



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA

La Universidad Católica de Loja

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

**Los problemas del procedimiento concursal: la
rehabilitación del deudor fallido en el proceso de
insolvencia.**

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de:

**MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO
PROCESAL**

Autor: Solano Gaguancela, Carmen Italia

Director: León Fernández, José Alejandro

LOJA
2024



Esta versión digital, ha sido acreditada bajo la licencia Creative Commons 4.0, CC BY-NC-SA: Reconocimiento-No comercial-Compartir igual; la cual permite copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, mientras se reconozca la autoría original, no se utilice con fines comerciales y se permiten obras derivadas, siempre que mantenga la misma licencia al ser divulgada. <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>

2024

Aprobación del director del Trabajo de Titulación

Loja, 03 de octubre del año 2024

Magister.

José Alejandro León Fernández.

Director de la maestría en Derecho Mención Derecho Procesal.

Ciudad. -

De mi consideración:

Me permito comunicar que, en calidad de director del presente Trabajo de Titulación nominado: Los problemas del procedimiento concursal: la rehabilitación del deudor fallido en el proceso de insolvencia realizado por Carmen Solano ha sido orientado y revisado durante su ejecución, así mismo ha sido verificado a través de la herramienta de similitud académica institucional, y cuenta con un porcentaje de coincidencia aceptable. En virtud de ello, y por considerar que el mismo cumple con todos los parámetros establecidos por la Universidad, doy mi aprobación a fin de continuar con el proceso académico correspondiente.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

Atentamente,

Director: José Alejandro León Fernández.

Magister.

C.I.1103470926:

Correo electrónico:

Declaración de autoría y cesión de derechos

Yo, Carmen Italia Solano Gaguancela, declaro y acepto en forma expresa lo siguiente:

Ser autora del Trabajo de Titulación denominado: Los problemas del procedimiento concursal: la rehabilitación del deudor fallido en el proceso de insolvencia, de la maestría en Derecho Mención Derecho Procesal, específicamente de los contenidos comprendidos en: Capítulo Uno Origen De La Institución Jurídica De Insolvencia, Capítulo Dos Análisis De La Insolvencia En La Normativa Ecuatoriana, Capítulo Tres La Rehabilitación Del Insolvente O Persona Fallida En La legislación Internacional, Capítulo Cuatro Propuesta, siendo José Alejandro León Fernández, director del presente trabajo; también declaro que la presente investigación no vulnera derechos de terceros ni utiliza fraudulentamente obras preexistentes. Además, ratifico que las ideas, criterios, opiniones, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad. Eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones judiciales o administrativas, en relación a la propiedad intelectual de este trabajo. Que la presente obra, producto de mis actividades académicas y de investigación, forma parte del patrimonio de la Universidad Técnica Particular de Loja, de conformidad con el artículo 20, literal j), de la Ley Orgánica de Educación Superior; y, artículo 91 del Estatuto Orgánico de la UTPL, que establece: "Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad", en tal virtud, cedo a favor de la Universidad Técnica Particular de Loja la titularidad de los derechos patrimoniales que me corresponden en calidad de autor/a, de forma incondicional, completa, exclusiva y por todo el tiempo de su vigencia.

La Universidad Técnica Particular de Loja queda facultada para ingresar el presente trabajo al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública, en cumplimiento del artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Autora: Carmen Italia Solano Gaguancela

C.I.:0918138389

Correo electrónico: cisolano1@utpl.edu.ec

Dedicatoria

Con todo mi amor y gratitud esta tesis va dedicada a mi esposo José Rogelio, a mis hijas: Andrea Estefanía, Patricia Del Pilar, Anita Lucia, a mis amados padres: Natividad y Segundo Juan (+), sin ustedes no hubiera sido posible lograrlo, han sido mi mayor motivación para nunca rendirme y poder ser un ejemplo para ustedes. Los amo con todo mi corazón. Este triunfo es de los siete.

Agradecimiento

Gracias a Dios por su infinito amor, por guiarme en todo momento de mi vida y darme la fortaleza que necesito para seguir adelante y nunca rendirme.

Infinitamente agradecida con mi esposo e hijas por siempre creer en mí y apoyarme a lo largo de mi carrera gracias familia lo logramos.

Agradezco a cada uno de mi familia por ser el pilar fundamental en este proceso académico y estar en todo momento apoyándome incondicionalmente.

Agradezco a mi director de tesis Doctor José Alejandro León Fernández, a todos mis profesores, porque han sido un apoyo fundamental en mi aprendizaje en este tiempo que compartí, quedo muy agradecida con ustedes por sus conocimientos impartidos.

Índice de contenido

Caratula.....	I
Aprobación del director del Trabajo de Titulación	II
Declaración de autoría y cesión de derechos	III
Dedicatoria.....	V
Agradecimiento.....	VI
Índice de contenido	VII
Resumen	1
Abstract.....	2
Introducción	3
Capitulo uno	6
1.1 Origen de la insolvencia	6
1.1.1 <i>Presunción de insolvencia</i>	8
1.1.2 <i>Tipos de insolvencia</i>	10
1.1.3 <i>Efectos jurídicos de la insolvencia</i>	12
1.1.4 <i>Concepto</i>	13
1.1.5 <i>Jurisprudencia</i>	14
1.2 Origen de la insolvencia en derecho comparado.....	16
1.3 Sistema Argentino.....	16
1.4 Sistema Mexicano	17
1.5 Sistema Italiano	18
1.6 Sistema Norteamericano	19
1.7 Sistema Francés	20
1.8 Sistema Colombiano	21
Capítulo dos	23
2.1 Antecedentes del concurso preventivo.....	23
2.2 El concurso preventivo.....	25
2.3 El concurso voluntario	26

2.4	El concurso necesario	27
2.5	El acuerdo preconcursal en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario.....	28
2.5.1	<i>Orden de prelación</i>	38
2.5.2	<i>La obligatoriedad de los acreedores disidentes y no concurrentes</i>	41
2.6	El concurso preventivo excepcional.....	42
2.7	La insolvencia fortuita	47
2.8	La insolvencia culpable	48
2.9	La insolvencia fraudulenta	49
	Capítulo tres	52
3.1	La Rehabilitación del insolvente en Perú	52
3.2	La Rehabilitación del insolvente en Argentina	53
3.3	La autoridad competente para la rehabilitación del insolvente	55
3.4	Procedimiento para llenar el vacío legal sobre la rehabilitación del insolvente en la norma vigente	56
	Conclusiones	62
	Recomendaciones	64
	Referencias.....	66

Resumen

El proceso concursal en su estado actual presenta problemas procedimentales significativos que dificultan la rehabilitación efectiva del deudor fallido. Esto no solo impide la recuperación de su solvencia anterior, sino que también genera varias consecuencias sociales en Ecuador, incluyendo el aumento de la pobreza y el desempleo. Además, la incapacidad de las empresas para recuperarse de la quiebra contribuye a una economía, menos dinámica y resiliente, afectando el bien estar general de la sociedad, estos problemas incluyen la falta de claridad en los procedimientos, lentitud en la resolución de casos y la falta de apoyo para los deudores no logran recuperar su solvencia anterior, lo que lleva a graves consecuencias sociales en Ecuador, como el aumento de la pobreza, el desempleo y la exclusión social. Además, la incapacidad de las empresas para recuperarse de la quiebra contribuye a una economía menos dinámica y resiliente, debilitando el tejido empresarial y afectando negativamente el bienestar general de la sociedad. La ineficacia del proceso concursal no solo perpetúa el ciclo de insolvencia, sino que también socava la confianza del sistema económico y judicial del país. Es decir, que no solo hay consecuencias sociales, sino que también de seguridad jurídica, seguridad integral, inclusive de un proyecto libre de corrupción, que fomente la estabilidad laboral, y económica. En consecuencia, es imperioso investigar desde un método inductivo y deductivo, la intención es de darle un ejemplo hipotético para basarse en esta investigación para tratar de darle solución a esta premisa que es un problema social, que tiene que ver con la estabilidad laboral, económica y social en el Ecuador.

Palabras claves: proceso concursal, insolvencia, rehabilitación de deudor.

Abstract

The bankruptcy process in its current state presents significant procedural problems that hinder the effective rehabilitation of the failed debtor. This not only prevents the recovery of its previous solvency, but also generates several social consequences in Ecuador, including increased poverty and unemployment. In addition, the inability of companies to recover from bankruptcy contributes to a less dynamic and resilient economy, affecting the overall well-being of society. These problems include lack of clarity in procedures, slowness in resolving cases and lack of support for debtors failing to recover their previous solvency, leading to serious social consequences in Ecuador, such as increased poverty, unemployment and social exclusion. In addition, the inability of companies to recover from bankruptcy contributes to a less dynamic and resilient economy, weakening the business fabric and negatively affecting the overall welfare of society. The ineffectiveness of the bankruptcy process not only perpetuates the insolvency cycle, but also undermines confidence in the country's economic and judicial system. In other words, there are not only social consequences, but also legal security, integral security, including a project free of corruption, which promotes labor and economic stability. Consequently, it is imperative to investigate from an inductive and deductive method, the intention is to give a hypothetical example to be based on this research to try to give a solution to this premise that is a social problem, which has to do with labor, economic and social stability in Ecuador.

Key words: bankruptcy process, insolvency, debtor rehabilitation.

Introducción

El proceso concursal en Ecuador, diseñado para facilitar la rehabilitación de los deudores fallidos, se enfrenta a una serie de problemas procedimentales que obstaculizan su efectividad. Entre estos problemas es la falta de claridad en los procedimientos, la lentitud en la resolución de los casos y la insuficiente asistencia a los deudores. Estas dificultades no solo impiden la recuperación financiera de los deudores, sino que también generan consecuencias negativas a nivel social y económico.

Sin embargo, los problemas del procedimiento dentro del proceso pueden obstaculizar significativamente este objetivo. Este estudio se centra en analizar estos desafíos que enfrentan los deudores en dificultades financieras debido a tales problemas, que afectan negativamente su capacidad para recuperarse plenamente. La importancia de abordar estos problemas radica en su impacto directo en la capacidad del deudor para restablecer su estabilidad financiera y su posición en la sociedad. Por lo tanto, es crucial comprender y abordar adecuadamente estos problemas para mejorar la efectividad del proceso concursal y facilitar una rehabilitación exitosa de los deudores fallidos.

Con base en esto, el proyecto de crear una normativa para abordar la problemática social y económica de los insolventes fallidos surge de la inestabilidad derivada del mal manejo por parte de gobiernos corruptos en el pasado, que también fomentaron el crimen organizado, las pandillas y el narcotráfico, traspasando fronteras. Este tema puede parecer fuera de contexto, pero es relevante discutir su premisa y origen. Es crucial abordar la creación de una Ley de Quiebras y reconocer que los bancos, como cualquier negocio con riesgos, pueden apoyar ofreciendo préstamos.

La corrupción gubernamental y la presencia del crimen organizado pueden afectar el proceso concursal de múltiples maneras. Por ejemplo, la corrupción puede resultar en leyes laxas o mal aplicadas que no protegen adecuadamente a los deudores insolventes. Además, la influencia del crimen organizado puede ejercer presiones indebidas sobre los deudores y los procedimientos legales, complicando aún más su rehabilitación. Estos factores

desincentivan la inversión y el desarrollo económico, exacerbando la situación de los deudores y su capacidad para reintegrarse en la sociedad.

Los problemas procedimentales presentes en el proceso concursal ecuatoriano, como la falta de claridad, la lentitud en la resolución de casos y la asistencia insuficiente a los deudores, tienen un impacto negativo significativo en la capacidad de estos para reintegrarse económica y socialmente. Esto contribuye al aumento de la pobreza, el desempleo y la debilidad de la economía nacional. Esta hipótesis se enfoca en la relación entre los problemas específicos del procedimiento concursal y las consecuencias adversas tanto económicas como sociales que resultan de estos problemas.

En ese contexto, en el Ecuador, el proceso concursal tiene como objetivo principal la rehabilitación afectiva del deudor fallido, promoviendo su reintegración económica y social, sin embargo, en su estado actual, este proceso presenta problemas procedimentales significativos que dificultan alcanzar este objetivo, la falta de claridad en los procedimientos, la lentitud en la resolución de los casos y la insuficiente asistencia a los deudores no solo impiden la recuperación de su solvencia, sino que también generan diversas consecuencias sociales y económicas. Estos problemas contribuyen al aumento, de la pobreza, el desempleo y la exclusión social, debilitando la dinámica y residencia económica del país. Además, perpetúan el ciclo de insolvencia y socavan la confianza en el sistema económico y judicial ecuatoriano. Por lo tanto, es fundamental investigar estos problemas para encontrar soluciones que permitan mejorar la efectividad del proceso concursal y, en consecuencia, la estabilidad laboral, económica y social del Ecuador.

A tales efectos, el objeto de esta investigación es analizar los problemas procedimentales del proceso concursal en Ecuador y su impacto en la rehabilitación efectiva del deudor fallido. Se busca comprender como estas dificultades afectan la capacidad del deudor para restablecer su estabilidad financiera y su posición en la sociedad, así como identificar las consecuencias sociales y económicas derivadas de estos problemas.

Los problemas procedimentales presentes en el proceso concursal ecuatoriano, como la falta de claridad, la lentitud en la resolución de los casos y la insuficiente asistencia a los

deudores, impactan negativamente en la capacidad de los deudores fallidos para reintegrarse económica y socialmente, contribuyendo al aumento de la pobreza, el desempleo, y la debilitación de la economía nacional.

Este estudio se centra en evaluar el impacto de los problemas procedimentales del proceso concursal en Ecuador sobre la rehabilitación efectiva de los deudores fallidos y su capacidad para reintegrarse económicamente y socialmente. La falta de un proceso concursal eficiente perpetúa el ciclo de insolvencia, debilitando la confianza en el sistema económico y judicial del país. Esto tiene consecuencias directas, como el aumento de la pobreza, el desempleo y la exclusión social, especialmente entre individuos y empresas en situación de quiebra.

Además, la incapacidad de las empresas para recuperarse de la quiebra limita el dinamismo y la resiliencia de la economía ecuatoriana. Esto, a su vez, debilita el tejido empresarial y perjudica el bienestar general de la sociedad. La ineficacia del proceso concursal no solo afecta a los deudores fallidos en términos económicos y financieros, sino que también tiene profundas implicaciones sociales y económicas para el conjunto de la sociedad ecuatoriana.

Por lo tanto, es crucial investigar a fondo estos problemas procedimentales para entender mejor su impacto y proponer soluciones que puedan mejorar la efectividad del proceso concursal. Abordar estos desafíos es fundamental para promover la reintegración económica y social de los deudores fallidos, así como para fortalecer la estabilidad laboral, económica y social en Ecuador.

Capítulo uno

ORIGEN DE LA INSTITUCIÓN JURÍDICA DE INSOLVENCIA

1.1 Origen de la insolvencia

La figura de la insolvencia tiene sus raíces en la antigua Roma, una civilización que puso los cimientos de muchos conceptos jurídicos que aún perduran. En ese entonces, la insolvencia no era vista solo como una incapacidad para pagar las deudas, sino como un defecto moral del deudor, quien era percibido como alguien que había cometido una falta grave contra la ética y la sociedad. Esta visión moralizante implicaba que el deudor insolvente debía ser castigado, a menudo de manera severa, para que sirviera como un ejemplo aleccionador para otros. Las penas podían incluir la venta del deudor y su familia como esclavos, o incluso la ejecución en casos extremos. Esta perspectiva punitiva reflejaba una sociedad donde el honor y la responsabilidad personal eran valores fundamentales (Sánchez, 1988).

Con el paso del tiempo y la evolución de las sociedades, la comprensión de la insolvencia comenzó a transformarse. Se reconoció que la incapacidad de un individuo para pagar sus deudas no siempre era el resultado de una falla moral, sino que a menudo respondía a factores económicos y sociales más amplios. Este cambio de percepción permitió el desarrollo de mecanismos legales para manejar la insolvencia de manera más equitativa y menos punitiva. En lugar de castigar al deudor, se buscaba encontrar soluciones que permitieran una liquidación justa de las deudas y, en algunos casos, la posibilidad de una rehabilitación económica.

Durante la Edad Media, la insolvencia seguía estando fuertemente asociada con la pobreza y la mendicidad. Los deudores insolventes a menudo enfrentaban duras penas, como la encarcelación o incluso la esclavitud, lo que reflejaba una sociedad con escasa comprensión de las complejidades económicas. La falta de un sistema financiero robusto y la ausencia de seguros o redes de protección social significaban que cualquier revés financiero podía llevar rápidamente a la ruina total. La carencia de mecanismos formales para la

resolución de la insolvencia hacía que las consecuencias fueran devastadoras para los deudores, que podían perder no solo sus bienes, sino también su libertad.

Sin embargo, el surgimiento del comercio y el desarrollo de las economías mercantiles en el siglo XVII impulsaron una reevaluación de estas actitudes hacia la insolvencia. En esta época, las primeras leyes de quiebra comenzaron a emerger. Estas leyes representaban un cambio significativo, ya que buscaban proteger los derechos de los acreedores, pero también reconocían la necesidad de ofrecer una segunda oportunidad a los deudores honestos que habían caído en desgracia por razones fuera de su control. Las leyes de quiebra proporcionaban un marco legal para la liquidación ordenada de los activos del deudor y establecían procedimientos para la reestructuración de deudas. Este enfoque equilibrado buscaba evitar la ruina total de los deudores mientras aseguraba que los acreedores recibieran una parte justa de los activos disponibles.

