la Universidad de Especialidades Espíritu Santo, en el cual se determinó que en Ecuador el 90,5% de empresas registradas en la base de datos de la Superintendencia de Compañías se clasifican como empresas familiares (Centro de Investigación UEES, 2018).

En virtud de lo expuesto, se podría colegir que así como las grandes empresas que han implementado prácticas de buen gobierno corporativo, las empresas familiares también podrían imitar su estrategia.

3.4 Legislación comparada

En los párrafos subsiguientes, se realizará una revisión de la legislación desarrollada en diferentes países en torno a las prácticas de buen gobierno corporativo.

3.4.1 Estados Unidos

En Estados Unidos, no existe un código de gobierno corporativo aplicable para todo el país, la regulación corporativa es competencia de cada Estado (Haskovec, 2012, p. 20) . En ese sentido, es preciso agregar que las compañías tienen la libertad de someterse a la legislación corporativa del Estado que deseen, independientemente de donde radique su sede. En efecto, la mayoría de compañías en Estados Unidos acatan las disposiciones de “*Delaware General Corporation Law*”

BUEN GOBIERNO CORPORATIVO Y EMPRESA FAMILIAR: NECESIDAD DE REGULACIÓN EN ECUADOR 20

(Cheffins, 2015, p. 3). La mencionada ley, no posee ningún subcapítulo que se refiera al gobierno corporativo de manera taxativa, no obstante, debido a la amplia experiencia de los tribunales de Delaware en asuntos de tal índole, posee una fecunda jurisprudencia que incluso sirve para orientar a otros Estados.

Ahora bien, es oportuno agregar que en Estados Unidos, la mayor parte de compañías cotizan en la bolsa de valores y para ello, deben cumplir con lo estipulado por las leyes federales de valores, las mismas que promueven las prácticas de buen gobierno corporativo y son de cumplimiento obligatorio a nivel nacional, entre ellas constan: “*Securities Act of 1993*” que regula la divulgación periódica de información, además cabe enunciar la Ley Sarbanes-Oxley, que garantiza la protección de los derechos de los inversionistas y requiere que la empresa haya adoptado un código de ética y normas de auditoria (Altintas, 2010, p. 154).

Asimismo, es decir con el afán de crear un mercado de valores confiable, organismos de cotización como: *New York Stock Exchange* (NYSE) y *Nasdaq Stock Market* (NASDAQ) presentan un listado de prácticas de gobierno corporativo que las empresas que desean participar en su bolsa deben cumplir (Zavala Ortiz de la Torre, 2017, p. 70). Igualmente, es necesario destacar la existencia de la “SEC” (*U.S. Securities and Exchange Commission*), organización creada con el objetivo de velar por el cumplimiento de las leyes federales de valores y de ser necesario emitir nuevas leyes o modificar las existentes.

Luego de lo expuesto, se podría determinar que el carácter mayormente obligatorio de las prácticas de buen gobierno corporativo y la presencia de una legislación con reformas constantes, han sido factores claves a fin de fortalecer la

gobernanza empresarial del país, superando tanto crisis económicas como escándalos financieros (Holmstrom & Kaplan, 2003, p. 3).

3.4.2 Reino Unido

El código de gobierno corporativo de Reino Unido, está constituido por principios rectores, los cuales cuentan con disposiciones propias a fin de asegurar su cumplimiento (Ross & Crossan, 2012, p. 218).

Las empresas que cotizan en la bolsa de Reino Unido deberán obligatoriamente realizar un reporte anual explicando cómo han cumplido con las disposiciones del código, y en caso de no ejecutar los parámetros deberán explicar el motivo. Es importante la ejecución de este tipo de informes ya que permite a los posibles inversionistas tomar decisiones conscientes y entender las razones por las cuales determinada empresa decidió no cumplir con alguna disposición del código, dado que el hecho de que una empresa no acate una disposición no significa que su gobierno corporativo sea malo. En el caso particular de las compañías que no cotizan en bolsa, no se ven forzadas en realizar ningún tipo de informe, sin embargo, son incentivadas a adherirse a las prácticas establecidas en el código (Johannesson, Palona, Salazar Guillen, & Fock, 2012, p. 229).

