



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO

TEMA:

“LOS ACUERDOS PRE-CONCURSALES Y EL PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS (PYMES) EN SITUACIÓN DE RIESGO DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI”

Trabajo de Graduación previa a la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

Autor:

Washington David Andachi Cárdenas

Tutor:

Dra. Ritha Núñez

Ambato – Ecuador

2014

**“LOS ACUERDOS PRE-CONCURSALES Y PRINCIPIO DE
CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS
EMPRESAS (PYMES) EN SITUACIÓN DE RIESGO DE LA PROVINCIA
DE COTOPAXI”**

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

En calidad de Tutora del Trabajo de Investigación sobre el tema “LOS ACUERDOS PRE-CONCURSALES Y PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS (PYMES) EN SITUACIÓN DE RIESGO DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI”, presentado por el Sr. Washington David Andachi Cárdenas, Egresado de la Carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Ambato, considero que dicho Trabajo de Graduación, reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometidos a Evaluación del Tribunal de Grado, que el H. Consejo Directivo de la Facultad que designe, para su correspondiente estudio y calificación.

Ambato, 18 de Agosto 2014

.....
Dra. Ritha Núñez

TUTORA

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO

Los Miembros del Tribunal de Grado APRUEBAN el Trabajo de Investigación sobre el Tema: “LOS ACUERDOS PRE-CONCURSALES, Y EL PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS (PYMES) EN SITUACIÓN DE RIESGO DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI”, presentado por el Sr. Washington David Andachi Cárdenas, de conformidad con el Reglamento de Graduación para obtener el Título Terminal de Tercer Nivel de la U.T.A

Ambato,.....

Para constancia firman:

.....
Presidente

.....
Miembro

.....
Miembro

AUTORÍA

Los criterios emitidos en el trabajo de investigación “LOS ACUERDOS PRE-CONCURSALES, Y EL PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS (PYMES) EN SITUACIÓN DE RIESGO DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI”, como también, los contenidos, ideas, análisis, conclusiones, y propuestas son de responsabilidad del autor.

Ambato, 18 de Agosto 2014

EL AUTOR

.....
Washington David Andachi Cárdenas

CI. 050327982-0

DERECHOS DE AUTOR

Autorizo a la Universidad Técnica de Ambato, para que haga de esta tesis o parte de ella un documento disponible para su lectura, consulta y procesos de investigación, según las normas de la Institución. Cedo los Derechos en línea patrimoniales de mi tesis, con fines de difusión pública, además apruebo la reproducción de esta tesis, dentro de las regulaciones de la Universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica y se realice respetando mis derechos de autor.

Ambato, 18 de Agosto 2014.

EL AUTOR

.....
Washington David Andachi Cárdenas
C.C. 050327982-0

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación lo dedico de manera muy especial a Dios, por darme vida para luchar y lograr culminar este primer escalón, mi instrucción formal, a mis padres el Sr. Washington Andachi, la Sra. Inés Cárdenas y a mi hermana, que han sido las personas que me han brindado su afecto y apoyo en la ardua lucha por alcanzar mis metas, y de la misma manera les retribuiré todo el cariño que han dado, para una persona de bien.

Washington D. Andachi Cárdenas

AGRADECIMIENTO

Agradecido con todas las personas que contribuyeron con el aporte de críticas durante mi etapa como estudiante, además mi sincera gratitud con mi tutora por brindarme la colaboración necesaria para que se vea plasmada esta investigación, a todas las personas que aportaron con sus conocimientos y su sincera colaboración para el desarrollo del trabajo que he logrado estructurar, como también a mi novia que me apoyó y me ayudó fervientemente con sus conocimientos, gracias infinitamente.

Washington D. Andachi Cárdenas

ÍNDICE GENERAL

Preliminares	Pág.
Portada.....	i
Título del Trabajo de Graduación.....	ii
Certificación del Tutor.....	iii
Aprobación del Tribunal de Grado.....	iv
Autoría de la Tesis.....	v
Derechos de Autor.....	vi
Dedicatoria.....	vii
Agradecimiento.....	viii
Índice General de Contenidos.....	ix
Índice de Cuadros.....	xv
Índice de Gráficos.....	xvi
Resumen Ejecutivo.....	xvii
Introducción.....	1

CAPÍTULO I EL PROBLEMA

Tema.....	3
Planteamiento del problema.....	3
Contextualización.....	3
Macro.....	3
Meso.....	5
Micro.....	6
Análisis crítico.....	9
Prognosis.....	11
Formulación del problema.....	12
Preguntas directrices.....	12
Delimitación.....	13
D. Contenido.....	13
CAMPO.....	13
ÁREA.....	13

ASPECTO.....	13
D. Espacial.....	13
D. Temporal.....	13
Justificación.....	13
Objetivos.....	15
General.....	15
Específicos.....	15