En la actualidad, la insolvencia se considera un fenómeno extremadamente complejo con múltiples dimensiones. Los factores que pueden llevar a una persona o entidad a la insolvencia son diversos y pueden incluir desde malas decisiones de negocio hasta crisis económicas globales, problemas de salud personales, desastres naturales y cambios imprevistos en el mercado. Los sistemas legales modernos han evolucionado para reconocer esta complejidad y han desarrollado marcos detallados para gestionar la insolvencia de manera más humana y eficiente.

Los sistemas legales contemporáneos buscan equilibrar cuidadosamente los intereses de los acreedores y los deudores. Para los deudores de buena fe, aquellos que no han actuado con dolo o fraude, existen mecanismos como la reestructuración de deudas y la descarga de obligaciones, que permiten una nueva oportunidad para comenzar de nuevo sin el peso abrumador de deudas insostenibles. Estos mecanismos incluyen procedimientos como las reorganizaciones bajo la ley de quiebras, que permiten a las empresas seguir operando mientras reorganizan sus deudas, y las liquidaciones que buscan maximizar el valor de los activos para el beneficio de los acreedores. Además, se han implementado programas

educativos y de asesoría financiera para ayudar a los individuos a gestionar mejor sus finanzas y evitar futuras insolvencias.

1.1.1 Presunción de insolvencia

La presunción de insolvencia es una figura legal de vital importancia en el ámbito del derecho financiero y mercantil, activándose cuando un deudor no cumple con un mandamiento de ejecución ordenado por un juez y no posee bienes suficientes para satisfacer la deuda. En esta situación, el tribunal infiere que el deudor se encuentra en estado de insolvencia, aunque no se haya emitido una declaración formal. Esta presunción tiene repercusiones significativas tanto para el acreedor como para el deudor, y su tratamiento varía considerablemente entre diferentes sistemas jurídicos (Maldonado & López, 2014).

Una de las implicaciones más notables de la presunción de insolvencia es que otorga al acreedor la capacidad de ejecutar inmediatamente los bienes del deudor, incluso sin una declaración formal de insolvencia. Esta facultad permite al acreedor recuperar la mayor cantidad posible de la deuda pendiente sin esperar largos procedimientos judiciales, lo cual es esencial para proteger sus intereses, especialmente en casos donde el deudor podría estar dilatando el proceso para evitar el pago (Silva y otros, 2012).

En algunos ordenamientos jurídicos, como el ecuatoriano, la presunción de insolvencia no conlleva automáticamente la declaración formal de insolvencia por parte del tribunal. Esto significa que, aunque el tribunal pueda inferir el estado de insolvencia, no necesariamente lo declara oficialmente. Esta diferencia puede tener consecuencias importantes en la gestión de los activos y las responsabilidades del deudor, generando discusiones sobre si se protegen adecuadamente los derechos del acreedor (Maldonado & López, 2014).

La ausencia de una declaración formal de insolvencia en sistemas como el ecuatoriano puede suscitar debates sobre la adecuada protección de los derechos del acreedor. En otras jurisdicciones, como las de Colombia, Perú y Chile, el incumplimiento de un mandamiento de ejecución lleva automáticamente a una declaración formal de insolvencia.

Este enfoque proporciona una estructura clara y definida para la gestión de la insolvencia, permitiendo a los acreedores y deudores saber exactamente qué esperar y cómo proceder.

En estos sistemas, la declaración automática de insolvencia tras el incumplimiento ofrece varias ventajas. Proporciona claridad y seguridad jurídica, estableciendo una vía predecible para la recuperación de deudas y reduciendo la incertidumbre para los acreedores. Además, permite una supervisión más estricta de los bienes del deudor, asegurando que se utilicen de manera justa y equitativa para satisfacer las deudas, y facilita la aplicación de procedimientos estandarizados y regulados para la liquidación de activos, protegiendo tanto a acreedores como a deudores.

La diferencia en el tratamiento de la presunción de insolvencia entre diversas jurisdicciones puede suscitar controversias. En sistemas donde no se declara automáticamente la insolvencia, los acreedores pueden sentir que sus derechos no están suficientemente protegidos, argumentando que sin una declaración formal el deudor puede evadir sus responsabilidades más fácilmente y que los procedimientos de ejecución pueden volverse innecesariamente complicados y prolongados.

Por otro lado, los defensores del enfoque más flexible, como el ecuatoriano, pueden argumentar que permite una mayor adaptabilidad y consideración de las circunstancias específicas de cada caso. Sostienen que una declaración automática de insolvencia puede ser demasiado punitiva y no siempre reflejar la verdadera capacidad de pago del deudor, especialmente en casos donde el incumplimiento no es intencional sino resultado de circunstancias adversas.

Conforme a ello, la presunción de insolvencia es una herramienta crucial en la gestión de deudas y la protección de los derechos de los acreedores. Su implementación y consecuencias varían significativamente entre diferentes sistemas jurídicos, abriendo un campo de debate sobre la equidad y la eficacia en la protección de los intereses de ambas partes. La comparación entre las prácticas de países como Ecuador, Colombia, Perú y Chile ilustra la diversidad de enfoques y las implicaciones prácticas de cada uno, subrayando la

importancia de considerar tanto la claridad y seguridad jurídica como la flexibilidad y adaptabilidad en la legislación de insolvencia.

1.1.2 Tipos de insolvencia

En Colombia, el régimen de insolvencia se clasifica en dos categorías principales, cada una con sus particularidades y procedimientos específicos. La insolvencia empresarial está diseñada para sociedades comerciales y empresarios individuales que enfrentan dificultades financieras. Dentro de este tipo de insolvencia, se contemplan dos procesos fundamentales: el proceso de reorganización y el proceso de liquidación judicial.

El proceso de reorganización es vital para aquellas empresas que, aunque enfrentan problemas financieros, aún son viables y tienen potencial para recuperarse. El objetivo principal es la reestructuración de la deuda y la modificación de las obligaciones existentes para permitir que la empresa continúe operando. Se busca lograr un acuerdo entre el deudor y los acreedores, a menudo mediante la implementación de un plan de reestructuración que puede incluir medidas como la extensión de plazos, reducción de montos adeudados o reprogramación de pagos. La finalidad es preservar la empresa como una entidad en funcionamiento, protegiendo así los empleos y la actividad económica que genera. En contraste, el proceso de liquidación judicial se activa cuando una empresa no es viable y no puede continuar operando de manera sostenible. La liquidación judicial implica la disolución ordenada de la empresa, la venta de sus activos y la distribución de los ingresos obtenidos entre los acreedores de manera equitativa. Este proceso garantiza que los derechos de los acreedores sean respetados y que se maximice el valor de los activos de la empresa en liquidación.

Por otro lado, la insolvencia de persona natural no comerciante se aplica a individuos que no realizan actividades empresariales. Esta categoría incluye dos procesos importantes: el proceso de negociación de deudas y el proceso de convalidación de acuerdos privados de reorganización. El proceso de negociación de deudas permite al deudor y sus acreedores negociar directamente para reestructurar las deudas de una manera que sea viable para

ambas partes. Este proceso es menos formal y puede resultar en acuerdos más flexibles y personalizados. Los objetivos son aliviar la carga financiera del deudor y evitar medidas más drásticas como la ejecución de bienes. El proceso de convalidación de acuerdos privados de reorganización facilita que los acuerdos privados alcanzados entre el deudor y sus acreedores sean formalmente reconocidos y tengan validez legal. Esto proporciona seguridad jurídica tanto al deudor como a los acreedores, asegurando que los términos acordados sean respetados y aplicables (Illescas, 2023).

En Ecuador, la Ley de Concurso Preventivo establece un marco específico para manejar la insolvencia, distinguiendo tres tipos claramente definidos. La insolvencia inminente se refiere a situaciones en las que hay indicios claros de que el deudor no podrá cumplir con sus obligaciones financieras de manera regular y oportuna. Esta categoría busca intervenir de manera preventiva antes de que la situación financiera del deudor se deteriore irreversiblemente. Los indicadores de insolvencia inminente pueden incluir dificultades recurrentes para pagar proveedores, salarios atrasados o incumplimientos de pagos de deuda. La insolvencia manifiesta se declara cuando el deudor ya no puede cumplir con sus obligaciones vencidas. En este caso, la insolvencia es evidente y el deudor se encuentra en una situación de mora prolongada. La insolvencia manifiesta requiere medidas más inmediatas para proteger los derechos de los acreedores y administrar los activos del deudor de manera eficiente. La insolvencia fraudulenta ocurre cuando el deudor ha llevado a cabo actos deliberados en perjuicio de sus acreedores, como ocultar o desviar activos con la intención de eludir el pago de sus obligaciones. Esta categoría de insolvencia no solo se trata de la incapacidad de pagar, sino también de conductas fraudulentas que agravan la situación financiera y legal del deudor.

En el ámbito internacional, el Reglamento Europeo de Insolvencia 1346/2000 proporciona un marco para la armonización de los procedimientos de insolvencia entre los estados miembros de la Unión Europea. Aunque no define tipos específicos de insolvencia, el reglamento se basa en el concepto de cesación de pagos, es decir, la incapacidad del deudor para cumplir con sus obligaciones financieras a medida que se van venciendo. El

reglamento facilita la cooperación y coordinación entre los diferentes sistemas legales europeos, garantizando que los procedimientos de insolvencia se manejen de manera eficiente y justa en casos que involucren a partes de múltiples jurisdicciones. Este enfoque permite una mejor gestión de los activos y pasivos transfronterizos, protegiendo los derechos de los acreedores y promoviendo la estabilidad económica en la región.

1.1.3 Efectos jurídicos de la insolvencia

De acuerdo con Chuisaca (2016), la insolvencia, como situación jurídica compleja, acarrea una serie de efectos significativos que impactan tanto en los derechos de los acreedores como en la gestión del patrimonio del deudor. Uno de los efectos más destacados es la suspensión de las ejecuciones individuales de los acreedores sobre los bienes del deudor una vez que se declara la insolvencia. Esta medida tiene como propósito principal evitar que algunos acreedores privilegiados puedan actuar de manera individual para satisfacer sus reclamaciones, lo cual podría desequilibrar la posibilidad de recuperación equitativa para todos los acreedores. De esta manera, se busca garantizar que todos los involucrados tengan acceso igualitario a los activos disponibles del deudor, bajo la supervisión y dirección de un procedimiento concursal.

Además, la insolvencia conlleva el vencimiento anticipado de los créditos a plazo, lo que significa que todos los créditos pendientes se consideran exigibles de inmediato. Esta disposición tiene como objetivo nivelar el campo de juego entre los acreedores, evitando que aquellos con créditos a largo plazo puedan beneficiarse en detrimento de los demás. Asimismo, se prohíbe la compensación de créditos por parte de los acreedores, lo cual impide que estos puedan saldar sus deudas con el deudor insolvente mediante la compensación de créditos que posean contra él. Esta prohibición busca mantener la integridad del proceso concursal y asegurar que todas las reclamaciones sean tratadas de manera justa y conforme a la ley.

En algunos casos, dependiendo del tipo de insolvencia declarada, se puede intervenir o suspender las facultades del deudor para administrar y disponer de su patrimonio. Esta

intervención tiene como objetivo evitar que el deudor realice actos que puedan perjudicar aún más la situación de los acreedores o dilapidar activos que podrían ser utilizados para satisfacer las deudas pendientes. Esta medida se implementa con el fin de proteger los intereses generales de los acreedores y asegurar una administración ordenada y eficiente de los bienes en cuestión.

La declaración de insolvencia también conlleva la apertura de un procedimiento concursal, el cual puede adoptar diversas formas según la legislación vigente en cada jurisdicción. Este procedimiento puede orientarse hacia la reorganización de la empresa insolvente con el objetivo de mantener su viabilidad económica, o hacia la liquidación de sus activos para satisfacer las deudas existentes. En ambos casos, el objetivo es maximizar la recuperación de los créditos pendientes de manera justa y equitativa, asegurando al mismo tiempo la continuidad de las operaciones empresariales en la medida de lo posible (Tite & Galarza, 2018).

Finalmente, otro efecto crucial de la insolvencia es la posibilidad de reintegrar al concurso aquellos actos perjudiciales para la masa activa realizados por el deudor en los años previos a la declaración de insolvencia. Estos actos pueden incluir transferencias indebidas de activos o decisiones que hayan menoscabado los intereses de los acreedores. La reintegración de estos actos tiene como propósito recuperar activos que legítimamente pertenecen a la masa concursal, fortaleciendo así la capacidad del procedimiento para satisfacer las reclamaciones de los acreedores de manera integral (Paredes & Benalcázar, 2017).

1.1.4 Concepto

La insolvencia representa una condición económica compleja en la cual un deudor se encuentra incapaz de cumplir con sus obligaciones financieras de manera regular. Esta situación puede surgir por una combinación de factores adversos, como dificultades financieras persistentes, crisis económicas regionales o globales que afectan la viabilidad de

las empresas, y una gestión empresarial ineficiente que no logra mantener el flujo de efectivo necesario para cubrir los compromisos financieros.

Desde una perspectiva jurídica, la insolvencia se define como el estado legal en el que se encuentra un deudor cuando no puede cumplir con sus obligaciones de pago en el momento debido. Este estado conlleva una serie de efectos legales significativos que pueden variar según el sistema legal de cada país. Entre estos efectos se incluyen la suspensión de acciones individuales de cobro por parte de los acreedores, el vencimiento anticipado de los créditos pendientes, la intervención de las facultades del deudor para disponer de sus activos, y la apertura de procedimientos concursales diseñados para resolver la situación financiera de manera ordenada y justa para todas las partes involucradas (Cuberos, 2005).

En el contexto específico de Ecuador, se distinguen varios tipos de insolvencia, cada uno con sus propias características y criterios legales. La insolvencia inminente se refiere a una situación donde es evidente que el deudor no podrá cumplir con sus obligaciones en un futuro próximo sin medidas correctivas significativas. La insolvencia manifiesta indica una condición clara y actual en la que el deudor ya no puede cumplir con sus obligaciones financieras de manera regular. Por otro lado, la insolvencia fraudulenta implica conductas fraudulentas por parte del deudor, como el ocultamiento de activos o la manipulación de la información financiera, con el propósito de evitar el pago de deudas (Chacón, 2000).

Es crucial entender que la insolvencia no solo afecta al deudor y a sus acreedores, sino que también tiene implicaciones económicas más amplias, incluyendo impactos en el empleo, la inversión y la estabilidad financiera general de una economía. Por lo tanto, los sistemas legales y los procedimientos concursales están diseñados para gestionar estos casos de manera que se minimicen las pérdidas y se maximice la recuperación económica, al tiempo que se protegen los derechos de todas las partes involucradas en el proceso.

1.1.5 Jurisprudencia

La declaración de insolvencia de personas naturales en Ecuador ha representado un punto crítico para los acreedores, ya que suelen enfrentarse a una considerable reducción en

la recuperación de los créditos otorgados. Aunque el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) (2015), introducido recientemente para regular estos procedimientos, ha intentado mejorar la gestión de la insolvencia, aún persisten desafíos significativos que afectan la seguridad jurídica y la protección de los derechos crediticios de los acreedores.

El COGEP (2015) ha establecido un marco normativo más moderno y estructurado para manejar la insolvencia de personas naturales. Sin embargo, las críticas y desafíos han surgido principalmente en torno a la manera en que se presume la insolvencia del deudor. Según la jurisprudencia de la Corte Nacional del Ecuador (2018), el COGEP no declara directamente la insolvencia del deudor, sino que establece una presunción de insolvencia, lo cual ha generado controversias debido a la interpretación de si esta presunción es suficiente para proteger adecuadamente los intereses de los acreedores.

Esta presunción inicial de insolvencia permite al juez tomar medidas precautorias sobre los bienes del deudor, con el objetivo de asegurar que los activos no sean dilapidados antes de que se resuelva el proceso de insolvencia. Sin embargo, la crítica principal radica en que esta presunción puede ser refutada posteriormente durante el proceso, lo que podría resultar en la desprotección de los intereses de los acreedores si el deudor logra demostrar su solvencia (Gaspar et al., 2022).

Además, otro aspecto crucial que requiere atención es la efectividad de los mecanismos de recuperación de créditos una vez que se ha declarado la insolvencia. Aunque el COGEP intenta proporcionar un marco claro para la administración y liquidación de activos del deudor insolvente, existen retos prácticos en la ejecución de estas disposiciones, especialmente en términos de tiempos y costos involucrados.

Por lo tanto, mientras que el COGEP representa un avance significativo en la regulación de la insolvencia de personas naturales en Ecuador, es evidente que aún se requieren ajustes y mejoras para fortalecer la seguridad jurídica y garantizar una protección efectiva de los derechos de los acreedores. Esto incluye revisar la forma en que se maneja la presunción de insolvencia y asegurar que los mecanismos de recuperación sean eficaces y accesibles para todas las partes involucradas en el proceso de insolvencia.

1.2 Origen de la insolvencia en derecho comparado

1.3 Sistema Argentino

La Ley de Concursos y Quiebras (Ley 24.522) (1995) en Argentina no proporciona una definición explícita de insolvencia, pero establece como condición para iniciar un concurso preventivo o decretar la quiebra el "estado de cesación de pagos". Este estado se interpreta, según la jurisprudencia, como la situación en la cual el deudor es incapaz de cumplir con sus obligaciones financieras cuando estas vencer. Es decir, no se trata simplemente de una falta momentánea de liquidez, sino de una incapacidad generalizada para cumplir con las obligaciones financieras de manera regular y oportuna.