En la actualidad, el *Financial Reporting Council* (FRC) (organización encargada de regular la actuación de auditores y contadores, además de establecer los códigos de gobierno corporativo y de administración responsable) ha desarrollado un nuevo código de gobierno corporativo, el cual entrará en vigencia a partir del 1 de Enero del 2019 y se centra en crear relaciones de confianza sólidas entre las empresas y los “*stakeholders*” y en promover una cultura corporativa concreta por parte de las

empresas (Financial Reporting Council, 2018, p. 1). Del mismo modo, el *Financial Reporting Council* ha puesto a consulta en Junio del 2018, un documento titulado: “*The Wates Corporate Governance Principles for Large Private Companies*”, para que a través de principios y determinadas directrices, se regule formalmente aquellas empresas que no cotizan en la bolsa pero que ejercen una gran influencia dentro de la economía del país. Es así que, se podría concluir con la idea de que mediante la revisión y reformas del código de gobierno corporativo, Reino Unido, busca alcanzar los más altos estándares para reforzar la confianza de los inversores en sus empresas (Financial Reporting Council, 2018).

3.4.3 Alemania

En Alemania, las empresas que cotizan sus acciones en la bolsa son reguladas a través del “*Stock Corporation Act*” y las compañías que poseen un capital cerrado y que por ende no cotizan en el mercado, se encuentran reguladas por la “*Limited Liability Companies Act*”. Respecto a la regulación de las prácticas de gobierno corporativo, existe un código denominado “*The Deutscher Corporate Governance Kodex*” que incluye descripciones sobre las disposiciones legales para la dirección y el control de las compañías alemanas cotizadas en la bolsa, así como recomendaciones, las cuales no son de cumplimiento obligatorio, pero en caso de su inobservancia, las empresas deberán explicar el motivo a través de un informe anual. En relación a las compañías que no cotizan en bolsa, el código corporativo se plantea como guía para la ejecución de sus operaciones (Deutscher Corporate Governance Kodex, 2017, p. 2).

3.4.4 México

El Comité de Mejores Prácticas de Gobierno Corporativo, como parte del Consejo Coordinador Empresarial (CCE) fue responsable de emitir en 1999 el Código de Mejores Prácticas Corporativas, el cual ha sido actualizado en dos ocasiones y continua vigente (PwC México, 2015, p. 25). El código busca ayudar a las sociedades en su proceso de institucionalización, en la transparencia de sus operaciones y de la información revelada, a ser competitivas a nivel mundial, a tener procesos de sucesión pre establecidos y ser permanentes en el tiempo, en beneficio de sus accionistas y los “*stakeholders*” involucrados. Las recomendaciones del código van dirigidas y son aplicables a todas las sociedades, sin distinción alguna en cuanto al tamaño o si cotizan o no en el mercado de valores, además de ello, son de aplicación voluntaria (Comité de Mejores Prácticas Corporativas, 2010, p. 7).

Las empresas de capital abierto son reguladas por medio de la Ley de Mercado de Valores (LMV), normativa por medio de la cual se fomenta la transparencia y rendición de cuentas ante el mercado inversionista, como obligación (Macías, 2014, p. 358). En México, los cambios a la legislación han sido un medio adecuado para que las compañías implementen mejores prácticas de gobierno corporativo, sin embargo, las empresas que no cotizan en la bolsa al no afrontar el cambio cultural respecto a la forma de conducir sus negocios, prefieren no implementar prácticas de gobierno corporativo (PwC México, 2015, p. 59).

3.4.5 Chile

Chile tiene una economía emergente y en general el gobierno de las empresas privadas chilenas tiene un nivel relativamente alto en cuanto a su transparencia, entrega de información y mecanismos de protección a los accionistas

minoritarios (Lefort & González, 2008, p. 34). Entre las razones de tal desempeño, se pueden mencionar las reformas que Chile realizó tempranamente en su legislación tanto a la Ley de Sociedades Anónimas como a la Ley de Mercado de Valores. A través de la Ley de OPAs (Ofertas Públicas de Adquisición de Acciones) y Gobiernos Corporativos, se constituyeron comités de auditoría al interior de las sociedades anónimas abiertas, se modernizaron los estándares de supervisión y se regularon las ofertas públicas de adquisición de acciones. Por su lado, la norma de carácter general No. 385 establece las normas para la difusión de información respecto de las prácticas de gobierno corporativo adoptadas por las sociedades que cotizan en la bolsa, que consiste en una autoevaluación anual de la empresa en relación a la implementación de un conjunto de prácticas de gobierno corporativo (García, 2014, p. 6). También es preciso destacar que las empresas chilenas fueron pioneras en la región en someterse a la legislación de mercado norteamericano a través del mecanismo de emisión de ADRs (*American Depositary Receipt*, que representan acciones de una compañía extranjera negociadas en USA en dólares) (Lefort & González, 2008, p. 34).

4. Conclusiones

Después de todo lo expuesto, se concluye lo siguiente:

- Se demostró que la participación directa de los miembros de la familia dentro del proyecto empresarial, así como el fortalecimiento del prestigio como

BUEN GOBIERNO CORPORATIVO Y EMPRESA FAMILIAR: NECESIDAD 25 DE REGULACIÓN EN ECUADOR

un objetivo a largo plazo y la optimización en la toma de decisiones, son ventajas importantes que caracterizan a la empresa familiar.