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Antecedentes investigativos.....	16
Fundamentación filosófica.....	17
Fundamentación legal.....	18
Constitución de la República del Ecuador.....	18
Tratados Internacionales.....	21
Código Orgánico de la Producción.....	22
Reglamento del Código Orgánico de la Producción.....	22
Categorías fundamentales.....	23
Constitución de la República del Ecuador.....	27
Estado Constitucional de Derechos.....	27
Buen Vivir (Sumak Kawsay).....	28
Régimen de Desarrollo.....	29
Sistema Económico.....	30
Ley de Compañías.....	31
Ley de Concurso Preventivo.....	35
Crisis Empresaria.....	35
Cesación de Pagos.....	36
Acuerdos Pre-concursales.....	40
Acuerdo.....	40
Proceso judicial o administrativo.....	43
Principio de conservación de la empresa.....	45
El principio de conservación de la empresa como bien jurídico en el Derecho Concursal.....	49
Ley Argentina 24522, de Concursos y Quiebras.....	53

Características del proceso concursal argentino.....	53
Universalidad.....	53
Unicidad.....	55
Inquisitoriedad.....	55
Concurso Preventivo.....	56
El estado de cesación de pagos en la Legislación Argentina.....	57
El estado de crisis.....	58
Derecho Empresarial.....	60
Hipótesis.....	61
Señalamiento de variables de la hipótesis.....	61
Variable independiente.....	61
Variable dependiente.....	61

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

Enfoque de la investigación.....	62
Modalidad básica de la investigación.....	62
Investigación documental – bibliográfica.....	62
Investigación de campo.....	62
Nivel o tipos de investigación.....	63
Población y muestra.....	63
Calculo de la muestra.....	64
Desarrollo.....	64
Muestra Resultante.....	64
Operacionalización de las Variables.....	66
Variable Independiente.- La inexistencia de Acuerdos Pre-concursales como mecanismos preventivos.....	66
Variable Dependiente.- Declaración de quiebra y posterior extinción de las Pequeñas y Medianas Empresas.....	67
Técnicas e instrumentos.....	68
Encuesta.....	68
Plan de recolección de información.....	68
Plan de procesamiento de información.....	69
Plan de análisis e interpretación de resultados.....	70

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS Y PROCESAMIENTO DE INFORMACIÓN

Análisis e interpretación de resultados de la encuesta validada a ser aplicada a las pequeñas y medianas empresas de la provincia de Cotopaxi.....	71
Verificación de la Hipótesis.....	80
Planteamiento de la Hipótesis.....	81
Nivel de Confianza.....	81
Estadístico de Prueba.....	81
Decisión.....	82
Grados de Libertad.....	82
Verificación de Hipótesis.....	83
Regla de Decisión.....	83
Cálculo Estadístico de Prueba Aplicando tablas de contingencia.....	84
Frecuencias Observadas.....	84
Frecuencias Esperadas.....	84
Cálculo de Ji cuadrado.....	85
Decisión Final.....	85

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones.....	86
Recomendaciones.....	88

CAPÍTULO VI

PROPUESTA

Datos Informativos.....	89
Institución Ejecutora.....	89
Responsable.....	89
Ubicación.....	89
Tiempo estimado para la ejecución.....	89
Equipo técnico responsable.....	89
Costo.....	89
Antecedentes de la propuesta.....	90
Justificación.....	90

Objetivos.....	91
General.....	91
Específicos.....	91
Análisis de factibilidad.....	92
Político.....	92
Socio-cultural.....	92
Económica-financiera.....	93
Fundamentación.....	94
Doctrinal.....	94
Principios Legales.....	95
Modelo de la propuesta.....	96
Metodología operativa.....	118
Administración de la propuesta.....	123
Plan de monitoreo y evaluación de la propuesta.....	124
Bibliografía.....	125
Linkografía.....	130
Anexos.....	131
Glosario de términos básicos.....	134

ÍNDICE DE CUADROS

	Pág.
Cuadro No. 1 Previsión de la Evaluación.....	65
Cuadro No. 2 Operacionalización de variable independiente.....	66
Cuadro No. 3 Operacionalización de variable dependiente.....	67
Cuadro No. 4 Plan de recolección de información.....	68
Cuadro No. 5 Temprana declaración de quiebra.....	71
Cuadro No. 6 Existencias de acuerdos pre-concursales.....	72
Cuadro No. 7 Existencia del principio de conservación de la empresa.....	73
Cuadro No. 8 Conservar una pyme y la adjudicación al acreedor.....	74
Cuadro No. 9 Creación de ley y principio de conservación de la empresa.....	75
Cuadro No. 10 Objetivos de los acuerdos pre-concursales.....	76
Cuadro No. 11 Acciones del Estado para las Pymes.....	78
Cuadro No. 12 Acuerdos pre-concursales, frente a la quiebra.....	79
Cuadro No. 13 Frecuencias observadas.....	84
Cuadro No. 14 Frecuencias esperadas.....	84
Cuadro No. 15 Cálculo de Ji cuadrado.....	85
Cuadro No. 16 Recursos Operacionales.....	93
Cuadro No. 17 Talento Humano.....	94
Cuadro No. 18 Modelo Operativo de la Propuesta.....	118
Cuadro No. 19 Previsión de la Evaluación.....	124