Aunque la legislación argentina no hace una distinción clara entre insolvencia e iliquidez, la doctrina legal ha señalado que la quiebra es apropiada cuando la insolvencia se origina en un desequilibrio patrimonial significativo, donde los pasivos superan considerablemente a los activos del deudor. En contraste, si la falta de liquidez es la principal preocupación y no hay un desbalance patrimonial substancial, entonces se considera más adecuado optar por un concurso preventivo, que permite una reestructuración ordenada de las deudas.

En el contexto de la insolvencia internacional, Argentina cuenta con normativas tanto de fuente interna como convencional. Aunque la Ley de Concursos contiene disposiciones para resolver cuestiones de insolvencia que traspasan fronteras, estas normas se han visto criticadas por su falta de actualización y adecuación a las realidades contemporáneas. Esto ha generado la necesidad de reformas que puedan manejar eficazmente los desafíos de la insolvencia en un contexto globalizado y cada vez más interconectado.

En respuesta a estas necesidades, se ha presentado un anteproyecto de ley en Argentina que busca modernizar el régimen legal para abordar los problemas de la insolvencia internacional de manera más efectiva. Este proyecto está basado en la Ley Modelo de Insolvencia Transfronteriza de UNCITRAL y tiene como objetivo principal fomentar la cooperación internacional, fortalecer la seguridad jurídica y proteger los intereses de todas las partes involucradas en casos de insolvencia transnacional. Al adaptar el marco legal

argentino a estas normativas internacionales y locales, se espera mejorar el ambiente para la reestructuración financiera y proporcionar soluciones más claras y eficaces para los deudores y acreedores involucrados.

1.4 Sistema Mexicano

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de México (1943), establece un sistema jurídico detallado y complejo para abordar situaciones de insolvencia empresarial. Este marco legal mexicano se caracteriza por su enfoque dual, que comprende tanto el proceso de quiebra como el de suspensión de pagos, cada uno diseñado para gestionar y resolver problemas financieros de comerciantes y empresas que enfrentan dificultades para cumplir con sus obligaciones.

En ese contexto, la ley define el proceso de quiebra como la situación en la cual un comerciante o empresa cesa en el pago de sus deudas. Este estado de insolvencia se presume cuando hay un incumplimiento generalizado en el pago de obligaciones claramente establecidas y vencidas. La declaración de quiebra tiene como objetivo principal liquidar los activos del deudor para pagar a sus acreedores de manera equitativa, bajo la supervisión y administración de un síndico designado por el tribunal competente.

Por otro lado, la suspensión de pagos se presenta como una alternativa al proceso de quiebra. Este procedimiento es considerado como una medida provisional y dilatoria que busca evitar la liquidación inmediata de los activos del deudor mediante un acuerdo concordatario con los acreedores. La suspensión de pagos permite al deudor presentar un plan de reestructuración de deudas que pueda ser aceptado por la mayoría de los acreedores, permitiendo así la continuidad de sus operaciones comerciales bajo condiciones renegociadas y más favorables para ambas partes involucradas.

Es importante destacar que, aunque tanto la quiebra como la suspensión de pagos comparten el mismo fundamento de insolvencia —ya sea por falta de pago o falta de liquidez—, cada uno posee características y objetivos específicos dentro del marco legal mexicano. Mientras que la quiebra busca la liquidación ordenada de activos para el pago de

deudas, la suspensión de pagos ofrece una vía para la reorganización financiera y la continuidad empresarial.

La jurisprudencia mexicana ha desarrollado principios y criterios claros sobre estos procesos, enfatizando que la insolvencia no se reduce únicamente a un estado patrimonial, sino que constituye un régimen completo conocido como "Régimen de la Insolvencia". Este enfoque integral implica la aplicación de normativas específicas, procedimientos detallados y la intervención judicial para garantizar la equidad y transparencia en la resolución de conflictos financieros complejos (Contreras et al., 2014).

A pesar de la importancia y complejidad de estos procedimientos, es relevante señalar que la ley mexicana no ofrece una definición precisa de "insolvencia". Sin embargo, la doctrina legal y la interpretación judicial han consolidado la noción de que la insolvencia se refiere a la incapacidad de un deudor para cumplir con sus obligaciones financieras a su vencimiento, ya sea debido a una falta de activos líquidos disponibles (iliquidez) o a un desequilibrio patrimonial (quiebra).

1.5 Sistema Italiano

El Código Civil italiano (1942) establece principios generales sobre la insolvencia sin detallar procedimientos específicos para la quiebra, que están regulados por leyes concursales separadas. Aunque ambas categorías comparten la noción de insolvencia patrimonial, difieren en sus enfoques y requisitos. En el contexto concursal, no es necesario que exista un excedente de pasivos sobre activos para declarar la insolvencia; basta con que el deudor se vea obligado a recurrir a medidas extraordinarias para cumplir con sus obligaciones financieras.

Por otro lado, la insolvencia según el Código Civil se centra en el deterioro de la garantía patrimonial del deudor, mientras que la insolvencia comercial se relaciona más con la pérdida de crédito y la imposibilidad de mantenerse al día con las obligaciones financieras habituales. Esta distinción es crucial porque determina el tipo de procedimientos legales y las medidas que pueden aplicarse para resolver la crisis financiera de una entidad.

En Italia, la legislación concursal ha experimentado cambios significativos con la introducción de la Ley 115/2017 en 2017. Esta reforma tenía como objetivo principal actualizar y mejorar un marco legal anticuado y a menudo obsoleto. Entre las reformas más destacadas, se estableció un nuevo procedimiento concursal dividido en dos fases: una fase inicial para evaluar el estado de crisis o insolvencia de la entidad y una segunda fase destinada a encontrar soluciones concretas para resolver esa crisis. Este enfoque no solo busca mejorar la eficiencia del proceso concursal, sino también alinear más de cerca el sistema italiano con prácticas modernas y normativas europeas (Pellecchia, 2016).

La reforma también se dirigió a corregir situaciones abusivas que surgían bajo el antiguo marco legal, proporcionando herramientas legales más efectivas para proteger a todas las partes involucradas en el proceso concursal. Además, se enfocó en promover la transparencia y la equidad en la administración de las insolvencias, buscando evitar el uso indebido de procedimientos concursales para ventajas indebidas o para evadir responsabilidades financieras legítimas.

Comparativamente, estas reformas han acercado el sistema italiano hacia el modelo español y otros sistemas europeos, buscando establecer estándares comunes que faciliten la cooperación internacional y la comprensión mutua en casos de insolvencia transfronteriza. En resumen, la evolución reciente del derecho concursal italiano refleja un esfuerzo por modernizar y armonizar las prácticas legales, proporcionando un marco más robusto y adaptado a las necesidades del mercado y las expectativas internacionales.

1.6 Sistema Norteamericano

En los Estados Unidos, el tratamiento de la insolvencia es un proceso meticuloso y bien definido que combina principios de la Common Law con legislación federal y normas uniformes. La estructura legal que regula la insolvencia se basa en dos pilares principales: el Bankruptcy Code y el Uniform Commercial Code (UCC), cada uno con roles y aplicaciones específicas en el manejo de situaciones financieras difíciles (Cole, 2011).

El Bankruptcy Code (Congreso de los Estados Unidos de América, 1978), establecido bajo autoridad federal, es fundamental para el manejo de la insolvencia en Estados Unidos.

Este código proporciona un marco legal detallado y uniforme aplicable a nivel nacional, independientemente del estado en el que se encuentre el deudor. Entre sus capítulos más relevantes se encuentran el "Chapter 7 - Liquidations" y el "Chapter 11 - Reorganizations". El Chapter 7 se centra en la liquidación de activos del deudor para pagar a los acreedores, mientras que el Chapter 11 permite la reorganización financiera de empresas en dificultades, con el objetivo de mantener su continuidad operativa mediante la negociación de planes de pago y reestructuración de deudas.

Por otro lado, el Uniform Commercial Code (UCC) (1892) es una colección de normas adoptadas por el National Conference of Commissioners on Uniform State Laws (NCCUSL), que aunque no tiene carácter de ley federal ni estatal, proporciona un conjunto coherente de reglas aplicables a transacciones comerciales, incluyendo aquellas que involucran insolvencia. El UCC aborda aspectos relacionados con la venta de activos en situaciones de insolvencia, la priorización de créditos y otros temas cruciales para la resolución de conflictos financieros bajo normas uniformes aceptadas por la mayoría de los estados.

La definición de insolvencia en el contexto estadounidense se refiere a la situación en la cual un deudor es incapaz de cumplir con sus obligaciones financieras, ya sea porque no puede pagar sus deudas al vencimiento o porque sus pasivos exceden el valor de sus activos. Este concepto es fundamental para determinar la elegibilidad para iniciar un proceso de "Bankruptcy". Tanto los deudores como los acreedores pueden iniciar el proceso de insolvencia bajo ciertos requisitos y procedimientos establecidos por el Bankruptcy Code, que incluyen la superación de un umbral de deudas, la falta de perspectiva razonable para el pago y la ausencia de litigios pendientes significativos (Goode, 2011).

1.7 Sistema Francés

En el pasado, el Código de Comercio francés (1963), enmendado por la Ley No. 67-563 del 13 de julio de 1967, estableció que la "cesación de pagos" era un requisito esencial tanto para la declaración de quiebra como para la solicitud de suspensión de pagos. Aunque ambos procedimientos compartían este requisito, la quiebra implicaba una liquidación total

de activos, mientras que la suspensión de pagos buscaba retrasar dicha liquidación mediante un acuerdo concordatario.

Según la jurisprudencia francesa, la cesación de pagos no siempre indicaba una situación patrimonial definitiva, sino más bien una interrupción temporal en los pagos, ya sea por problemas de liquidez transitorios o insolvencia prolongada. Por ende, se consideraba como el factor común que habilitaba ambos tipos de procedimientos (Navarro, 2014).

Recientemente, ha surgido en Francia un movimiento doctrinal que aboga por abandonar el concepto clásico de "cesación de pagos" o "insolvencia" como único criterio para iniciar un proceso de quiebra. En su lugar, se proponen términos más flexibles como "estado de crisis" o "dificultades", con el fin de facilitar la intervención temprana en situaciones donde aún sea viable la recuperación de la empresa. A pesar de estas propuestas doctrinales, la legislación francesa actual sigue aferrándose a las tradicionales expresiones de cesación de pagos e insolvencia, confiando en que la jurisprudencia adaptará su interpretación a las necesidades contemporáneas. Esto incluye considerar incluso la posibilidad de una insolvencia potencial, latente o virtual (Talau, 2011).

1.8 Sistema Colombiano

La Ley 1116 (2006) en Colombia, conocida como la Ley de Insolvencia, representa un marco regulatorio integral diseñado para gestionar situaciones de insolvencia empresarial y personal de manera eficiente y equitativa. Esta legislación es fundamental porque define claramente qué se entiende por insolvencia: la situación en la que un deudor no cumple con el pago de dos o más obligaciones a favor de dos o más acreedores por un período superior a noventa días.

Uno de los pilares principales de la Ley 1116 es la estructuración de dos procedimientos específicos para manejar la insolvencia: el proceso de reorganización y el proceso de liquidación judicial. El primero de ellos, el proceso de reorganización está dirigido a empresas que aún poseen viabilidad económica, pero enfrentan dificultades financieras significativas. El objetivo de este procedimiento es permitir que estas empresas continúen operando mientras se reestructuran y negocian acuerdos con sus acreedores. Durante la

reorganización, se busca alcanzar un acuerdo de reestructuración que permita a la empresa recuperar su estabilidad financiera y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias.

Por otro lado, el proceso de liquidación judicial entra en juego cuando una empresa no puede ser reorganizada o se determina que no es viable para continuar operando. En este caso, la ley establece un marco para la venta ordenada de los activos de la empresa, asegurando que los ingresos obtenidos se distribuyan equitativamente entre los acreedores. Este proceso tiene como objetivo maximizar el valor de los activos disponibles para satisfacer las deudas pendientes, asegurando así que los intereses de todas las partes involucradas sean adecuadamente considerados y protegidos.

Además de regular los procedimientos específicos para abordar la insolvencia, la Ley 1116 incorpora principios rectores que guían su aplicación y propósito. Uno de estos principios fundamentales es la protección del crédito y la confianza en el sistema financiero. Para lograr esto, la ley establece medidas como la suspensión de procesos de ejecución o cobro individual por parte de los acreedores durante los procedimientos de reorganización y liquidación judicial. Esta medida permite un manejo ordenado y equitativo de los recursos disponibles para satisfacer las deudas, protegiendo así los derechos de los acreedores y promoviendo la estabilidad económica.

Adicionalmente, la Ley de Insolvencia en Colombia contempla la figura del "fresh start" o "segunda oportunidad" para los deudores personas naturales. Este mecanismo permite a los individuos superar ciertas inhabilidades e incompatibilidades financieras una vez que han cumplido exitosamente con los requisitos del proceso de reorganización o liquidación judicial. Esta disposición facilita la reintegración económica y social de los deudores personas naturales, ofreciéndoles la posibilidad de comenzar de nuevo una vez que han cumplido con sus obligaciones financieras.

Capítulo dos

ANÁLISIS DE LA INSOLVENCIA EN LA NORMATIVA ECUATORIANA

2.1 Antecedentes del concurso preventivo

Para comprender el funcionamiento del concurso preventivo en Ecuador, es esencial revisar la normativa vigente. En nuestro país, existen dos leyes específicas que regulan este procedimiento: la Ley de Concurso Preventivo (2006) el Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015). Aunque ambas normativas comparten el mismo nombre, difieren significativamente en cuanto a concepto y aplicación dentro del marco legal ecuatoriano. Estas diferencias abarcan aspectos como el objeto, la oportunidad, los requisitos, el procedimiento, los participantes y la admisibilidad.

Concretamente, es preciso examinar detalladamente cómo opera el concurso preventivo en cada cuerpo legal, destacando tanto las ventajas como las limitaciones de cada uno. Ambas leyes persiguen el objetivo común de facilitar acuerdos o concordatos entre deudores y acreedores cuando los primeros no pueden cumplir con sus obligaciones o prevén no poder hacerlo en el futuro cercano. La Ley de Concurso Preventivo (2006) se aplica exclusivamente a las empresas que operan bajo el régimen de la Superintendencia de Compañías. Esta normativa permite a estas entidades utilizar el concurso preventivo en circunstancias específicas relacionadas con actos o contratos societarios, con el fin de liquidar sus deudas de manera ordenada. Por otro lado, el COGEP (2015) amplía el alcance del concurso preventivo al permitir que cualquier deudor, sea o no comerciante, pueda acogerse a esta figura legal. El propósito es evitar la declaración de quiebra y facilitar el pago de las deudas dentro de un plazo establecido.

En relación a la solicitud y requisitos, la Ley de Concurso Preventivo establece un plazo de 60 días para presentar la solicitud luego de que surjan las causales correspondientes. Esto permite a los acreedores iniciar el concurso mediante una carta dirigida al Superintendente de Compañías, acompañada de documentos detallados como el balance de la empresa y el acta de la junta general de socios. En contraste, el COGEP no fija

un plazo específico, pero requiere que el acuerdo propuesto no exceda de tres años y sea presentado ante el juez del domicilio del deudor, junto con un plan de pagos y financiamiento.

En cuanto a los aspectos específicos que debe incluir la solicitud en cada caso, es relevante destacar que tanto el Concurso Preventivo bajo la Ley respectiva como el COGEP comparten tres puntos clave. En ambos casos, se estipula que las solicitudes deben contener los motivos que han llevado al solicitante a recurrir a esta medida, una lista detallada de cada acreedor con nombres, identificación, dirección, monto de la deuda u obligación pendiente, plazo o fecha de vencimiento, entre otros detalles, así como un desglose de los activos y pasivos del deudor (Rubio, 2010).

Asimismo, es crucial tener en cuenta que, a diferencia del COGEP, que requiere además de los requisitos mencionados anteriormente, un plan de pagos y financiamiento que no supere los tres años, junto con el cumplimiento de los requisitos habituales de una demanda, la Ley de Concurso Preventivo establece que la solicitud debe incluir documentos que acrediten la personería del peticionario, un balance actualizado de la situación de la empresa que no tenga más de treinta días de antigüedad al momento de la presentación, un detalle de todos los juicios y procesos patrimoniales, sean judiciales o administrativos, que tenga la empresa, y finalmente, una copia del acta de la junta general de socios o accionistas que autorice al representante legal a solicitar el concurso preventivo.

A tales efectos, resulta importante subrayar los porcentajes necesarios para llegar a un acuerdo entre acreedores y deudor. Mientras que el COGEP no exige ni determina un porcentaje específico de aceptación por parte de los acreedores para lograr un acuerdo, la Ley de Concurso Preventivo sí establece un requisito mínimo: un 75% del valor de los créditos admitidos debe ser aceptado para que el pacto entre ambas partes sea viable.

Al realizar un breve análisis sobre la viabilidad de alcanzar un acuerdo bajo este requisito, se puede concluir que es extremadamente complicado. Esto se debe a que el deudor se encontraría en una posición de desventaja frente a su acreedor. Para lograr un acuerdo justo, es fundamental considerar un valor porcentual que permita la igualdad entre ambas partes, evitando desventajas para cualquiera de los involucrados. En este contexto, el

deudor estaría bajo la presión de los acreedores y sometido a sus condiciones o exigencias para llegar a un acuerdo con el 75% de ellos. Como resultado, el deudor se vería obligado a aceptar un acuerdo que probablemente no pueda cumplir, protegiendo únicamente el patrimonio y los derechos de los acreedores.