- Se concluye que el nepotismo, la confusión en las políticas de remuneración a los miembros de la familia, la falta de liderazgo y la resistencia al cambio y a la profesionalización, son desventajas que presentan las empresas familiares.
- Se determinó que las empresas familiares alcanzan la profesionalización, cuando dirigen su negocio a través de prácticas de buen gobierno corporativo, con una estructura de gobernanza que incluye tanto órganos de gobierno familiares como empresariales (con la incorporación de consejeros profesionales, independientes y externos).
- Respecto al Derecho Comparado, se concluye que en países como Estados Unidos, Reino Unido y Alemania, las empresas son reguladas en razón a si cotizan o no en la bolsa de valores, en el primer caso se someten a varias estipulaciones en torno al cumplimiento de principios de gobierno corporativo, mientras que en el segundo los códigos de gobierno corporativo se presentan como una simple guía.
- En México y Chile también se ha fomentado la incorporación de prácticas de buen gobierno corporativo, en el primer país mencionado, por medio del Código de Mejores Prácticas Corporativas de aplicación voluntaria y dirigido a todo tipo de empresas y en el segundo, a través de las constantes reformas legislativas, que crean un ambiente favorable para la ejecución de prácticas de gobierno corporativo.

BUEN GOBIERNO CORPORATIVO Y EMPRESA FAMILIAR: NECESIDAD 26 DE REGULACIÓN EN ECUADOR

- Se desprende de la investigación que Ecuador debería implementar prácticas de buen gobierno corporativo con especial atención en las empresas familiares, (ya que es el tipo de organización empresarial predominante) mediante la creación de códigos que bien podrían ser de cumplimiento obligatorio o no, pero definitivamente en cualquiera de los dos casos, desempeñarían la función de proveer una orientación respecto a los estándares de buen gobierno corporativo.

Referencias bibliográficas

- Altintas, N. (2010). *EVOLUTION OF CORPORATE GOVERNANCE IN THE UNITED STATES OF AMERICA*. Istanbul: Istanbul University School of Business Department of Accounting .
- Baracaldo Lozano, N. A. (2013). Diagnóstico de gobierno corporativo como mecanismo en la prevención del fraude en empresas familiares. *14* (35), 581-615.
- Barrios, M. (2013). Gobierno de la empresa familiar: identificando líneas de investigación futura. *Palermo Business Review* (10), 21-52.
- Belausteguigoitia Rius, I. (2010). *Empresas familiares. Su dinámica, equilibrio y consolidación*. México: MC GRAW HILL.
- Bernal, L. F. (2013). Los conflictos de intereses de los administradores bajo el nuevo paradigma de la transparencia en el gobierno societario. *Revista e-mercatoria* , *12* (1), 49-71.
- Cabrera Suárez, M. K., & Santana Martín, D. J. (2002). EL GOBIERNO EN LA EMPRESA FAMILIAR. *BOLETIN DE ESTUDIOS ECONOMICOS* , *LVII* (177), 467-481.
- Cavero, P. G. (2016). Las políticas anticorrupción en la empresa . *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso* , 219-224.
- Centro de Investigación UEES. (2018). *La empresa familiar en Ecuador*. Guayaquil: UEES.
- Cheffins, B. R. (2015). *Delaware and the transformation of corporate governance*. Cambridge: ECGI.
- Filion, L., Cisneros Martínez, L. F., & Mejía Morelos, J. H. (2011). *Administración de PYMES*. México: PEARSON.

- Financial Reporting Council. (2018). *A UK Corporate Governance Code that is fit for the future*. Recuperado el 02 de 08 de 2018, de FRC: <https://www.frc.org.uk/news/july-2018/a-uk-corporate-governance-code-that-is-fit-for-the>
- García, R. (2014). *Norma de información sobre prácticas de gobierno corporativo en Chile*. Chile.
- Haskovec, N. (2012). *Codes of Corporate Governance*. USA: Millstein Center for Corporate Governance and Performance.
- Herrera Robles, W. (2001). EL BUEN GOBIERNO CORPORATIVO. *REVISTA DE DERECHO, UNIVERSIDAD DEL NORTE* , 1, 173-200.
- Holmstrom, B., & Kaplan, S. (2003). *THE STATE OF U.S. CORPORATE GOVERNANCE: WHAT'S RIGHT AND WHAT'S WRONG?* NATIONAL BUREAU OF ECONOMIC RESEARCH, Cambridge.
- Johannesson, J., Palona, I., Salazar Guillen, J., & Fock, M. (2012). *UK, Russia, Kazakhstan and Cyprus governance compared* . Emerald Group Publishing Limited .
- Lefort, F., & González, R. (2008). HACIA UN MEJOR GOBIERNO CORPORATIVO EN CHILE. *REVISTA ABANTE* , 11 (1), 18-34.
- Macías, A. (2014). CONSECUENCIAS ECONÓMICAS DE LA REFORMA DE GOBIERNO CORPORATIVO EN UN MERCADO DE CAPITALES EMERGENTE . *EL TRIMESTRE ECONOMICO* (2), 357-412 .
- Marín Rives, J., Arcas Lario, N., Olmedo Cifuentes, I., & Martínez León, I. (2011). TRANSPARENCIA, GOBIERNO CORPORATIVO Y PARTICIPACIÓN: CLAVES PARA LA IMPLANTACIÓN DE UN CÓDIGO DE CONDUCTA EN EMPRESAS DE ECONOMÍA SOCIAL. *REVESCO* , *REVESCO* (108), 86-112.
- Martínez Echezárraga, J. (2010). *EMPRESAS FAMILIARES RETO AL DESTINO: CLAVES PARA PERDURAR CON ÉXITO*. Buenos Aires: Granica.