ÍNDICE DE GRÁFICOS

	Pág.
Gráfico N° 1 Árbol de problemas.....	8
Gráfico N° 2 Categorías Fundamentales.....	24
Gráfico N° 3 Rueda de atributos, variable independiente.....	25
Gráfico N° 4 Rueda de atributos, variable dependiente.....	26
Gráfico N° 5 Temprana declaración de quiebra.....	72
Gráfico N° 6 Existencia de acuerdos pre-concursales.....	73
Gráfico N° 7 Existencia del principio de conservación de la empresa.....	74
Gráfico N° 8 Conservar una pyme y la adjudicación al acreedor.....	75
Gráfico N° 9 Creación de ley y principio de conservación de la empresa.....	76
Gráfico N° 10 Objetivos de los acuerdos pre-concursales.....	77
Gráfico N° 11 Acciones del estado para las Pymes.....	79
Gráfico N° 12 Acuerdos pre-concursales, frente a la quiebra.....	80
Gráfico N° 13 Tabla de estimación del Ji cuadrado.....	82
Gráfico N° 14 Gráfico de aceptación de Ji cuadrado.....	83

RESUMEN EJECUTIVO

Históricamente el Derecho busca el bienestar y la armonía del ser humano en su interacción con la sociedad; desde la antigüedad existieron las crisis económicas lo que ocasionaba que una persona adquiriera deudas y consecuentemente no las puedan solventar. Es así que esta ciencia se vio en la necesidad de implementar una rama (Derecho Concursal) que a posterior se transformó en un proceso mediante el cual los acreedores puedan acceder al cobro de sus créditos; este sistema tiene que evolucionar ya que se vio la necesidad de que las personas deudoras tengan el derecho a rehabilitarse, es entonces que nacen las figuras jurídicas de la cesación de pagos y principio de salvaguarda de la integridad patrimonial del deudor, aplicable dentro del Derecho Concursal como el conjunto de normas que rigen los procesos de liquidación del patrimonio de una persona para con sus acreedores. Entonces con el fortalecimiento del fenómeno empresarial en el siglo XX dentro del Derecho se evidenciaron los peligros que pueden acaecer con la desaparición de una empresa como consecuencia de una crisis económica. Entendiendo que estas como fuertes generadoras de empleo, producción e ingresos tributarios y que su quiebra afecta a varios actores, dio como surgimiento la reestructuración del principio de salvaguarda del patrimonio del deudor, ahora entendido como principio de conservación de la empresa, en consecuencia nace el sistema pre-concursal que mediante la determinación de un proceso se pueda tutelar el principio mencionado.

Es así que el Ecuador a raíz de la problemática que puede atravesar el sector empresarial, da a relucir un sistema preventivo que hasta la actualidad resulta ineficiente; y más aún cuando a raíz de la reforma Constitucional de 2008 se propende la sostenibilidad del sector empresarial, dando como consecuencia la necesidad de investigar las circunstancias en las que se encuentran las empresas situadas dentro de una crisis económica y si la actual legislación concursal tutela el principio de conservación de la empresa. Investigación que permitirá evidenciar en qué circunstancias se encuentra nuestra normativa y cuáles son los aspectos que los legisladores están dejando por desapercibidos. También se debe enfatizar que por más estabilidad que se posea, ninguna empresa está libre de atravesar una crisis y es aquí donde la ciencia del Derecho debe respetar los principios constitucionales de un país.

INTRODUCCIÓN

Esta investigación pretende analizar cómo los acuerdos pre-concursales influyen social, jurídica y económicamente en el sector empresarial ya que se debe abarcar la situación tanto de deudores, acreedores y la correlación que debe tener la normativa constitucional con sus diferentes sub-normas.

Dentro del estudio del Derecho Concursal la institución jurídica de los acuerdos pre-concursales y el principio de conservación de la empresa deben tener importante atención, ya que la normativa muchas veces va más relacionada a la tutela de los derechos crediticios de los acreedores y no se busca una igualdad de derechos.