2.2 El concurso preventivo

El concurso preventivo es un procedimiento legal fundamental que ofrece a las empresas en dificultades financieras la oportunidad de reestructurar sus deudas de manera organizada y evitar así la declaración de quiebra. Este proceso es crucial porque no solo permite a la empresa continuar operando bajo condiciones reorganizadas, sino que también salvaguarda los intereses de los acreedores al ofrecerles un marco para la negociación y la aprobación de un plan de pagos viable.

Durante el desarrollo del concurso preventivo, la empresa debe presentar un plan de reorganización detallado y claro a sus acreedores. Este plan no solo detalla cómo la empresa planea reestructurar sus deudas, sino también cómo tiene la intención de recuperar su salud financiera a largo plazo. Los acreedores, a su vez, evalúan este plan y deciden si lo aprueban, lo cual es crucial para la continuidad de la empresa. Si el plan es aceptado, la empresa obtiene la oportunidad de continuar sus operaciones bajo la supervisión de un juez o tribunal, quien garantiza que se cumplan los términos acordados y que se protejan los intereses de todas las partes involucradas.

Uno de los aspectos más destacados del concurso preventivo es la garantía de la continuidad de los servicios públicos esenciales. Según la ley, estos deben seguir siendo prestados a la empresa en concurso, independientemente de las deudas acumuladas, asegurando así que la empresa pueda seguir funcionando normalmente durante el proceso de reestructuración. Esta disposición es crucial para mantener la estabilidad operativa y para preservar empleos y servicios que la empresa provee a la comunidad.

En términos de gestión empresarial durante el concurso preventivo, la empresa mantiene la administración de sus activos y operaciones diarias, aunque bajo la supervisión judicial. Esto implica que las decisiones financieras y estratégicas deben estar alineadas con

el plan de reestructuración aprobado y deben ser transparentes para todas las partes interesadas, incluidos los acreedores y los empleados.

La presentación ordenada y transparente de la contabilidad y los libros de la empresa también juega un papel crucial en el proceso. Esto no solo facilita la evaluación precisa de la situación financiera de la empresa por parte de los acreedores y el tribunal, sino que también asegura que todas las transacciones sean debidamente registradas y auditadas, lo cual es esencial para la integridad del proceso de concurso preventivo.

Finalmente, al concluir el concurso preventivo, si la empresa no logra recuperarse y entra en quiebra, se activa la posibilidad de que algunos acreedores puedan solicitar el "pronto pago" de sus deudas. Este aspecto tiene implicaciones importantes para la liquidación final de los activos de la empresa y para cómo se distribuyen los fondos disponibles entre los acreedores según la prioridad establecida por la ley (Frick & Jaime, 2018).

2.3 El concurso voluntario

El concurso voluntario es un procedimiento legal crucial en el ámbito empresarial, especialmente cuando una empresa enfrenta serias dificultades financieras que amenazan su viabilidad económica a largo plazo. Este proceso permite a la empresa solicitar de manera voluntaria la apertura de un concurso de acreedores, con el objetivo de reestructurar sus deudas y evitar la declaración de quiebra (Galíndez, 2020).

En términos prácticos, la decisión de optar por un concurso voluntario suele ser estratégica y orientada hacia la salvaguarda de la empresa y sus operaciones. Cuando una empresa se encuentra en esta situación, busca protegerse de la presión de sus acreedores y de posibles acciones legales que podrían resultar de la incapacidad de pago. Optar por este procedimiento implica un paso proactivo para enfrentar las dificultades financieras de manera estructurada y legalmente respaldada.

Durante el desarrollo del concurso voluntario, la empresa debe preparar un detallado plan de reorganización. Este plan no solo contempla cómo reestructurar y manejar sus deudas existentes, sino también cómo puede reajustar sus operaciones para optimizar su flujo de caja y maximizar la eficiencia operativa. Es crucial que este plan sea lo

suficientemente atractivo para los acreedores, quienes deben aprobarlo mayoritariamente para que el proceso avance. La aprobación del plan es esencial para que la empresa pueda continuar operando bajo condiciones financieras más viables y para que los acreedores reciban el pago de sus deudas de acuerdo con lo pactado (Porfirio, 2013).

Es importante destacar que el concurso voluntario se distingue del concurso necesario, que es iniciado por los propios acreedores cuando perciben una situación de insolvencia en la empresa deudora. En el caso del concurso voluntario, la iniciativa parte directamente de la empresa, lo cual refleja un compromiso por parte de la dirección y los accionistas para resolver las dificultades financieras de manera responsable y dentro del marco legal establecido (Vázquez, 2016).

Este proceso no solo involucra aspectos financieros y legales, sino también estratégicos y de gestión empresarial. Requiere una cuidadosa planificación y coordinación interna para asegurar que todas las partes interesadas estén alineadas y comprometidas con el éxito del plan de reorganización. Además, la transparencia y la comunicación efectiva con los acreedores son fundamentales para construir y mantener la confianza durante todo el proceso concursal.

2.4 El concurso necesario

El concurso necesario es un procedimiento crucial en el ámbito del derecho mercantil, utilizado cuando una empresa enfrenta serias dificultades financieras y los acreedores, ante la falta de acción de la propia empresa, deciden intervenir legalmente. A diferencia del concurso voluntario, donde la empresa inicia el proceso de reestructuración de deudas de manera autónoma, en el concurso necesario son los acreedores quienes toman la iniciativa. Este proceso no solo implica un conjunto de pasos legales, sino que también refleja una compleja dinámica entre los intereses de los acreedores y la supervivencia financiera de la empresa en cuestión (Porfirio, 2019).

El concurso necesario se inicia cuando los acreedores afectados cumplen con ciertos requisitos legales específicos, que pueden variar según la legislación nacional. Estos requisitos suelen incluir evidencias de incumplimiento por parte de la empresa de sus

obligaciones financieras, como impagos reiterados o la incapacidad demostrada para hacer frente a sus deudas. Es importante destacar que el concurso necesario no es una medida trivial: representa el último recurso para los acreedores, quienes buscan proteger sus intereses ante una situación de insolvencia por parte del deudor (Zabaleta & Blanco, 2011).

Una vez iniciado el proceso de concurso necesario, la dinámica administrativa cambia drásticamente para la empresa. La gestión de sus activos y pasivos pasa a ser responsabilidad de un síndico designado por el tribunal competente. Este síndico actúa como un administrador neutral cuya función es velar por los intereses de todos los acreedores involucrados, asegurando que el proceso de reestructuración o liquidación se lleve a cabo de manera justa y transparente. Esta transferencia de control es fundamental para evitar posibles abusos o preferencias injustas hacia ciertos acreedores en detrimento de otros.

El objetivo fundamental del concurso necesario es doble: por un lado, busca proteger los intereses de los acreedores, quienes a través de este proceso tienen la oportunidad de recuperar al menos parte de sus créditos en un escenario de posible quiebra. Por otro lado, también pretende ofrecer a la empresa en dificultades una oportunidad estructurada para reorganizar sus finanzas, evitar la quiebra y continuar operando en el mercado, siempre que sea posible (Pulgar, 2004).

2.5 El acuerdo preconcursal en la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario

Los deudores, mediante un acuerdo mutuo, tienen la posibilidad de suscribir acuerdos preconcursales excepcionales con sus acreedores. Estos acuerdos son mecanismos que permiten establecer nuevas condiciones, plazos y alternativas como la reducción, capitalización o reestructuración de las obligaciones pendientes, independientemente de su naturaleza. La finalidad de estos acuerdos es ofrecer un marco flexible y negociado para resolver situaciones de endeudamiento crítico, ajustándose a lo dispuesto en el artículo 2362 del Código Civil. Este artículo asegura que los efectos de los acuerdos preconcursales sean reconocidos y tengan la fuerza necesaria para ser implementados. Para la discusión y formalización de estos acuerdos, es requisito que las partes involucradas recurran a centros de mediación que estén debidamente registrados y reconocidos por el Consejo de la

Judicatura. Esto garantiza que las negociaciones se realicen en un entorno neutral y supervisado, lo cual promueve la equidad y la transparencia en el proceso.

Dentro de un periodo de tres años desde la promulgación de esta ley en el Registro Oficial, los deudores que deseen firmar un acuerdo preconcursal deberán seguir un procedimiento específico. Este proceso inicia con una declaración juramentada ante un notario público, en la cual el deudor debe enumerar todas sus obligaciones y proporcionar una identificación clara y completa de sus acreedores. Asimismo, el deudor debe revelar cualquier parte relacionada con su situación financiera y presentar un plan de reestructuración propuesto que permita llegar a acuerdos con todos los acreedores involucrados. Cabe destacar que, para calcular la mayoría necesaria para la aprobación de los acuerdos, no se considerará el porcentaje de acreencias de las partes relacionadas, lo cual busca evitar conflictos de interés y garantizar una decisión justa.

Una vez emitida la declaración juramentada, el deudor tiene la obligación de reunir a todos sus acreedores para iniciar negociaciones. En estas reuniones, se presentará la declaración junto con toda la información financiera relevante para que puedan tomar decisiones bien fundamentadas. Si las negociaciones culminan con un acuerdo entre acreedores que representen al menos el 51% de las deudas, se procederá a firmar el acuerdo preconcursal. En caso de no alcanzar un consenso completo, se puede formalizar un acta de mediación en uno de los centros autorizados por el Consejo de la Judicatura, la cual se protocolizará y tendrá efecto inmediato desde esa fecha. Este acuerdo será vinculante para todos los acreedores, incluyendo a aquellos que no participaron en las negociaciones o que no estuvieron de acuerdo con el resultado, garantizando así su universalidad y eficacia.

Los acuerdos preconcursales solo pueden ser desafiados mediante la vía ordinaria y en circunstancias particulares, donde se evidencie que uno o varios acreedores han sufrido algún tipo de perjuicio. Si el juez sospecha la comisión de un delito relacionado con la formalización del acuerdo preconcursal, tiene la obligación de notificar a la Fiscalía para que se inicien las investigaciones y se tomen las acciones legales necesarias. Esta medida asegura que cualquier acto fraudulento o ilegal sea investigado y sancionado

adecuadamente, protegiendo así los intereses de todos los acreedores y la integridad del proceso preconcursal.

Para que el acuerdo preconcursal tenga validez, debe contener ciertos elementos esenciales. Entre ellos, la identificación clara y precisa del deudor y de los acreedores que suscriben el acuerdo, así como la identificación detallada del resto de los acreedores. Además, debe incluir la declaración jurada que detalla las obligaciones adeudadas y el acuerdo preconcursal alcanzado. Es fundamental que se incluyan medios de verificación que demuestren que todos los acreedores fueron notificados de la invitación a mediación o de la intención de suscribir el acuerdo. Por último, debe designarse un supervisor por las partes involucradas para asegurar el cumplimiento de lo pactado.

Los acuerdos preconcursales y los actos o contratos derivados de ellos serán considerados de cuantía indeterminada, lo cual refleja la naturaleza flexible y ajustable de estos acuerdos. Una vez suscritos, los acuerdos tendrán la misma fuerza que una sentencia judicial y serán vinculantes para terceros, a excepción de aquellos casos donde una sentencia ordinaria determine que existen hechos que afecten la voluntad de los acreedores al momento de firmar el acuerdo preconcursal, de acuerdo con el Código Civil. Si el juez sospecha que se ha cometido un delito en la celebración del acuerdo preconcursal, deberá notificar a la Fiscalía para que se realicen las investigaciones y acciones pertinentes, garantizando así la transparencia y legalidad del proceso.

El artículo 21 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir la Crisis Sanitaria Derivada del COVID-19 establece que diversas entidades pueden acogerse a procedimientos preconcursales excepcionales para negociar con sus acreedores. Entre estas entidades se encuentran las sociedades definidas en el artículo 98 de la Ley Orgánica de Régimen Tributario Interno, así como todo tipo de patrimonios autónomos, fideicomisos y clubes deportivos. También se incluyen las personas naturales que se dediquen a actividades comerciales, económicas, culturales y recreacionales. Estas entidades pueden iniciar procesos de mediación con sus acreedores para llegar a acuerdos preconcursales excepcionales. Sin embargo, las instituciones financieras y aquellas bajo el control de la

Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, que se dediquen exclusivamente a la captación de depósitos de cuenta habientes dentro del territorio nacional, no pueden participar en estos procedimientos como deudores.

El contenido de estos acuerdos preconcursales puede ser amplio y flexible, adaptándose a las necesidades de las partes involucradas. Los acuerdos pueden establecer diversas condiciones y plazos, así como la reducción, capitalización o reestructuración de las obligaciones pendientes, sin importar su naturaleza u origen. En los casos en que el acuerdo contemple la capitalización de acreencias, las entidades financieras acreedoras pueden optar por otorgar un crédito subordinado. Este crédito debe tener un plazo no menor a tres años, con una tasa pasiva referencial, y su capital debe ser pagadero al vencimiento de la obligación. Además, dicho crédito se registrará como parte del patrimonio del deudor. La Junta de Regulación Monetaria y Financiera tiene la responsabilidad de normar todo lo relativo a estos créditos subordinados, asegurando así su correcta implementación y funcionamiento dentro del marco legal y financiero establecido.

El procedimiento de mediación para alcanzar estos acuerdos preconcursales se realiza en centros de mediación debidamente registrados ante el Consejo de la Judicatura. Las partes involucradas deben presentar una solicitud de mediación, la cual puede ser física o electrónica, conforme a lo dispuesto por la Ley de Arbitraje y Mediación (2006). Esta solicitud debe incluir una declaración juramentada ante notario público, en la que se detalle toda la información relevante sobre las obligaciones del deudor. En esta declaración, se deben enumerar todas las obligaciones del deudor, proporcionando una identificación clara y completa de los acreedores, incluyendo el tipo de obligaciones con cada uno, nombre, domicilio, dirección, teléfono, correo electrónico, cuantía de la obligación, naturaleza y fecha de vencimiento. Además, se debe detallar los nombres de los codeudores solidarios y subsidiarios, garantes y avalistas.

Es crucial también identificar a las personas y entidades vinculadas al deudor, proporcionando un listado detallado de todos los litigios y procesos patrimoniales en curso, ya sean judiciales, arbitrales o administrativos, que involucren al deudor, ya sea como

demandante o demandado. Es importante especificar la autoridad que está a cargo de estos procesos, así como las medidas cautelares o de apremio que se hayan dictado en contra del deudor. Asimismo, la solicitud debe contener un plan de reestructuración propuesto, detallando las condiciones, plazos y posibles reducciones, capitalizaciones o reestructuraciones de las deudas pendientes, con el objetivo de facilitar la negociación con los acreedores. Esta información debe ir acompañada de datos financieros relevantes que permitan a los acreedores comprender la situación del deudor y tomar decisiones bien fundamentadas.

Si el deudor es una personería jurídica, se debe adjuntar la designación del representante legal que lo acredite como tal. En caso de que el deudor se presente a través de un apoderado, es necesario presentar una copia debidamente certificada del poder que le autoriza a comparecer y transigir. Para un deudor que sea una persona natural casada o en unión de hecho, tanto la solicitud como el acta de mediación deben ser firmadas por ambos cónyuges o convivientes, o por uno solo de ellos con poder del otro, a menos que exista disolución de la sociedad conyugal o de bienes, o capitulaciones matrimoniales que cubran todo el patrimonio afectado por el acuerdo. Esta normativa asegura que todos los aspectos legales y financieros se consideren, garantizando así la transparencia y equidad en los acuerdos preconcursales.

El centro de mediación recibirá la solicitud de mediación, dándole prioridad en su tramitación y convocando las audiencias necesarias para avanzar en el proceso. Estas audiencias, así como la firma de las actas correspondientes, pueden llevarse a cabo de manera electrónica, lo que facilita y agiliza el proceso. Dentro de los cinco días posteriores a su designación, el mediador verificará minuciosamente los datos y documentos proporcionados por el deudor, teniendo la potestad de solicitar información adicional o correcciones en caso de detectar errores o insuficiencias. Durante ese mismo periodo, se llevará a cabo la convocatoria tanto al deudor como a los acreedores listados por este, para una reunión de mediación que deberá celebrarse dentro de los quince días siguientes a la designación del mediador.

Es de suma importancia incluir en la convocatoria a la Procuraduría General del Estado cuando entre los acreedores se encuentren instituciones del sector público. La convocatoria se enviará a la dirección electrónica proporcionada por el deudor o mediante cualquier otro medio que asegure su recepción. Además, para garantizar la transparencia y la participación del público en general, se realizará una publicación en un medio de amplia circulación nacional. La convocatoria detallará claramente el lugar, día y hora de la reunión, y en caso de realizarse por medios telemáticos, incluirá las instrucciones necesarias para acceder a la reunión virtual.