merco empresas. (2015). *merco*. Recuperado el 02 de 08 de 2018, de merco: <http://www.merco.info/ec/ranking-merco-responsabilidad-gobierno-corporativo?edicion=2015>

PwC México. (2015). *Gobierno Corporativo en México. Entorno, tendencias y oportunidades*. México: PwC.

Rodríguez Fernández, J. (2008). Modelo stakeholder y responsabilidad social: el gobierno corporativo global . *Corporate Governance and Ethics* , 11 (2), 81-111.

Ross, A., & Crossan, K. (2012). *A review of the influence of corporate governance on the banking crises in the United Kingdom and Germany*. Esmerald Group Publishing Limited .

Serrano Cañas, J. (2015). *Las empresas familiares: una caracterización empresarial y la tipología societaria de capital más adecuada*. Córdoba: REVISTA DE FOMENTO SOCIAL.

Trevinyo Rodríguez, R. N. (2010). *Empresas familiares. Visión Latinoamericana. Estructura, gestión, crecimiento y continuidad*. México: PEARSON EDUCATION.

Varela V., R. (2014). *INNOVACION EMPRESARIAL*. Cali, Colombia: PEARSON.

Vivas Crisol, L., Martínez Blasco, M., & García Blandón , J. (2012). 20 años de investigación sobre gobierno corporativo internacional. *Revista General de información y documentación* , 22.

Zavala Ortiz de la Torre, I. (2017). *Gobierno corporativo de las sociedades cotizadas en los Estados Unidos: análisis crítico y retos pendientes*. Madrid, España: Dykinson.

Legislación consultada

Asamblea Nacional. (2014). *CODIGO ORGANICO MONETARIO Y FINANCIERO*. Quito.

COMISION DE LA COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES, (2008). *DECISION 702*. LIMA, PERU.

Comité de Mejores Prácticas Corporativas. (2010). *Código de mejores prácticas corporativas*. México: CONSEJO COORDINADOR EMPRESARIAL.

Deutscher Corporate Governance Kodex. (2017). *German corporate governance code*. Deutscher Corporate Governance Kodex.

Financial Reporting Council. (2018). *THE UK CORPORATE GOVERNANCE CODE*. FRC. FINANCIAL REPORTING COUNCIL.

H. CONGRESO NACIONAL. (2017). *LEY DE COMPAÑÍAS*. Quito.

OECD. (1999). *Principle of corporate governance*. Paris.

Bibliografía

Altamirano Velásquez, A., Rendón Salazar, A., & Sánchez Riofrío, A. (2015). RESPONSABILIDAD SOCIAL CORPORATIVA: EL CASO DE MUTUALISTA PICHINCHA . *Revista Ciencias Estratégicas* , 23 (33), 31-40.

Bermejo, M. (2017). *GOBERNANDO LA EMPRESA FAMILIAR*. ESPAÑA: PEARSON .

Cuesta Díaz, C., & Cuesta Quintero, J. C. (2017). *Gestión efectiva en las empresas de familia*. Colombia: LEGIS.

González Rodríguez, F. (2004). EL BUEN GOBIERNO CORPORATIVO, UN COMPROMISO RENTABLE PARA LAS EMPRESAS. *BOLETIN DE ESTUDIOS ECONOMICOS* , LIX (182), 197-208.

Líderes. (01 de Septiembre de 2014). Morgan Doyle: La empresa familiar tiene retos de gestión. *Líderes* , 1-3.

Oyazún, C. A. (2012). El rol de derecho en la responsabilidad social de la empresa. *ARS BONI ET AEQUI* , 215-233.