El desarrollo del contenido de la investigación se encuentra estructurado mediante capítulos; que establecen parámetros estructurados para una mejor comprensión:

Capítulo I, demuestra la situación actual del problema planteado, el cual se evidenció en base a la investigación del Derecho Comparado y se demostró que el Derecho Concursal ecuatoriano se encuentra vulnerable frente al desarrollo internacional acerca de la prevención de la quiebra empresarial. Permitiendo elaborar críticas que posibiliten determinar las consecuencias que existirían de no dar solución al problema, justificando que existe la normativa constitucional necesaria para estructurar la investigación y para elaborar el objetivos tanto general, como los específicos.

Capítulo II, el marco teórico de la investigación constituye, el eje central para el estudio, demuestra antecedentes investigativos, es decir, investigaciones similares demostrando que es una investigación precursora dentro del Derecho ecuatoriano, otorgando la facultad para poder aplicar el análisis de la filosofía reuniendo la normativa Constitucional innovadora y necesaria para realizar una recolección de información que sustenten teóricamente y que hagan relación al problema investigado; documentos como la Constitución, la Ley de Compañías y otros que ayuden a esclarecer lo referente al Derecho Concursal y Mercantil, los Acuerdos Pre-concursales y el Principio de Conservación de la Empresa.

Capítulo III, esclarece la metodología investigativa, entendida como el sistema estructurado para la consecución de la propuesta, donde se va a hacer relación al tipo de investigación, las técnicas, instrumentos, población y muestra los cuales son los peldaños para estructurar la Operacionalización de las respectivas variables.

Capítulo IV, hay que resaltar que es necesario la realización y estructuración de un sistema de análisis de datos, donde mediante las técnicas empleadas para recabar información de la muestra que servirán como los puntos direccionadores para la elaboración de la propuesta.

Capítulo V, refleja las conclusiones y recomendaciones necesarias, aplicables para dar una alternativa de solución al problema investigado.

Capítulo VI, finalmente para que se vean plasmados los objetivos de la investigación, se elabora la propuesta, como medida que tratará de solucionar el problema y que como punto principal plantea la necesidad de aplicar una reforma al Derecho concursal ecuatoriano, donde es importante plantear su justificación, su fundamentación y la factibilidad que darán como resultado la base de la propuesta.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

Tema de investigación

Los Acuerdos pre-concursales, y el principio de conservación de la empresa de las pequeñas y medianas empresas (Pymes) en situación de riesgo de la provincia de Cotopaxi.

Planteamiento del problema

Contextualización

Macro

Al irse desarrollando la competitividad de la empresa en la sociedad, el término crisis se ha arraigado y la viabilidad de las empresas se ve amenazada, inestabilizando a la sociedad conjuntamente con la presencia de la inflación, el alto precio que representa otorgar financiamiento en una situación de riesgo y también la falta de rentabilidad por la desigualdad que existe dentro del mercado; entonces estos factores son los que se constituyen en un desafío para el derecho, por la razón de que esta ciencia se encarga de velar por el justo y equilibrado funcionamiento de la sociedad en todos sus sectores, y así hallar las fórmulas técnico-jurídicas necesarias para que los operadores legislativos viabilicen soluciones necesarias para combatir las amenazas que genera la crisis económica, la falta de financiamiento y la desigual competitividad del mercado, que es lo que pone en riesgo la estabilidad y conservación de una empresa.

Viendo este problema se plantea la premisa, de que para el Derecho la tarea más complicada es la de acertar en crear una normativa que brinde una solución, que

salve a los deudores sin perjudicar a los acreedores, que preserve el crédito, lo mantenga dentro del juicio, conserve las empresas dignas de apoyo, brindando claridad y buena fe a las relaciones económicas (Zavala, 2009). Y mucho más difícil aun cuando los deudores forman parte de las Pymes. Es en este punto donde el sistema pre-concursal a través de la institución jurídica de los acuerdos se manifiesta para buscar una alternativa de solución a la problemática, que pone en riesgo la existencia de las empresas ya que el verdadero valor de dichas instituciones radica en el empleo y la diversidad de producción que generan.

En la actualidad los acuerdos pre-concursales encaminados a precautelar la existencia del sector empresarial se han implementado superficialmente en la sociedad mundial, claro está, que el Derecho concursal únicamente se ha encargado de la protección del conglomerado de acreedores, dando como resultado que el destino de las empresas deudoras sea atentatorio contra su conservación y se vea amenazada por la quiebra, sin tomar en cuenta la importancia que tienen dentro de la dinamización de la economía generando y aportando con producción y empleo. Las empresas al ser fastidiadas por las desventajas que ocasiona una temprana declaración de quiebra, inmediatamente se vulnera del principio de conservación de la empresa, muy importante dentro del derecho concursal, ya que conservar una empresa significa apoyar el desarrollo económico en riesgo y reorganizar la competitividad dentro del mercado; como un llamado a este agravante los acuerdos pre-concursales se implementan en una época donde el Estado y el gobierno de los países se encuentran en atravesando por acontecimientos que han consumido y fustigado la capacidad de auxilio que posee hacia el sector empresarial.