Para que las audiencias puedan dar inicio y culminar con acuerdos vinculantes, es indispensable la presencia de acreedores que representen al menos el 51% de las deudas del deudor, excluyendo a las partes relacionadas con el mismo. Este quórum es crucial para garantizar la legitimidad y representatividad de las decisiones adoptadas. Se pueden llevar a cabo tantas audiencias como las partes consideren necesarias para alcanzar un acuerdo satisfactorio. Al comienzo de cada audiencia, el mediador presentará a los acreedores el plan de reestructuración propuesto por el deudor, con el objetivo de lograr un acuerdo preconcursal. Este plan detallará la identidad de cada acreedor convocado, especificando la cantidad del crédito, las fechas de concesión y vencimiento, y las garantías personales o reales involucradas. Además, el centro de mediación proporcionará a los acreedores todos los documentos presentados por el deudor, garantizando así la transparencia y la información necesaria para la toma de decisiones.

Una vez solicitada la mediación preconcursal, el deudor podrá continuar con su actividad laboral, empresarial o profesional de manera regular, pero deberá abstenerse de realizar cualquier acto de administración y disposición que exceda las operaciones normales de su negocio. Esta restricción es crucial para evitar la dilapidación de los activos del deudor y proteger los intereses de los acreedores durante el proceso de mediación. Por su parte, los acreedores deberán abstenerse de iniciar o continuar cualquier procedimiento judicial o extrajudicial contra los bienes del deudor mientras se negocia el acuerdo preconcursal en mediación. Además, no podrán realizar ninguna acción que mejore su posición respecto al

resto de acreedores, garantizando así la igualdad de condiciones y la justa distribución de los activos del deudor.

Este marco regulatorio establece un procedimiento claro y ordenado para la mediación preconcursal, promoviendo la resolución de conflictos de manera pacífica y consensuada, y protegiendo tanto los intereses del deudor como de los acreedores. La posibilidad de llevar a cabo audiencias electrónicas y la obligación de una convocatoria detallada y transparente, aseguran la eficacia y eficiencia del proceso, contribuyendo a la estabilidad y continuidad de las actividades económicas del deudor. Asimismo, las restricciones impuestas a las acciones de administración del deudor y a las ejecuciones por parte de los acreedores, buscan mantener un equilibrio justo durante el periodo de negociación, facilitando así la posibilidad de alcanzar acuerdos beneficiosos para todas las partes involucradas.

En el ámbito de las negociaciones preconcursales de pagos, es fundamental llegar a un acuerdo con los acreedores que representen al menos el cincuenta y uno por ciento de las deudas. Una vez alcanzado este consenso, se procederá a la firma de un acta de mediación que refleje el acuerdo preconcursal. Este documento debe ser protocolizado en una notaría ubicada en el cantón donde se llevó a cabo la mediación, y a partir de ese momento, el acuerdo surtirá efecto. Es importante destacar que, para el cálculo del quórum necesario para la celebración de las audiencias y para determinar la mayoría mínima requerida para que los acuerdos sean válidos, se tomará en cuenta exclusivamente el capital adeudado, excluyendo cualquier obligación con partes relacionadas. En los casos en que las deudas incluyan entidades del sistema financiero privado, sujetas al control de la Superintendencia de Bancos y/o la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria, se deberá contar con el cincuenta y uno por ciento del valor de estas acreencias para que el acuerdo sea alcanzado.

En cuanto a la identificación de las partes relacionadas con el deudor, se consideran tales aquellas personas naturales, sociedades o entidades jurídicas, ya sean domiciliadas en el Ecuador o en el extranjero, que participen de manera directa o indirecta en la dirección, administración, control o capital del deudor. Esta definición también incluye a las entidades

donde un tercero, ya sea una persona natural o una sociedad domiciliada en Ecuador o en el extranjero, participe de manera similar en su dirección, administración, control o capital. Esta determinación se basa en lo estipulado en el artículo añadido a continuación del artículo 4.3 de la Ley de Régimen Tributario Interno (2004) y en el artículo 4 del Reglamento para la aplicación de dicha ley. En el caso específico de que el deudor sea una persona natural, se consideran partes relacionadas su cónyuge y parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad. Además, se incluyen como partes relacionadas aquellas sociedades domiciliadas, constituidas o ubicadas en el exterior que mantengan créditos externos no registrados ante el Banco Central del Ecuador y los organismos de control pertinentes.

Para que el acta de mediación que contiene el acuerdo preconcursal sea válida, debe cumplir con varios requisitos esenciales. En primer lugar, es necesario que se identifique de manera clara y precisa tanto al deudor como a los acreedores que suscriben el acuerdo. Además, se debe incluir la identificación detallada del resto de los acreedores. Es fundamental que se presente una declaración jurada que detalle las obligaciones adeudadas. El acuerdo preconcursal alcanzado debe describirse con precisión, incluyendo aspectos como renunciaciones, desistimientos, condiciones, plazos y otras características acordadas entre las partes. También es crucial disponer de medios de verificación que demuestren que todos los acreedores fueron notificados sobre la mediación o sobre la intención de suscribir el acuerdo. Finalmente, se debe designar un supervisor por las partes o, en su defecto, un mediador designado por el Centro de Mediación. Estos requisitos son indispensables para asegurar la transparencia y la legitimidad del proceso preconcursal, garantizando así que los derechos de todas las partes involucradas sean respetados y protegidos.

El acuerdo preconcursal, una herramienta crucial en la reestructuración de deudas es vinculante para todos los acreedores que suscriban el acta de mediación, así como para aquellos que no estén de acuerdo, no asistan al proceso o estén relacionados con las partes involucradas. Este acuerdo no aplica a las instituciones del sistema financiero ni a aquellas bajo el control de la Superintendencia de Bancos y la Superintendencia de Economía Popular

y Solidaria, siempre que estas instituciones se dediquen exclusivamente a la recepción de depósitos de dinero en el territorio nacional. Los acuerdos preconcursales, firmados mediante actas de mediación, tendrán los efectos establecidos en el artículo 2362 del Código Civil, lo que significa que tendrán la fuerza de una sentencia judicial y serán oponibles a terceros. Sin embargo, en casos donde se determine, por medio de una sentencia en vía ordinaria, la existencia de hechos que hayan viciado la voluntad de los acreedores al momento de la firma del acuerdo, estos efectos podrán ser anulados conforme al Código Civil.

Es crucial que el supervisor designado por las partes o el mediador asignado por el Centro de Mediación en el que se suscriba el acta de mediación preconcursal notifique a todas las partes involucradas sobre el contenido del acuerdo. Esta notificación debe llegar a las instituciones públicas, financieras y no financieras, así como a los acreedores disidentes, los que no concurrieron y las partes relacionadas. La forma de notificación será a través de las direcciones electrónicas o domicilios que consten en el expediente del proceso de mediación, asegurando así que todas las partes estén informadas adecuadamente sobre los términos del acuerdo preconcursal y puedan actuar en consecuencia.

Para las instituciones financieras, existe una consideración especial durante el proceso de mediación. El deudor mantendrá su calificación crediticia durante todo el proceso, utilizando la calificación que tenía el mes anterior a la solicitud de inicio del acuerdo preconcursal en un Centro de Mediación. Si se alcanza un acuerdo preconcursal, la institución financiera deberá registrar la operación de crédito como una novación y proceder a recalificarla en consecuencia. Durante el periodo en el que se lleve a cabo el proceso de mediación, las cuotas y obligaciones financieras que venzan no generarán intereses moratorios, gastos, contribuciones, recargos ni multas, protegiendo así al deudor de cargas adicionales. Además, durante este tiempo, estas obligaciones no se reportarán como operaciones vencidas en el registro de datos crediticios, siempre que se suscriba el acta de mediación correspondiente. Para regular y supervisar adecuadamente estos procedimientos, la Junta de Regulación Monetaria y Financiera emitirá las resoluciones necesarias, garantizando así un marco legal claro y justo para todas las partes involucradas.

En cuanto al tratamiento de créditos con instituciones públicas, financieras y no financieras, el artículo 31 establece las disposiciones obligatorias para el tratamiento de créditos y obligaciones con diversas entidades, tanto públicas como privadas, de acuerdo con lo establecido en la ley y su reglamento correspondiente. Es crucial que todas estas instituciones, que incluyen desde entidades financieras como bancos públicos hasta instituciones no financieras como el Servicio Nacional de Aduanas y los Gobiernos Autónomos Descentralizados (GADS), cumplan rigurosamente con los acuerdos preconcursales formalizados. Esto implica que las obligaciones y deudas que hayan sido reestructuradas o novadas a través de estos acuerdos se vuelvan exigibles una vez formalizados los términos del acuerdo preconcursal.

Además, el artículo establece que todas las entidades públicas acreedoras están legalmente obligadas a adherirse y cumplir con los términos establecidos en estos acuerdos preconcursales. Esto incluye facilitar el cumplimiento de dichos acuerdos mediante la reestructuración de créditos, la novación de deudas, la concesión de facilidades de pago, la extensión de plazos de vencimiento y la revisión de tasas de interés, entre otras medidas destinadas a apoyar la viabilidad financiera de las partes involucradas en el acuerdo.

Es fundamental que todas estas entidades públicas modifiquen sus normativas internas, manuales de crédito y reglamentos de ejecución coercitiva para incorporar las condiciones y términos acordados en los acuerdos preconcursales. Esto garantiza que el marco normativo y regulatorio de estas entidades esté alineado con los objetivos de facilitar la implementación efectiva de los acuerdos y evitar obstáculos que puedan dificultar su ejecución.

Como corolario, el artículo 32 establece medidas específicas relacionadas con la suspensión de los procedimientos coactivos durante situaciones de emergencia sanitaria y hasta ciento ochenta (180) días adicionales. Esta suspensión se aplica de manera integral a todos los procedimientos coactivos que estén en curso o en proceso de ejecución durante el estado de emergencia declarado.

El propósito principal de esta medida es facilitar el proceso de mediación destinado a alcanzar acuerdos preconcursales entre las partes involucradas. Durante este período de suspensión, los jueces de coactiva y los funcionarios encargados de la recaudación pública tienen limitaciones específicas en cuanto a las acciones que pueden emprender. Únicamente se les permite llevar a cabo acciones administrativas que no generen impulsos procesales significativos que podrían afectar negativamente las negociaciones en curso.

Además, en respuesta a solicitudes específicas de los deudores o como resultado directo de la novación de créditos o deudas existentes, los jueces de coactiva y los funcionarios recaudadores tienen la facultad de ordenar la cancelación de medidas cautelares previamente impuestas. Esto incluye la devolución de fondos retenidos en cuentas bancarias y la restitución de valores obtenidos a través de remates realizados antes de la declaración del estado de emergencia o antes del inicio del proceso preconcursal.

La normativa también permite la flexibilidad necesaria para novar parcial o totalmente los créditos y procedimientos coactivos pendientes, lo cual implica levantar las medidas cautelares vigentes sobre los bienes o garantías embargados o secuestrados. Esta disposición tiene como objetivo principal eliminar obstáculos legales que podrían obstaculizar la consecución de acuerdos preconcursales efectivos, asegurando así un marco legal que facilite la reestructuración financiera y la resolución de conflictos de manera equitativa y eficiente para todas las partes involucradas.

2.5.1 Orden de prelación

En el contexto del ejercicio de sus derechos de cobro frente al incumplimiento de obligaciones, los acreedores se amparan en la prelación de créditos, una figura jurídica que les confiere acciones de cobro en el ámbito de los derechos civiles reales. La autoridad competente, al enfrentar estas acciones, debe seguir un orden establecido por la normativa para asegurar el cumplimiento forzoso de dichos créditos (Diez, 2006).

Los concursos preventivos de excepción incorporan un orden de prelación particular, especialmente influenciado por el contexto histórico derivado de la crisis sanitaria del COVID-

19. Esta situación ha dado lugar a una prelación de créditos de carácter excepcional, diferente al habitual establecido por el título XXXIX del Código Civil (Salazar et al., 2020). En ese sentido, el artículo 34 de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario presenta una lista exhaustiva de la prelación de créditos aplicable en los concursos preventivos de acreedores. En primer lugar, se encuentran los créditos alimentarios a favor de menores, lo cual responde al interés superior del menor. Esto busca redefinir cómo se entienden y protegen los derechos alimentarios en relación con los niños, niñas y adolescentes, proponiendo alternativas que fortalezcan esta protección en línea con las necesidades actuales de la sociedad (Blanco, 2024).

La Ley Orgánica de Apoyo Humanitario (2020) aborda en su artículo 34 las obligaciones pendientes de pago hacia los trabajadores, como salarios y compensaciones, con el objetivo de equilibrar la relación jurídica marcada por la subordinación del trabajador y proteger los derechos amparados bajo el principio *in dubio pro-operario*. Una vez cumplidas estas obligaciones, la norma posteriormente detalla las costas judiciales que puedan surgir en beneficio colectivo de los acreedores. Estas costas incluyen los gastos relacionados con la administración del proceso concursal y los litigios asociados, siendo prioritarias para asegurar la eficiencia del procedimiento y proteger los derechos de todas las partes involucradas.

Asimismo, se deben considerar los gastos derivados de la enfermedad del deudor, especialmente en caso de su fallecimiento. La legislación también establece que los costos de la enfermedad del deudor fallecido, así como los gastos necesarios para sus funerales, tienen una prioridad en la distribución de activos. Esta disposición refleja la preocupación por respetar la dignidad del deudor y su familia, y por cubrir las obligaciones resultantes de la enfermedad y el deceso.

Después de estos, se encuentran los créditos respaldados por prenda o hipoteca, cuya prioridad subraya el reconocimiento de la seguridad que estas formas de garantía proporcionan a los acreedores. Estos poseen un derecho preferente sobre los bienes dados en prenda o hipotecados en caso de incumplimiento por parte del deudor. Otro punto crucial

es la prioridad otorgada a los créditos de acreedores y proveedores del deudor de otros tipos de crédito no especificados en los otros apartados del artículo relevante. Esta disposición reconoce la variedad de obligaciones que el deudor puede tener con distintos tipos de acreedores y proveedores, asegurando un trato equitativo para todos ellos durante el proceso concursal.

Después de estos aspectos, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) también goza de una posición prioritaria en la distribución de activos, especialmente en lo que respecta a los aportes, primas, fondos de reserva y otros créditos vinculados a la seguridad social. Esta prioridad refleja la importancia de asegurar la protección de los derechos de los trabajadores y asegurados frente a situaciones de insolvencia tanto del empleador como del deudor.

Se reconoce la primacía de los derechos del Estado y otras entidades gubernamentales, conforme lo establecido en la Constitución y las leyes específicas. Esto abarca, por ejemplo, las deudas relacionadas con obligaciones fiscales, sanciones y otras responsabilidades contraídas con el Estado en el ejercicio de sus funciones y atribuciones. Además, se subrayan los derechos del Estado y de sus entidades, según la Carta Magna, para reclamar las respectivas obligaciones a aquellos funcionarios o empleados condenados como autores, cómplices o encubridores de actos de corrupción. Este aspecto reviste gran importancia al reconocer la necesidad de preservar la integridad y transparencia en la gestión pública, así como la responsabilidad de los funcionarios y empleados estatales en la correcta administración de los recursos públicos.

Un punto especialmente relevante es la prioridad otorgada a los bienes de subsistencia proporcionados al deudor y su familia durante los últimos tres meses. Esta disposición refleja una preocupación por asegurar las condiciones mínimas de vida del deudor y su entorno familiar durante el proceso de quiebra, reconociendo la importancia de salvaguardar su dignidad y bienestar básico en tiempos de dificultades financieras. En términos generales, dicha disposición busca garantizar un trato equitativo entre todos los

acreedores y asegurar la protección de los derechos fundamentales del deudor dentro del marco del proceso de quiebra (Illescas, 2023).

2.5.2 La obligatoriedad de los acreedores disidentes y no concurrentes

Es fundamental comprender las responsabilidades que recaen sobre ciertos acreedores en circunstancias particulares. En primer lugar, es crucial discernir entre los acreedores disidentes y los no concurrentes. Los disidentes se refieren a aquellos que no están de acuerdo con los términos propuestos en un plan de reestructuración o insolvencia (Goode, 2011). Por otro lado, los no concurrentes son aquellos cuyos créditos no pueden ser saldados en igualdad de condiciones que los demás acreedores. Esto puede deberse a la naturaleza de sus créditos, la existencia de garantías específicas que los protegen, o a razones legales que les otorgan algún tipo de prioridad sobre los demás en caso de insolvencia (Sánchez, 1988).

Una vez comprendida la distinción entre ambos tipos de acreedores, es crucial subrayar las disposiciones de la Ley de Apoyo Humanitario (2020), especialmente en su artículo 28. Este artículo establece que, si el deudor alcanza un acuerdo con al menos el 51% de los acreedores antes de presentar la solicitud de concurso de acreedores, y dicho acuerdo se formaliza correctamente, será vinculante para todos los acreedores, tanto los disidentes como los no concurrentes. Este principio, conocido como "erga omnes", implica que todos los acreedores deben cumplir con los términos acordados en la propuesta inicial de pago, siempre y cuando se ajusten a los parámetros legales establecidos por la LOAH (2020). No obstante, el artículo 28 también especifica que los términos del acuerdo solo pueden ser impugnados en circunstancias específicas, como cuando causan perjuicio a uno o varios acreedores.

Asimismo, es relevante destacar que según el artículo 29 de la LOAH (2020), los acuerdos preconcursales, una vez registrados, tienen la misma fuerza y efecto que una sentencia judicial, siendo obligatorios para terceros. Esto significa que los acreedores que no estén de acuerdo con el acuerdo alcanzado por la mayoría están legalmente obligados a

acatarlo, sin posibilidad de objeción, a menos que puedan demostrar que han sufrido un perjuicio o que existen problemas relacionados con el consentimiento de las partes involucradas (Ortíz & Noboa, 2021).