Es a la ciencia del Derecho al cual se le otorga la competencia para mantener el andamiaje y hacer las normas acordes a las circunstancias y requerimientos de la sociedad (en este caso a las necesidades de las empresas). En América latina al comenzar la regulación del régimen de la insolvencia; en el marco de los acuerdos pre-concursales su aplicación fue incompleta pero con el avance histórico de la sociedad, se ha creado una nueva categoría o alternativa instrumental para dar una correcta aplicación a un fundamental principio concursal (principio de conservación de la empresa), que se lo debe aplicar cuando las empresas se encuentren con alguna

dificultad económico-financiera que las obligue a estar inmersas dentro de un estado de cesación de pagos que mantiene relación a los traumáticos procesos concursales.

En Latinoamérica para determinar una crisis, se comenzó por regular el estado de cesación de pago, constituido como un estado en cual el deudor no puede pagar sus obligaciones, entonces en este punto comienza la consideración inexorablemente de la insolvencia como presupuesto para la aplicación de un sistema de acuerdos pre-concursales, que logre mantener en funcionamiento una empresa y salvaguardar la conservación de la misma. Este sistema fue abordado por países como Argentina, Paraguay, Chile y Colombia, generando un importante cambio debido a que la legislación pre-concursal procura focalizar la crisis de una empresa con anterioridad a la insolvencia de forma tal que se pueda anticipar a la declaratoria de quiebra que ocasionaría un daño mayor al adjudicarse el patrimonio de la institución a través de una quiebra por haberse ahondado su estado de cesación de pagos, generando una imposibilidad total de conservar la empresa.

Meso

En la actualidad toda la normativa legal vigente en el país no define el establecimiento de una legislación concursal autónoma y desligada de las demás materias (Civil, Comercial, Societario) que regule la insolvencia, la declaración de quiebra o la liquidación de una empresa tomando un procedimiento universal y que tome en cuenta lógicamente cada una de las características que poseen las personas naturales, jurídicas o comerciantes; en cuanto a materia pre-concursal, como también a tomar en cuenta un posible acuerdo preventivo, es necesario que del articulado de una norma se desprenda la naturaleza contractual de un acuerdo pre-concursal, mediante la aplicación de una ley incentive y promueva la aplicación del principio de conservación de la empresa, que hasta actualidad una insipiente ley de concurso preventivo que además de no haber sido reformada desde el año 2006, recoge terminología no jurídica y disposiciones y reglas que únicamente rigen para las empresas de gran envergadura sometidas a la vigilancia y control de la Superintendencia de Compañías.

Dentro del Derecho Concursal ecuatoriano se debe tomar en cuenta la introducción de una hipótesis jurídica realista y objetiva, con la implementación de

un nuevo presupuesto material de la crisis, es decir, como afrontarla y como sobrevenirla, una institución jurídica que abarque la determinación de dificultades económicas y financieras que afecten el funcionamiento de una empresa, además de la cesación de pagos y de una regulación legal que contenga un procedimiento extrajudicial donde se acuerde la posibilidad de aplicar la conservación de una empresa, con la facultad de una “homologación judicial” (ley concursal 24522, art. 71), que permita a las decisiones extrajudiciales elevarlas a la categoría de sentencia judicial verificando sus solemnidades.

Se debe tomar en cuenta que los acuerdos pre-concursales constituyen auténticos y acreditados contratos otorgados entre el deudor y sus acreedores; consideremos que estos acuerdos tienen el objetivo de ayudar a superar las dificultades económicas o financieras que atenten contra el patrimonio en el caso de que las empresas se encuentren en un estado de cesación de pagos. Por lo cual, decimos que el acuerdo pre-concursal constituye un contrato voluntario entre el deudor y sus acreedores donde se propone la posibilidad de renegociar sus pasivos, poder salvaguardar la empresa y no adjudicarla, entendiendo que el verdadero valor de la empresas no está en la adjudicación de su patrimonio, sino en el desarrollo que genera al brindar empleo y competitividad en el país.