Según Pinto (2023), es crucial destacar la importancia de los acuerdos concursales, pues constituyen una vía efectiva para negociar y prevenir la insolvencia. Estos acuerdos permiten a los deudores alcanzar soluciones que salvaguardan el empleo y aseguran la continuidad de la actividad empresarial. Esto resulta ventajoso para el deudor, al posibilitar el cumplimiento más ágil y eficaz de sus obligaciones, evitando costosos y prolongados litigios judiciales. Además, el proceso de acuerdo implica una colaboración activa entre ambas partes, facilitando el cumplimiento de las obligaciones financieras del deudor de manera accesible y realista para todos los involucrados (Illescas, 2023).

Es notable que el requisito del 51%, como establecido por la ley, está alineado con el propósito de los acuerdos preconcursales. Estos acuerdos buscan facilitar la recuperación económica de empresas con dificultades financieras, como señala Pinto (2023). Este porcentaje refleja la posibilidad real de alcanzar un acuerdo entre deudores y acreedores, evitando así que algún acreedor tenga un poder desproporcionado sobre otros, lo cual podría ocurrir en situaciones con múltiples acreedores. Esta disposición facilita la negociación de un acuerdo equitativo para ambas partes, siendo crucial comprenderlo especialmente en el contexto de la constante crisis socioeconómica que enfrenta Ecuador como país en desarrollo.

2.6 El concurso preventivo excepcional

El artículo 30 del procedimiento excepcional del concurso preventivo establece un marco legal riguroso para los deudores que no logran llegar a un acuerdo preconcursal. En esta situación, el deudor tiene la facultad de recurrir a un recurso judicial excepcional, presentando ante el tribunal correspondiente una solicitud formal de concurso preventivo. Se requiere adjuntar dos documentos esenciales con esta solicitud: un acta que certifique la incapacidad de llegar a un acuerdo de mediación y una declaración jurada ante notario público. En esta declaración, el deudor debe afirmar solemnemente la imposibilidad de

cumplir regularmente con las obligaciones exigibles o que, de manera razonable, prevé no poder hacerlo puntualmente en el futuro.

La declaración jurada debe ser exhaustiva y detallada. Primeramente, debe incluir una lista completa de todos los acreedores del deudor, especificando con claridad la naturaleza y el monto de cada obligación pendiente. Además, es crucial identificar a los coobligados solidarios, subsidiarios, garantes y avalistas, incluyendo sus datos de contacto como números telefónicos y correos electrónicos para facilitar la comunicación durante el proceso concursal. Esta transparencia en la información es crucial para el desarrollo efectivo de las negociaciones y para asegurar que todos los involucrados estén debidamente informados y puedan participar activamente en el proceso.

En segundo lugar, la declaración jurada debe contener un registro detallado de todos los juicios y procesos de carácter patrimonial que se estén llevando a cabo contra el deudor, ya sean judiciales, arbitrales o administrativos. Es esencial especificar la autoridad competente que conoce de cada caso y describir las medidas cautelares o de apremio que hayan sido impuestas. Esta información es crucial para que el tribunal evalúe de manera integral la situación financiera y legal del deudor, y pueda tomar decisiones informadas sobre la viabilidad del concurso preventivo.

Por último, la solicitud debe incluir un plan de reestructuración sugerido que detalle las estrategias y medidas que el deudor propone implementar para alcanzar acuerdos satisfactorios con todos sus acreedores. Este plan no solo debe ser realista y fundamentado, sino también debe demostrar la disposición del deudor para cooperar activamente en la resolución de la situación financiera. Si el tribunal determina que la solicitud cumple con todos los requisitos legales y que los motivos presentados son sólidos y bien fundamentados, emitirá una providencia que establecerá la suspensión de todos los procesos en curso en contra del deudor por un plazo máximo de ciento veinte días.

Durante este lapso, se suspenderá toda iniciativa administrativa, judicial, arbitral o coercitiva contra el deudor, facilitando un entorno propicio para la negociación y la búsqueda de acuerdos consensuados entre todas las partes afectadas. El tribunal convocará a una

reunión con los acreedores dentro de un intervalo de cinco a quince días desde la fecha de citación, con el objetivo de discutir y evaluar el plan de reestructuración propuesto y buscar acuerdos que puedan conducir a la estabilidad financiera del deudor a largo plazo. Este proceso no solo protege los intereses de los acreedores, asegurando que puedan recuperar al menos parte de sus créditos, sino que también ofrece al deudor la oportunidad de reorganizar su situación financiera de manera ordenada y legalmente respaldada.

El artículo 31 del reglamento general de la LOAH (2020) establece normas detalladas para la realización de la junta de acreedores dentro del marco de un proceso judicial, complementando las disposiciones del Código Orgánico General de Procesos. En primer lugar, subraya la obligatoriedad de que la junta de acreedores se celebre en la fecha programada para la audiencia, sin posibilidad de excepciones, asegurando así la puntualidad y la continuidad del proceso judicial.

La reunión de los acreedores se inicia con la revisión del informe entregado por el deudor, un documento fundamental que ofrece una visión detallada de su situación financiera y propuestas para reorganizar las deudas. Este informe marca el inicio de un debate moderado por el juez o jueza, quien facilita una discusión organizada y sistemática entre todas las partes implicadas.

La esencia vital del artículo radica en las implicaciones cuando el tribunal determina que el deudor ha aprovechado el procedimiento excepcional para perjudicar a sus acreedores. En estos casos, se establece una medida decisiva: el expediente debe ser transferido de inmediato a la fiscalía correspondiente. Además, todas las actuaciones realizadas hasta ese momento se declaran nulas, asegurando la integridad del proceso judicial y protegiendo los intereses legítimos de los acreedores.

Esta disposición no solo busca prevenir abusos o fraudes, sino también fortalecer la confianza en el sistema judicial al garantizar que los procedimientos sean transparentes y equitativos para todas las partes involucradas. Asimismo, destaca la importancia de una administración diligente y responsable de los recursos legales disponibles para asegurar el cumplimiento de las obligaciones financieras.

El artículo 32 del documento establece el principio de subsidiariedad en el contexto del proceso judicial de junta de acreedores. Este principio establece que, en todos los aspectos no expresamente regulados en los artículos anteriores, se aplicarán las reglas generales contenidas en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) y la Ley de Concurso Preventivo (2006). Este enfoque garantiza una coherencia normativa y procesal en el tratamiento de los casos, asegurando que cualquier vacío normativo sea llenado por disposiciones legales bien establecidas y aplicables.

La subsidiariedad es fundamental para la seguridad jurídica y la eficiencia del sistema judicial, al proporcionar un marco normativo claro y previsible para todas las partes involucradas. Esto asegura que los procedimientos sean conducidos de manera justa y equitativa, evitando interpretaciones arbitrarias o sesgadas que puedan afectar los derechos de los acreedores y deudores por igual.

Este artículo también refleja la intención legislativa de promover la estabilidad financiera y la rehabilitación económica de los deudores de buena fe, al tiempo que protege los intereses legítimos de los acreedores. Al establecer un marco legal sólido y comprensivo, se fomenta un ambiente propicio para la reestructuración financiera ordenada y la recuperación económica tanto para individuos como para entidades comerciales.

Respecto al procedimiento excepcional de rehabilitación, la sección III del reglamento de la LOAH aborda de manera específica el procedimiento excepcional de rehabilitación judicial contemplado para casos donde los activos del deudor sean suficientes para cubrir al menos el sesenta por ciento de la totalidad de los créditos pendientes. Esta disposición tiene como objetivo principal facilitar una salida viable para los deudores que, a pesar de enfrentar dificultades financieras, aún cuentan con recursos suficientes para cumplir en parte con sus obligaciones.

Cuando se cumplen los criterios establecidos, la o el juzgador tiene la facultad de ordenar la elaboración de un plan de pagos para el remanente de la deuda, permitiendo así una reorganización estructurada y sostenible de las finanzas del deudor. Este plan de pagos

es crucial para garantizar que los acreedores reciban al menos una porción significativa de lo adeudado, promoviendo al mismo tiempo la rehabilitación económica del deudor.

La rehabilitación judicial inmediata que sigue a la aprobación del plan de pagos ofrece al deudor una oportunidad de reestablecer su situación financiera de manera oficial, lo cual puede ser vital para la continuidad de sus actividades económicas y la preservación de empleos asociados. Sin embargo, es importante destacar que esta rehabilitación está condicionada al estricto cumplimiento por parte del deudor de los términos y condiciones establecidos en el plan de pagos.

En el caso de que el deudor no cumpla con las obligaciones acordadas en el plan de pagos, el artículo establece que la o el juzgador tiene la autoridad para revocar la rehabilitación otorgada. Esta medida de salvaguardia es esencial para mantener la integridad del proceso judicial y asegurar que todas las partes involucradas cumplan con sus responsabilidades financieras de manera justa y equitativa.

La sección IV del reglamento detalla las disposiciones relativas a la prelación de los créditos de primera clase durante el proceso judicial de junta de acreedores. Este concepto se refiere a la prioridad legal que se otorga a ciertos créditos sobre otros en caso de insolvencia del deudor, asegurando así un tratamiento equitativo y previsible de las deudas en función de su naturaleza y origen.

Los créditos de primera clase suelen incluir aquellos relacionados con los costos y gastos administrativos incurridos durante el proceso judicial, así como ciertas obligaciones tributarias y laborales que tienen un impacto directo en la viabilidad financiera del negocio o individuo deudor. Esta clasificación busca asegurar que los acreedores que desempeñan funciones vitales o que tienen derechos prioritarios sobre los activos del deudor sean atendidos de manera prioritaria y justa.

Al establecer claramente las reglas de prelación de créditos, se promueve la transparencia y la certeza jurídica en el proceso judicial, facilitando así una distribución equitativa de los activos disponibles entre los acreedores. Esto no solo fortalece la confianza

en el sistema judicial, sino que también fomenta un entorno propicio para la reestructuración financiera ordenada y la recuperación económica de todas las partes involucradas.

2.7 La insolvencia fortuita

La insolvencia fortuita representa una condición financiera crítica para una empresa que emerge como resultado de circunstancias externas imprevistas o eventos de fuerza mayor, los cuales están más allá del control y de la previsión razonable de sus administradores. Este tipo de insolvencia se diferencia significativamente de la insolvencia culpable, donde los gestores de la empresa han actuado de manera negligente o fraudulenta, contribuyendo directamente a la crisis financiera de la organización.

Las situaciones que pueden desencadenar insolvencia fortuita son diversas y a menudo están asociadas con desastres naturales como terremotos, tsunamis, incendios forestales o inundaciones, que pueden afectar gravemente la infraestructura física y operativa de la empresa. Además, cambios económicos repentinos a nivel nacional o internacional, como crisis financieras globales, fluctuaciones drásticas en los mercados financieros, políticas gubernamentales imprevistas o cambios regulatorios inesperados, también pueden jugar un papel crucial en la precipitación de esta situación (Gómez, 2020).

Es fundamental destacar que, en casos de insolvencia fortuita, los administradores no incurrir en responsabilidad directa por la situación financiera adversa de la empresa. Esto se debe a que dichos eventos están más allá de su capacidad de previsión o control, no habiendo actuado de manera negligente o fraudulenta. Esta distinción es vital en contextos legales y empresariales, ya que determina las implicaciones y responsabilidades durante procesos de reestructuración o concursos de acreedores.

Cuando una empresa se encuentra en una situación de insolvencia fortuita y debe someterse a un proceso formal de concurso de acreedores, la calificación de esta insolvencia juega un papel crucial en la determinación de las medidas correctivas y la asignación de responsabilidades. A diferencia de la insolvencia culpable, donde los administradores pueden enfrentar sanciones y restricciones significativas, la insolvencia fortuita generalmente resulta

en consecuencias menos severas para los gestores y puede permitir una mayor flexibilidad en la búsqueda de soluciones para la recuperación financiera de la empresa (Galíndez, 2020).

2.8 La insolvencia culpable

La insolvencia culpable es una situación compleja en el ámbito empresarial que surge cuando la falta de solvencia de una empresa es provocada o agravada deliberadamente por las acciones o la negligencia grave de sus administradores. A diferencia de la insolvencia fortuita, que puede resultar de factores externos como crisis económicas, cambios regulatorios o eventos imprevistos, la insolvencia culpable implica una responsabilidad directa y moral de los gestores de la empresa (Alcover, 2013).

Las conductas que pueden llevar a una insolvencia culpable son variadas y generalmente incluyen prácticas contables irregulares, desvío de activos, ocultamiento de deudas, manipulación de informes financieros, alzamiento de bienes o cualquier otra acción destinada a beneficiar a los administradores o a terceros en perjuicio de los acreedores y otros stakeholders de la empresa. Estas acciones no solo ponen en riesgo la estabilidad financiera de la empresa, sino que también socavan la confianza del mercado y afectan la integridad del sistema empresarial en su conjunto (Fernández, 2018).

La responsabilidad de los administradores en casos de insolvencia culpable es significativa desde el punto de vista legal y ético. A menudo, se considera que estos actos son una violación grave de los deberes fiduciarios que los administradores tienen hacia la empresa, los empleados y los acreedores. Las consecuencias legales pueden incluir la obligación de indemnizar a la empresa por los daños causados, la inhabilitación para ejercer cargos directivos en otras empresas, sanciones económicas y, en casos extremos, procesos penales por delitos financieros relacionados con la insolvencia.

En el contexto de un concurso de acreedores, la calificación de insolvencia culpable tiene repercusiones importantes. Por un lado, puede influir en la manera en que se distribuyen los activos entre los acreedores, privilegiando aquellos afectados por la mala gestión o las acciones fraudulentas. Por otro lado, los administradores pueden enfrentar la liquidación de

sus bienes personales o la imposibilidad de ejercer roles directivos en el futuro, dependiendo de las decisiones judiciales y las disposiciones legales aplicables (Valero, 2019).

Es fundamental destacar que la clasificación de insolvencia culpable en el ámbito concursal no siempre coincide con las determinaciones legales en términos penales. Mientras que el derecho concursal se enfoca en la viabilidad financiera y la equidad en la distribución de recursos, el derecho penal aborda las conductas fraudulentas y sus consecuencias penales. Sin embargo, ambos sistemas pueden complementarse cuando se trata de asegurar la responsabilidad de los gestores y proteger los intereses de los afectados por la insolvencia.

2.9 La insolvencia fraudulenta

La insolvencia fraudulenta en el ámbito empresarial es un fenómeno que refleja la falta de solvencia de una empresa como resultado de acciones intencionales o extremadamente negligentes por parte de sus administradores. Este tipo de situación se distingue claramente de la insolvencia fortuita, que puede surgir de circunstancias externas o decisiones empresariales legítimas que no tienen la intención de perjudicar a los acreedores. En contraste, en la insolvencia fraudulenta, los administradores actúan con dolo o grave culpa, utilizando estrategias como la ocultación de activos, la manipulación de registros contables, el alzamiento de bienes o el desvío de recursos empresariales en beneficio propio o de terceros relacionados (Fernández, 2018). Estas prácticas tienen como objetivo directo el perjuicio a los acreedores, ya sea evitando que recuperen lo que les corresponde en la liquidación de la empresa o alterando la percepción sobre la verdadera salud financiera de la organización.

La responsabilidad directa de los administradores en la insolvencia fraudulenta es una característica fundamental. A diferencia de otros tipos de insolvencia donde los problemas financieros pueden ser resultado de factores externos o decisiones empresariales legítimas, en este caso los administradores son los artífices de la situación de insolvencia. Son ellos quienes, a través de decisiones deliberadas y acciones ilícitas, conducen a la empresa hacia la falta de solvencia. Esta responsabilidad directa no solo tiene implicaciones en términos

financieros y legales, sino que también lleva consigo consecuencias penales en muchos sistemas jurídicos.

Desde el punto de vista legal, la insolvencia fraudulenta es considerada un delito en muchos países. Esto significa que los administradores que sean encontrados responsables de haber contribuido fraudulentamente a la insolvencia de la empresa pueden enfrentar no solo sanciones civiles, como la compensación por daños a los acreedores. Además, podrían acarrear consecuencias legales que van desde cuantiosas multas hasta la imposibilidad de ocupar roles de liderazgo, e incluso condenas de cárcel, según la seriedad y los detalles particulares del asunto (Ruiz G. , 2018).

La calificación de una situación como insolvencia fraudulenta conlleva consecuencias más severas que la insolvencia fortuita en términos legales y financieros. Los administradores implicados pueden ser objeto de investigaciones exhaustivas por parte de autoridades reguladoras y judiciales para determinar la extensión de su responsabilidad y las medidas correctivas necesarias. Es común que estos casos involucren auditorías forenses detalladas y la colaboración de expertos contables y legales para establecer la cronología y las motivaciones detrás de las acciones fraudulentas (Valverde y otros, 2020).

En relación con la justicia concursal, la determinación de insolvencia fraudulenta puede ser independiente de la determinación penal de insolvencia punible. Sin embargo, ambos aspectos están interrelacionados y pueden influirse mutuamente durante las investigaciones y procedimientos legales. Esto significa que una empresa puede ser declarada insolvente por razones legales o financieras, mientras que simultáneamente sus administradores pueden enfrentar acusaciones penales por conducta fraudulenta en la gestión de los activos y pasivos de la empresa.