Micro

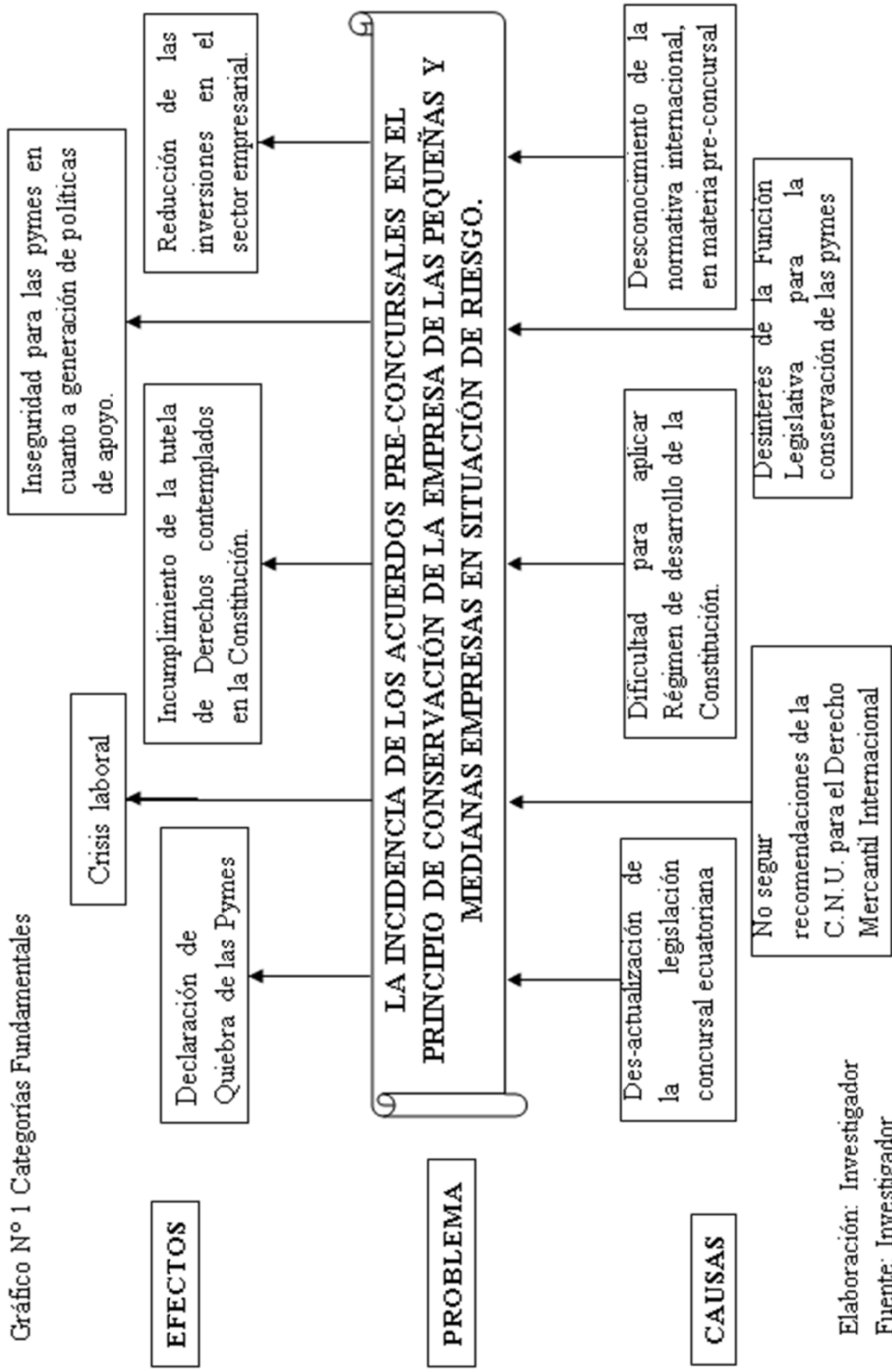
Como consecuencia lógica del Derecho concursal ecuatoriano, dentro de la provincia de Cotopaxi la finalidad preventiva de esta rama del Derecho aplicado desde el punto de vista de los acuerdos pre-concursales al tratar de evitar un proceso de quiebra no se ha logrado implementar, todo por el desinterés frente a las necesidades de las pequeñas y medianas empresas que se encuentran atravesando un riesgo económico financiero, y el legislador no toma en cuenta que ésta institución jurídica se constituiría en la primera herramienta para la reorganización empresarial lo que consecuentemente llegaría al cumplimiento del principio de conservación de la empresa; en ésta materia el marco legal no debe limitarse ya que la necesidad de cambios se torna más notoria que en otras ramas, pues enfrenta realmente la necesidad de operar como un mecanismo de política legislativa y social, encaminado

a brindarle satisfacción a las aspiraciones y necesidades de la comunidad empresarial (pequeñas y medianas empresas) y no solo de la provincia.

Además se considera que la metodología en cuanto a la aplicación de los acuerdos pre-concursales puede ser discutible en cuanto a plantear cual serán los formalismos procesales de este sistema, y además el ¿porqué se consideraría ayudar a una empresa que se encuentra en riesgo, ahora bien se puede plantear que su aplicación es perfectible; pero hemos de puntualizar y remarcar lo positivo, consideración que la implementación de una nuevo institución jurídica como recurso o instrumento del cual las empresas puedan valerse para que su ejercicio se pueda conservar, como a su vez también se requiere de esfuerzos adicionales, sistematización e interpretación que son función propia de la doctrina y la jurisprudencia.