Para prevenir y mitigar el riesgo de insolvencia fraudulenta, es fundamental que las empresas implementen controles internos sólidos y rigurosos, asegurándose de cumplir con todas las normativas contables y legales aplicables. La transparencia en la gestión financiera y el cumplimiento estricto de los deberes fiduciarios hacia los acreedores y otras partes

interesadas son cruciales para evitar la percepción de mala conducta financiera y las consecuencias legales asociadas.

A tales efectos, la insolvencia fraudulenta representa una violación seria de la confianza pública y legal en la administración empresarial. Es un estado de falta de solvencia causado por acciones intencionales o extremadamente negligentes de los administradores, diseñadas para perjudicar a los acreedores y obtener beneficios indebidos. Este tipo de conducta no solo tiene implicaciones económicas y legales severas para los involucrados, sino que también afecta la integridad del sistema empresarial en general, enfatizando la importancia de la ética y la responsabilidad en la gestión corporativa.

Capítulo tres

LA REHABILITACION DEL INSOLVENTE O PERSONA FALLIDA EN LA LEGISLACION INTERNACIONAL

3.1 La Rehabilitación del insolvente en Perú

En el Perú, el sistema de insolvencia regulado por la Ley General del Sistema Concursal (Ley 27809) y sus modificatorias juega un papel fundamental en la protección y gestión de las empresas que enfrentan dificultades financieras. Este marco legal no solo busca proteger el crédito y el patrimonio de las empresas, sino también fomentar un ambiente de negociación entre deudores y acreedores que facilite la continuidad de las operaciones empresariales o, en su defecto, la liquidación ordenada de los activos.

La Reestructuración Patrimonial es uno de los procedimientos más relevantes contemplados en esta legislación. Este proceso se inicia cuando una empresa se encuentra en una situación de insolvencia y decide acogerse al sistema concursal. La solicitud de reestructuración implica que el deudor, bajo supervisión de la autoridad concursal competente, busca definir la viabilidad de la empresa mediante la elaboración de un plan de reestructuración. Este plan puede incluir la renegociación de deudas, la reorganización de activos, la venta de unidades productivas viables, entre otras medidas destinadas a asegurar la sostenibilidad financiera de la empresa a largo plazo.

La Reestructuración Patrimonial consta de varias etapas clave. Primero, el deudor debe ratificar su solicitud de insolvencia dentro de un plazo específico después de la notificación oficial. Luego, se convoca a la Junta de Acreedores, donde se presenta y se debate el plan de reestructuración propuesto. Esta junta, compuesta por los principales acreedores de la empresa, tiene la potestad de aprobar el plan o, en su defecto, optar por otras medidas como la liquidación ordenada de los activos. La aprobación del plan de reestructuración es fundamental para determinar si la empresa puede continuar operando bajo nuevas condiciones financieras o si debe procederse con su disolución y liquidación.

Además de la Reestructuración Patrimonial, el sistema peruano contempla el Procedimiento Concursal Preventivo (PCP). Este procedimiento está diseñado para intervenir

en etapas tempranas de insolvencia, cuando los deudores identifican problemas financieros, pero aún tienen la capacidad de reorganizar sus obligaciones y evitar una situación de insolvencia irreversible. A través del PCP, las empresas pueden presentar propuestas de refinanciación o reestructuración anticipada de deudas, con el objetivo de mantener la continuidad de sus operaciones y evitar la liquidación.

En términos de rehabilitación para los insolventes, una vez que se ha procedido con la disolución y liquidación de la empresa o se ha aprobado un convenio de liquidación, el deudor tiene la posibilidad de solicitar su rehabilitación ante la autoridad concursal. Este proceso implica demostrar el cumplimiento de todas las obligaciones y condiciones establecidas durante el procedimiento concursal, con el fin de reintegrarse al mercado bajo condiciones financieras reestructuradas y un nuevo marco de operaciones.

Es importante destacar que el sistema de insolvencia peruano se caracteriza por ser de naturaleza administrativa. A diferencia de otros sistemas legales, no se involucra un juez concursal para resolver disputas relacionadas con la insolvencia. Las controversias que surgen durante el proceso concursal, como las acciones de ineficacia concursal, son tratadas ante el juez civil, quien tiene la competencia para resolver estas cuestiones dentro del marco legal correspondiente.

3.2 La Rehabilitación del insolvente en Argentina

La rehabilitación del insolvente en Argentina, regulada por la Ley de Concursos y Quiebras (Ley 24.522), constituye un proceso legal esencial que busca restablecer la capacidad jurídica y económica de aquellos individuos que han sido declarados en quiebra. Este procedimiento adquiere gran relevancia debido a su impacto directo en la vida personal y profesional de los afectados, permitiéndoles reintegrarse plenamente en la sociedad tras enfrentar dificultades financieras significativas (Congreso de la Nación Argentina, 1995).

El proceso de rehabilitación se inicia con la sentencia de quiebra, momento en el cual el individuo queda automáticamente inhabilitado para ejercer derechos y obligaciones jurídicas durante un período específico, generalmente de un año. Esta inhabilitación tiene

como objetivo principal proteger a los acreedores y asegurar un proceso ordenado de liquidación de activos para satisfacer las deudas pendientes (Rodríguez, 2007).

Durante el período de inhabilitación, el fallido enfrenta restricciones legales que limitan su capacidad para realizar actos jurídicos como contratar, administrar bienes o ejercer profesiones reguladas. Esta fase del proceso también implica la suspensión temporal de sus derechos civiles y la necesidad de cumplir con los requerimientos legales establecidos para iniciar el proceso de rehabilitación.

Los requisitos para la rehabilitación son estrictos y deben ser cumplidos cabalmente para que el individuo pueda recuperar su capacidad jurídica completa. Entre estos requisitos se incluye el cumplimiento del período de inhabilitación, el cual se considera cumplido automáticamente una vez transcurrido el plazo estipulado desde la sentencia de quiebra. Además, la rehabilitación está condicionada a la resolución de cualquier proceso penal pendiente que pudiera afectar al fallido. Es decir, si existen procedimientos judiciales en curso, la rehabilitación solo procederá una vez que se haya cumplido con las penas impuestas o las condiciones legales aplicables en cada caso específico (Araya, 2019).

Otro requisito crucial es el pago de los créditos privilegiados reconocidos durante el proceso de quiebra, que incluyen deudas laborales, fiscales y otros créditos con privilegio especial. Este aspecto del proceso asegura que el individuo haya cumplido con sus obligaciones financieras prioritarias antes de poder ser rehabilitado legalmente.

Una vez que se han cumplido todos estos requisitos, la rehabilitación se realiza de pleno derecho. Esto significa que el individuo recupera automáticamente su capacidad jurídica completa sin necesidad de realizar trámites adicionales. El juez competente emite una resolución oficial declarando la rehabilitación del fallido, lo cual tiene efectos profundos en su vida personal y profesional.

Los efectos de la rehabilitación son fundamentales para el fallido rehabilitado, ya que implican el restablecimiento de su capacidad para realizar actos jurídicos plenamente, la restitución de los bienes que fueron retenidos durante el proceso de quiebra y la eliminación de todas las inhabilitaciones y prohibiciones derivadas de la declaración de quiebra. Esto

permite al individuo participar nuevamente en el tráfico económico y social sin restricciones, facilitando su reintegración efectiva en la comunidad empresarial y social del país (Scotti, 2007).

3.3 La autoridad competente para la rehabilitación del insolvente

En Ecuador, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros se erige como la máxima autoridad responsable de gestionar y supervisar la rehabilitación de empresas insolventes. Esta entidad juega un rol crucial en el contexto económico del país, especialmente en tiempos de crisis financiera o dificultades empresariales. Su labor se fundamenta en la Ley Orgánica de Reactivación Económica, Fortalecimiento de la Dolarización y Modernización de la Gestión Financiera, que establece las directrices y procedimientos para la recuperación y reestructuración de empresas en problemas financieros (Gaspar et al., 2022).

La función primordial de la Superintendencia radica en supervisar de cerca todo el proceso de rehabilitación de las empresas insolventes. Esto implica asegurar que cada etapa del proceso cumpla rigurosamente con las disposiciones legales y los requisitos establecidos para garantizar una gestión transparente y efectiva. Desde la evaluación inicial de la situación financiera hasta la aprobación y seguimiento de los planes de rehabilitación, la Superintendencia actúa como un garante del cumplimiento normativo y la viabilidad económica de las empresas en crisis.

Además de supervisar, la Superintendencia tiene la potestad de aprobar los planes de rehabilitación propuestos por las empresas insolventes. Este proceso incluye la revisión detallada de cada plan presentado, asegurando que cumpla con criterios técnicos, financieros y legales necesarios para asegurar la recuperación sostenible de la empresa. La aprobación de estos planes es crucial para proporcionar un marco legal sólido que guíe la reestructuración y permita a la empresa rehabilitarse y volver a operar de manera viable en el mercado.

En paralelo, la Superintendencia designa interventores o administradores especiales que se encargan de supervisar la ejecución de los planes de rehabilitación aprobados. Estos

administradores juegan un papel activo en la implementación de medidas correctivas y estratégicas que buscan estabilizar la situación financiera de la empresa y restablecer su operatividad normal. Su labor implica un monitoreo constante del cumplimiento de los compromisos adquiridos en los planes de rehabilitación, asegurando que la empresa siga un camino claro hacia la recuperación económica.

Durante todo el proceso, la Superintendencia ejerce una vigilancia continua para garantizar que las empresas cumplan con los términos y condiciones de sus planes de rehabilitación. Esto incluye la evaluación periódica de los avances realizados y la toma de decisiones informadas sobre el progreso hacia la rehabilitación completa. En caso de que una empresa cumpla satisfactoriamente con su plan de rehabilitación, la Superintendencia tiene la facultad de declarar formalmente la terminación del proceso de rehabilitación, permitiendo a la empresa reintegrarse plenamente al mercado y continuar sus operaciones de manera regular.

De esta forma, la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros despliega una labor integral y vital en la rehabilitación de empresas insolventes en Ecuador. Su enfoque no solo se centra en la supervisión y control del proceso, sino también en facilitar un ambiente regulatorio propicio para la recuperación económica y la sostenibilidad empresarial. A través de su gestión diligente y su compromiso con la legalidad y la transparencia, la Superintendencia contribuye significativamente a la estabilidad y el desarrollo del sector empresarial en el país.

3.4 Procedimiento para llenar el vacío legal sobre la rehabilitación del insolvente en la norma vigente

En el contexto actual, la rehabilitación del insolvente constituye una necesidad imperativa para garantizar una economía sana y justa. A pesar de los esfuerzos realizados en la normativa vigente, persiste un vacío legal significativo en cuanto a los procedimientos específicos que faciliten la reintegración de los individuos insolventes al mercado financiero. La falta de directrices claras y coherentes no solo afecta a los deudores, sino que también repercute negativamente en la estabilidad financiera general. A continuación, se detalla un

procedimiento integral que aborde este vacío legal y ofrezca un camino viable para la rehabilitación de los insolventes.

En ese contexto, un paso crucial en el procedimiento es llevar a cabo una evaluación exhaustiva del deudor. Esta evaluación debe centrarse en dos aspectos fundamentales: la situación financiera y las causas de la insolvencia. La revisión de los activos y pasivos del deudor permitirá obtener una visión clara de su estado financiero actual. Es esencial distinguir entre las insolvencias causadas por una mala gestión de recursos y aquellas originadas por factores externos e incontrolables, como desastres naturales o crisis económicas. Este análisis permitirá establecer un punto de partida realista para la rehabilitación (Méjan, 2023).

Una vez realizada la evaluación, el siguiente paso es la elaboración de un plan de rehabilitación detallado. Este plan debe incluir una propuesta de reestructuración de las deudas, que contemple plazos razonables y condiciones claras. La aprobación del plan por una autoridad competente y los acreedores es fundamental para garantizar su viabilidad y aceptación. Es vital que las condiciones establecidas sean ajustadas a la capacidad de pago del deudor, evitando imponer cargas excesivas que puedan conducir a una nueva insolvencia (Orellana et al., 2020).

Para asegurar el cumplimiento efectivo del plan de rehabilitación, es necesario establecer un sistema de supervisión y monitoreo continuo. Una entidad reguladora debe ser designada para supervisar todo el proceso, garantizando la transparencia y el seguimiento adecuado. El deudor debe estar obligado a presentar informes periódicos sobre su progreso, los cuales serán revisados por la entidad supervisora. Este mecanismo de monitoreo no solo fomenta la responsabilidad del deudor, sino que también permite realizar ajustes necesarios en el plan de rehabilitación.

El proceso de rehabilitación debe estar acompañado de mecanismos de apoyo y asesoría para los deudores. Proveer acceso a asesoría legal y financiera es crucial para ayudar a los deudores a cumplir con sus obligaciones. Además, la implementación de programas de capacitación en gestión financiera y administrativa puede prevenir futuras insolvencias. Estos programas deben enfocarse en mejorar las habilidades de los deudores

en áreas clave como la planificación financiera, la administración de recursos y la toma de decisiones económicas.

Es inevitable que surjan controversias durante el proceso de rehabilitación. Por ello, es fundamental establecer procedimientos claros para la resolución de disputas. Estos procedimientos pueden incluir vías judiciales y administrativas, garantizando una resolución justa y rápida de los conflictos. Además, es importante asegurar que los derechos de todas las partes involucradas, tanto deudores como acreedores, sean protegidos de manera equitativa, evitando decisiones arbitrarias que puedan perjudicar a cualquiera de las partes (Ruiz & Barrera, 2022).

Capítulo cuatro

Propuesta

Para llenar el vacío legal de manera efectiva, se deben proponer modificaciones en la legislación vigente. Estas modificaciones deben incorporar el procedimiento de rehabilitación detallado anteriormente, asegurando su coherencia con las mejores prácticas y normas internacionales. Un marco legal robusto y efectivo no solo contribuirá a la estabilidad financiera, sino que también promoverá la confianza en el sistema económico, ofreciendo una segunda oportunidad a quienes han enfrentado dificultades financieras.

A tales efectos, se plantea el siguiente proyecto de ley:

Capítulo I: Disposiciones Generales

Artículo 1. Objeto de la Ley. Esta ley tiene por objeto establecer el procedimiento para la rehabilitación del insolvente, promoviendo su reintegración al mercado financiero y garantizando una economía justa y estable.

Artículo 2. Ámbito de Aplicación. La presente ley se aplica a todas las personas naturales y jurídicas que se encuentren en estado de insolvencia, conforme a los términos y condiciones aquí establecidos.

Capítulo II: Evaluación del Deudor

Artículo 3. Evaluación Financiera. El deudor deberá someterse a una evaluación integral de su situación financiera, incluyendo un análisis detallado de sus activos y pasivos. Esta evaluación será realizada por la Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías, en un plazo máximo de 30 días hábiles desde la solicitud del deudor.

Artículo 4. Identificación de Causas. Se procederá a identificar las causas de la insolvencia, diferenciando entre las derivadas de mala gestión y las ocasionadas por factores externos incontrolables. Este análisis será realizado por la Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías, junto con el deudor, dentro del mismo plazo de 30 días hábiles.

Capítulo III: Plan de Rehabilitación

Artículo 5. Propuesta de Reestructuración. El deudor presentará una propuesta de reestructuración de sus deudas, que deberá ser aprobada por la autoridad competente y los

acreedores en un plazo no mayor a 60 días hábiles desde la conclusión de la evaluación. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías supervisará la elaboración de esta propuesta, asegurando que cumpla con los criterios establecidos en esta ley.

Artículo 6. Plazos y Condiciones. El plan de rehabilitación incluirá plazos razonables y condiciones claras para el cumplimiento de las obligaciones del deudor, con un período de implementación que no exceda los cinco años. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías deberá revisar y aprobar el plan dentro de los 30 días hábiles siguientes a su presentación.

Capítulo IV: Supervisión y Monitoreo

Artículo 7. Entidad Supervisora. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías será la entidad encargada de supervisar el cumplimiento del plan de rehabilitación, garantizando la transparencia y el seguimiento adecuado del proceso.

Artículo 8. Informes Periódicos. El deudor deberá presentar informes trimestrales sobre su progreso, los cuales serán revisados por la Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías. Estos informes deben detallar los avances en la implementación del plan de rehabilitación y cualquier desviación del mismo.

Capítulo V: Apoyo y Asesoría

Artículo 9. Asesoría Legal y Financiera. Se proporcionará acceso a asesoría legal y financiera para los deudores, facilitando el cumplimiento de sus obligaciones. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías establecerá convenios con entidades especializadas para brindar este apoyo de manera gratuita durante el primer año del proceso.

Artículo 10. Programas de Capacitación. Se implementarán programas de capacitación en gestión financiera y administrativa para los deudores. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías coordinará con instituciones educativas y financieras para ofrecer estos programas de manera continua.

Capítulo VI: Resolución de Controversias

Artículo 11. Procedimientos de Resolución. Se establecerán procedimientos judiciales y administrativos para la resolución de controversias durante el proceso de

rehabilitación. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías actuará como mediadora en conflictos que puedan surgir entre deudores y acreedores.

Artículo 12. Protección de Derechos. Se garantizará la protección equitativa de los derechos de los acreedores y deudores, asegurando que las decisiones tomadas en el proceso sean justas y no perjudiquen a ninguna de las partes.