Árbol de problemas

Gráfico N° 1 Categorías Fundamentales



Elaboración: Investigador
Fuente: Investigador

Análisis crítico

Partiendo de la premisa propuesta por Ossorio de que “el derecho suele caminar mansamente detrás de la realidad y raramente suele hacerlo a su paso” (Segal, 2005, p.3). En el caso del derecho concursal ecuatoriano es necesario hacer referencia que su potencial desactualización puede ocasionar en gran medida una desigualdad a nivel empresarial, porque si bien una crisis puede aparecer en diversas circunstancias, los mecanismos que deben implementarse para poder prevenir los riesgos que la ocasionan van por iniciativa del derecho, al ser el encargado de organizar y enmarcar las normas con carácter constitucional, pero se denotan falencias dentro los procesos concursales de quiebra o liquidación, no dando oportunidad a las personas o las empresas para poder salvaguardar y primar su conservación dando solo prioridad a los derechos de crédito de acreedores, teniendo como inevitable consecuencia la declaratoria de quiebra de una empresa.

Si bien todas las normas deben ser carácter constitucional y que el derecho concursal se desarrolla ligado a la definición de crisis; no es menester que dicha definición sea sinónimo de especulación y desastre para una empresa donde, se primen los derechos de los acreedores y donde se considere que la única riqueza de una empresa se encuentra en la masa de activos a adjudicarse, y donde a la par de violentarse el principio de conservación de la empresa se atenta indiscutiblemente derechos constitucionales como la construcción de un sistema económico que genere un trabajo digno y estable, ya que el buen vivir requiere que las personas gocen efectivamente de sus derechos y que se impulse el desarrollo de actividades económicas mediante un orden jurídico que ratifique el impulso de actividades de desarrollo y que propenda a mantener la estabilidad de dichas actividades mediante la defensa de los derechos del colectivo.

Constitucionalmente los ecuatorianos tienen “derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental” (C.R.E., 2008, p. 51). Tomando en cuenta este factor y la dificultad para su aplicación, se manifiesta la vulneración del principio de conservación de la empresa, mediante la dificultad que representa la aplicación del régimen de desarrollo constitucional que se encarga de apoyar la

estabilidad, permanencia de las actividades económicas cuando se encuentren en una situación de crisis la nueva generación de empresas (pymes).

Las pymes:

Hasta la actualidad forman parte de éste sector alrededor de 496.708; por lo que representan el 95% de las unidades productivas, generan el 60% del empleo, participan del 50% de la producción. (Sebastián, 2008, Cap. II p.8).

Según datos tomados del censo Económico del año 2010, en el Ecuador el 99,82% del total de las empresas se encuentran dentro de la categoría de MIPYMES, dejando solo un 0,18% para las grandes empresas. (Alcívar, 2010, p 3).

Otro aspecto que también debemos resaltar, a la hora de analizar la estructura del tejido empresarial del Ecuador, es el significativo aporte del sector de las MIPYMES en la generación de empleo nacional; pues de cada 4 puestos de trabajo que existen en el país 3 son generados por aquellas empresas categorizadas como micro, pequeñas o medianas, (Araque, 2012, p. 2).

Pese a que las pymes como lo manifiestan los autores citados son un factor importante dentro de la generación de producción y empleo, el desinterés notable que se manifiesta dentro de la función legislativa para la generación de investigaciones en el marco de nuevas instituciones o normas jurídicas que se encarguen de coadyuvar a la sostenibilidad de la producción, (pese a que son instituciones que se han desarrollado en los sistemas jurídicos de otros estados) y así hallar soluciones justas para el fortalecimiento del sector empresarial, procurando el bien común sin afectar en este caso tanto a empresas deudoras como a acreedores, en tal virtud se necesita el amparo de la ley para prevenir una declaratoria de quiebra, ya que tal amparo no es total a la larga lo único que se ocasiona es una inseguridad al momento de que las empresas inviertan en nuestro país, ya que no existe políticas de apoyo que coadyuven a su estabilidad.

El antecedente lógico del desinterés de la función de la función judicial, es el desconocimiento que existe sobre la normativa internacional, en materia pre-concursal cabe recordar que existe la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia, destina una de sus temáticas específicamente conservar la empresa viable, apoyar al sistema laboral y el de producción de riqueza mediante la aplicación de procedimientos preventivos de quiebra; entonces si se implementara

este precedente se podrá dar cumplimiento a la norma Constitucional, apoyando y tutelando derechos, y así poder crear un “sistema económico justo, democrático, productivo, solidario y sostenible, basado en la distribución equitativa de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable”. (C.R.E., 2008, p. 188). Lo cual procurará evitar la reducción de la inversión de las inversiones en el sector empresarial.