Capítulo VII: Modificaciones Legislativas

Artículo 13. Modificación de Normas. Se propondrán las modificaciones necesarias en la legislación vigente para incorporar el procedimiento de rehabilitación. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías elaborará un informe anual sobre la efectividad de estas modificaciones y propondrá ajustes según sea necesario.

Artículo 14. Coherencia Internacional. Las nuevas disposiciones se alinearán con las mejores prácticas y normas internacionales sobre rehabilitación de insolventes. La Superintendencia de Valores, Seguros y Compañías colaborará con organismos internacionales para garantizar esta coherencia.

Disposiciones Finales

Artículo 15. Vigencia. Esta ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Artículo 16. Reglamentación. El Ejecutivo reglamentará la presente ley en un plazo no mayor a seis meses desde su promulgación.

Conclusiones

La rehabilitación efectiva del deudor fallido es fundamental para promover la estabilidad económica y social en Ecuador. Los problemas procedimentales actuales, como la falta de claridad en los procedimientos y la lentitud en la resolución de casos, impiden que los deudores recuperen su solvencia anterior. Esto no solo perpetúa la pobreza y el desempleo, sino que también afecta negativamente la economía del país al debilitar el tejido empresarial. Es imperativo que se adopten reformas legales que aborden estos problemas y que se proporcionen mecanismos de apoyo adecuados para los deudores, facilitando así su reintegración económica y social.

La incapacidad de las empresas para recuperarse de la quiebra tiene un impacto profundo en la sociedad ecuatoriana, exacerbando problemas como la pobreza, el desempleo y la exclusión social. La falta de una normativa clara y eficiente en el proceso concursal perpetúa el ciclo de insolvencia y socava la confianza en el sistema económico y judicial del país. Abordar estos problemas es esencial para fomentar un entorno empresarial más dinámico y resiliente, que contribuya al bienestar general de la sociedad.

La Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros desempeña un papel crucial en la rehabilitación de empresas insolventes. Su labor de supervisión y control continuo garantiza que las empresas cumplan con sus planes de rehabilitación, permitiendo así su reintegración al mercado. Sin embargo, es necesario fortalecer su capacidad para proporcionar un entorno regulatorio propicio para la recuperación económica y la sostenibilidad empresarial, asegurando así un desarrollo estable y transparente del sector empresarial en Ecuador.

La creación de una Ley de Quiebras es esencial para abordar de manera efectiva la problemática de los deudores insolventes en Ecuador. La normativa actual no proporciona suficiente claridad ni apoyo, lo que dificulta la recuperación de las empresas y agrava la inestabilidad económica y social. Una ley de quiebras bien estructurada puede ofrecer un marco legal claro y justo, protegiendo los derechos de los deudores y acreedores y promoviendo la estabilidad y el crecimiento económico.

La corrupción gubernamental y la presencia del crimen organizado tienen un impacto negativo significativo en el proceso concursal. La corrupción puede resultar en leyes laxas o mal aplicadas que no protegen adecuadamente a los deudores insolventes, mientras que el crimen organizado puede ejercer presiones indebidas que complican aún más su rehabilitación. Estos factores desincentivan la inversión y el desarrollo económico, exacerbando la situación de los deudores y su capacidad para reintegrarse en la sociedad. Es crucial abordar estos problemas para mejorar la eficacia del proceso concursal y promover un entorno económico más justo y estable.

Recomendaciones

Se recomienda una revisión exhaustiva del marco legal que rige el proceso concursal en Ecuador, con el objetivo de eliminar las ambigüedades y agilizar los procedimientos. Esto incluye la implementación de mecanismos claros y eficientes para la rehabilitación del deudor fallido, garantizando que puedan reestablecer su solvencia y reinsertarse en la economía. Además, es fundamental desarrollar políticas que ofrezcan apoyo técnico y financiero a los deudores durante este proceso, facilitando su recuperación y contribuyendo a la estabilidad económica y social del país.

Se sugiere la creación de programas específicos de apoyo social y económico para las personas afectadas por la insolvencia empresarial. Estos programas deben enfocarse en proporcionar capacitación laboral, acceso a microcréditos y asesoramiento financiero, con el fin de promover el autoempleo y la creación de nuevas empresas. Asimismo, es importante fortalecer las redes de seguridad social para mitigar los efectos negativos de la insolvencia en las familias y comunidades afectadas, promoviendo la inclusión social y la reducción de la pobreza.

Es necesario fortalecer la capacidad operativa y regulatoria de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros para que pueda supervisar eficazmente el proceso de rehabilitación empresarial. Esto implica dotarla de los recursos necesarios y promover la capacitación continua de su personal, así como establecer mecanismos de supervisión y control más rigurosos. Además, se recomienda fomentar la transparencia y la rendición de cuentas en sus operaciones, para garantizar que actúe de manera justa y efectiva en la rehabilitación de empresas insolventes.

Se recomienda la creación e implementación de una Ley de Quiebras integral que establezca un marco legal claro y equitativo para el tratamiento de la insolvencia. Esta ley debe contemplar procedimientos simplificados y accesibles para la declaración de quiebra, la protección de los derechos de deudores y acreedores, y la promoción de acuerdos de reestructuración que permitan la continuidad de las empresas viables. Además, es crucial

incluir disposiciones que fomenten la negociación y el acuerdo extrajudicial entre las partes involucradas, reduciendo así la carga sobre el sistema judicial.

Se sugiere la implementación de medidas contundentes para combatir la corrupción y el crimen organizado en el contexto del proceso concursal. Esto incluye la adopción de políticas de cero tolerancias hacia la corrupción, la creación de unidades especializadas para investigar y sancionar estos delitos, y la promoción de la cooperación internacional para dismantelar redes criminales que operan en el ámbito empresarial. Es crucial promover una ética de honestidad y claridad en cada esfera del gobierno y las empresas privadas, asegurando que el proceso de competencia se desarrolle equitativamente y con eficacia, salvaguardando los derechos de todas las partes comprometidas.

Referencias

- Alcover, G. (2013). La calificación del culpable por generación o agravación del estado de insolvencia con dolo o culpa grave (Artículo 164.1 de la ley concursal). En Á. Rojo, & A. Campuzano, *La calificación del concurso y la responsabilidad por insolvencia: V Congreso Español de Derecho de la Insolvencia. IX Congreso del Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal* (págs. 139-148). Cizur Menor: Civitas.
- Araya, T. (2019). La venta de activos o empresas en crisis o insolvencia en el Derecho argentino. En N. Bermejo, A. Martínez, & A. Recalde, *Las reestructuraciones de las sociedades de capital en crisis* (págs. 747-780). Thomson Reuters-Civitas.
- Asamblea Nacional de Francia. (1963). *CÓDIGO DE COMERCIO*. Asamblea Nacional de Francia. <https://wipolex-res.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/fr/fr199es.pdf>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Registro Oficial Suplemento 506 de 22-may.-2015. <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Organico-General-de-Procesos.pdf>
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2020). *Ley Orgánica de Apoyo Humanitario*. Registro Oficial Suplemento 229 de 22-jun.-2020. https://www.emov.gob.ec/sites/default/files/transparencia_2020/a2_41.pdf
- Blanco, A. (2024). *Fortalecimiento de las medidas de carácter civil para garantizar del derecho de alimentos para niños, niñas y adolescentes en Colombia*. UPB. <http://hdl.handle.net/20.500.11912/11375>
- Chacón, C. (2000). *La insolvencia y la quiebra en la legislación ecuatoriana*. Universidad de Cuenca. <https://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/11099>
- Chuisaca, A. (2016). *La insolvencia: análisis de sus efectos jurídicos en el Ecuador*. Universidad de Cuenca. <https://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/26149>
- Cole, M. (2011). El derecho de insolvencia norteamericano en un contexto global. *Revista de derecho concursal y paraconcursal: Anales de doctrina, praxis, jurisprudencia y legislación*(15), 545-551. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3730664>

- Congreso de la Nación Argentina. (1995). *LEY 24.522 DE CONCURSOS Y QUIEBRAS*. Boletín Nacional del 09-Ago-1995. <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24522-25379>
- Congreso de la República de Colombia. (2006). *Ley 1116 de 2006*. Diario Oficial No. 46.494 de 27 de diciembre de 2006. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1116_2006.html
- Congreso de los Estados Unidos de América. (1892). *Uniform Commercial Code*. Public Law 88-243.
- Congreso de los Estados Unidos de América. (1978). *Bankruptcy Code*. Pub. L. 95-598, title I, §101. <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2011-title11/html/USCODE-2011-title11.htm>
- Congreso Nacional del Ecuador. (2004). *Ley de Régimen Tributario Interno*. Registro Oficial Suplemento 463 de 17-nov.-2004. Última modificación: 21-ago.-2018. Estado: Reformado. <https://www.ces.gob.ec/lotaip/2018/Agosto/Anexos-literal-a2/LEY%20DE%20REGIMEN%20TRIBUTARIO%20INTERNO,%20LRTI.pdf>
- Congreso Nacional del Ecuador. (2006). *Ley de Arbitraje y Mediación*. Registro Oficial 417 de 14-dic.-2006. Última modificación: 22-may.-2015. Edición: Vigente. <https://www.funcionjudicial.gob.ec/pdf/Ley%20de%20Arbitraje%20y%20Mediación.pdf>
- Congreso Nacional del Ecuador. (2006). *Ley de Concurso Preventivo*. Suplemento del Registro Oficial No. 422, 21 de diciembre 2006.
- Contreras, J., Segovia, M., & Camacho, M. (2014). Origen del endeudamiento en empresas mexicanas y su entrada en concurso mercantil-Propuesta de detección anticipada de la insolvencia. In M. Palma, *Desarrollo Económico en el crecimiento Empresarial* (pp. 23-38). ECORFAN. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4775572>
- Cuberos, G. (2005). Insolvencia: evolución de un concepto. *Revista de Derecho Privado*(34), 27-54. <https://www.redalyc.org/pdf/3600/360033182002.pdf>
- Diez, C. (2006). *Concurrencia y prelación de créditos: Teoría general*. Editorial Reus.

- Fernández, D. (2018). La contabilidad y los libros en el concurso preventivo. En M. Caselli, *Problemática jurídica de la empresa* (págs. 17-40). Erreius.
- Frick, P., & Jaime, R. (2018). El pronto pago ante el concurso preventivo concluido y la quiebra sobreviniente. *Derecho comercial y de las obligaciones: Revista de doctrina, jurisprudencia, legislación y práctica*(288), 3-13. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6624663>
- Galíndez, J. (2020). Volver a empezar. Herramientas preconcursales, concurso de acreedores y segunda oportunidad. *Revista Aranzadi Doctrinal*(7). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7540991>
- Gaspar, M., Cajas, B., Vinuesa, H., & García, F. (2022). Análisis jurídico sobre la insolvencia en el Ecuador. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, VII(2), 1145-1153. <https://doi.org/10.35381/racji.v7i2.2367>
- Gómez, V. (2020). *La quiebra fortuita del empleador y su inclusión como causal de terminación del contrato de trabajo*. UCSG. <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/14530>
- Goode, R. (2011). *Principles of Corporate Insolvency Law*. Sweet & Maxwell.
- Illescas, J. (2023). *Eficacia de los acuerdos concursales en el Ecuador como un mecanismo para el mantenimiento de las compañías*. Universidad del Azuay. <https://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/13866/1/19389.pdf>
- Maldonado, J., & López, L. (2014). *La declaración de presunción de insolvencia como paso a seguir cuando el demandado no cumpla con el mandamiento de ejecución y no posea bienes para el pago de la deuda*. Uniandes. <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/2055>
- Méjan, L. (2023). La regulación de los ciberactivos y la insolvencia. *Revista De Derecho Privado*, 1(21), 95–114. <https://doi.org/10.22201/ijj.24487902e.2022.21.18762>
- Navarro, P. (2014). *Estudio comparado del Derecho Concursal Español y Francés; aspectos fundamentales*. Universidad de Zaragoza.

Oficio N° 456-P-CNJ-2018, 456-P-CNJ-2018 (Corte Nacional de Justicia 27 de marzo de 2018).

https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/No_Penales/Civil/07.pdf

Orellana, I., Reyes, M., Tonón, L., & Pinos, L. (2020). Medición de los niveles de riesgos de liquidez, insolvencia y mercado en el sector textil del Ecuador. *Boletín De Coyuntura*(27), 4–16. <https://doi.org/10.31243/bcoyu.27.2020.1014>

Ortíz, E., & Noboa, P. (2021). Acuerdos Preconcursoales y Concurso Preventivo Excepcional en Ecuador: Análisis de la Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir la Crisis Sanitaria Derivada del COVID-19. *SSRN*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3773739>

Paredes, F., & Benalcázar, M. (2017). *EFFECTOS JURIDICOS DE LA INSOLVENCIA EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA*. Universidad Tecnológica Indoamérica. <https://repositorio.uti.edu.ec/handle/123456789/119>

Pellecchia, E. (2016). La ley italiana de sobreendeudamiento. *Revista de Derecho Privado*(30), 379-387. <https://doi.org/10.18601/01234366.n30.13>

Pinto, D. (2023). *Los retos y aportes de la mediación en el contexto del concurso preventivo excepcional como mecanismo de resolución de conflictos por deudas*. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. <http://hdl.handle.net/10644/9598>

Porfirio, L. (2013). JURISPRUDENCIA. Procedimiento concursal: Concurso voluntario. *Derecho de los negocios*, 24(269), 96-97.

Porfirio, L. (2019). Del concurso necesario a la necesidad del concurso: Praxis reflexiva. *Revista general de legislación y jurisprudencia*(2), 261-279.

Presidencia de la República del Ecuador. (2020). *REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY ORGÁNICA DE APOYO HUMANITARIO*. Registro Oficial Suplemento 303 de 05-oct.-2020. https://www.igualdad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2020/10/reglamento_general_ley_organica_apoyo_humano_nitario_oct2020.pdf

- Pulgar, J. (2004). Artículo 22. Concurso voluntario y concurso necesario. En G. Alcover, J. Pulgar, C. Alonso, & A. Alonso, *Comentarios a la legislación concursal: (Ley 22/2003 y 8/2003 para la Reforma Concursal)* (págs. 469-484). Dykinson.
- Reino de Italia. (1942). *Código Civil italiano*. Decreto Real N° 262 de 16 de marzo de 1942, y modificado hasta el Décreto N° 291 de 7 de diciembre de 2016.
- Rodríguez, M. (2007). El régimen de la insolvencia internacional en el derecho de fuente interna argentino. *Revista Científica de UCES*, XI(2), 147-175. http://dspace.uces.edu.ar:8180/xmlui/bitstream/handle/123456789/155/EI_r%C3%A9gimen_de_la_insolvencia.pdf?sequence=1
- Rubio, J. (2010). El deber legal de solicitud de concurso y el patrón de conducta de los administradores de la sociedad insolvente. *Anuario de derecho concursal*(21), 81-130.
- Ruiz, E., & Barrera, F. (2022). La falta de declaratoria de insolvencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y la posible vulneración del derecho al acreedor. *593 Digital Publisher CEIT*, 7(5-3), 101-114. <https://doi.org/10.33386/593dp.2022.5-3.1405>
- Ruiz, G. (2018). *Análisis de los aspectos fundamentales del delito de insolvencia fraudulenta tras la reforma del código penal por la L.O. 1/2015*. UCM. <https://hdl.handle.net/20.500.14352/15986>
- Salazar, J., Cazar, C., & Suárez, A. (2020, junio). *Ley de Apoyo de Humanitario - Medidas de Gestión de Obligaciones*. EY: https://www.ey.com/es_ec/covid-19/ley-de-apoyo-humanitario---medidas-de-gestion-de-obligaciones
- Sánchez, J. (1988). *Tratado de Derecho Concursal*. Marcial Pons.
- Scotti, L. (2007). La insolvencia internacional a la luz del derecho internacional privado argentino de fuente interna. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones*, I(1), 156-191.
- Secretaría de la Economía Nacional. (1943). *Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos*. Diario Oficial del 20 de abril de 1943, núm. 44.

- Silva, C., Pazmay, G., & Marín, N. (2012). *La acción de insolvencia frente al resarcimiento patrimonial del acreedor y la limitación social y laboral del demandado*. Uniandes. <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/4797>
- Talau, J. (2011). Insolvencia de la empresa y derecho internacional privado en Francia. *InDret*(2). <https://repositori.upf.edu/handle/10230/50201?locale-attribute=en>
- Tite, S., & Galarza, J. (2018). *La insolvencia y sus efectos jurídicos patrimoniales*. UTA. <https://repositorio.uta.edu.ec/handle/123456789/27734>
- Valero, A. (2019). El concurso culpable por incumplimiento del convenio imputable al concursado y la cuantificación de la responsabilidad concursal derivada. *Anuario de derecho concursal*(47), 91-137.
- Valverde, F., Flores, M., Albuja, D., & Agama, A. (2020). La responsabilidad empresarial ante la insolvencia fraudulenta. *JOURNAL OF SCIENCE AND RESEARCH* , 5(CICACI2020), 118-126. <https://doi.org/10.5281/zenodo.4726262>
- Vázquez, J. (2016). Disolución por pérdidas o solicitud de concurso voluntario: la alternativa legal en las sociedades de capital españolas. *Revista De Derecho*(21), 75–103. <https://doi.org/10.5377/derecho.v0i21.3279>
- Zabaleta, M., & Blanco, R. (2011). La potenciación del concurso necesario. *Revista de derecho concursal y paraconcursal: Anales de doctrina, praxis, jurisprudencia y legislación*(15), 233-248.