Por otra parte, hay que denotar que el principio de conservación de la empresa y los acuerdos pre-concursales van aplicados en el marco del derecho concursal de las pymes para que se contemple como una opción de política legislativa, donde no solo se la aplique en la materia mencionada, sino como opción de rehabilitación de carácter general, además se debe analizar la practicidad que poseen los métodos alternativos de solución de conflictos y no generar críticas destructivas en cuanto a la técnica y meros formalismos jurídicos.

Prognosis

No solo es necesario tener políticas de apoyo para la creación y desarrollo económico de las pequeñas y medianas empresas, el legislador debe propender a generar una estabilidad jurídica, ya que sin el apoyo de los acuerdos pre-concursales como sistema jurídico este sector empresarial podrá seguir durante el transcurso del tiempo en un declive mucho más pronunciado con respecto a las inequidades en el marco legal, ya que hasta la actualidad no se ha aplicado una normativa que en primer lugar determine cuáles son las características de las empresas que pertenecen a este sector y peor aún, una que se preocupe por salvaguardar y tutelar los intereses de las pequeñas y medianas empresas cuando estos se vean vulnerados por la constante aparición de contingentes y más que nada cuando los dueños de las empresas no puedan cumplir con las obligaciones que tienen con sus acreedores, es así que es de vital importancia la implementación de un sistema pre-concursal, lamentablemente tenemos que ser testigos de hechos atentatorios en contra de un principio muy fundamental en el sector empresarial como lo es, la conservación de la empresa y los derechos establecidos para el sistema y la política económica, es decir, es necesario auxiliar a las empresas en caso de que estén atravesando un estado de cesación de pagos o de insolvencia y no solo tener en cuenta que el Derecho Concursal se

desarrolló con el único fin de salvaguardar el bienestar de los acreedores, sino que necesitamos entender mucho más el fin de Derecho que es, solucionar los conflictos procurando salvaguardar los derechos de las partes que se encuentren en conflicto. “Aunque la participación de las Pymes en el Producto Interno Bruto del Ecuador es baja (aproximadamente un 13%), su capacidad para dinamizar la economía es muy grande, constituyen un importante mecanismo para aliviar la desocupación”. (Sebastián, 2008, Cap. II, p. 6). Combaten la pobreza y forjan empleo, ya que generan ingresos que permiten satisfacer las necesidades básicas y más elementales de la clase obrera, y como resultado de una falta de apoyo tendremos un sector empresarial improductivo e incapaz de competir en el mercado, con ayuda de la sociedad y los legisladores es posible contribuir con una solución real, por eso es necesario que se proporcione información correcta actualizada y de fácil comprensión, de igual manera si no aporta con una solución práctica, puede ocasionar que el sector empresarial sienta y continúe en un constante abandono.

Formulación del Problema

Una vez contextualizado el problema; determinadas sus causas y consecuencias, realizado el análisis crítico y planteado la prognosis, el problema es:

¿Por qué los acuerdos pre-concursales inciden en el principio de conservación de la empresa de las pequeñas y medianas empresas en situación de riesgo de la provincia de Cotopaxi?

Preguntas directrices

¿Qué son los acuerdos pre-concursales?

¿Cómo los acuerdos pre-concursales garantizarán el principio de conservación de empresa de las pequeñas y medianas empresas en situación de riesgo de la provincia de Cotopaxi?

¿Cuál sería la mejor solución al presente problema?

Delimitación

Delimitación del contenido

CAMPO: Constitucional

ÁREA: Derecho Concursal

ASPECTO: Pequeñas y medianas empresas.

Delimitación espacial

La investigación se realizará debido a la magnitud del espacio en la provincia de Cotopaxi, con las Pequeñas y Medianas Empresas de la zona, como también las bases de datos de la Superintendencia de Compañías y del Servicio de Rentas Internas.

Delimitación temporal

Este problema va a ser estudiado e investigado durante el periodo comprendido entre Abril y Septiembre del 2014.

Justificación

Las actividades que mantienen las personas unas con otras, es la esencia del Derecho, y sin su existencia no habría sociedad que regular; en este caso el desarrollo, la sostenibilidad y permanencia de las Pymes es un factor que debe tomar en cuenta el derecho ecuatoriano, el cual constitucionalmente mediante un régimen de desarrollo, un sistema económico y principios de producción, se enfoca en la construcción de un “sistema económico justo, democrático, productivo, solidario y sostenible dirigido a la protección del desarrollo de éste sector”. (C.R.E., 2008, p. 188).

Con el interés en efectuar un gran aporte que transforme la normativa y el Derecho concursal ecuatoriano a través de la investigación de una institución jurídica muy innovadora como son los acuerdos pre-concursales, ya que la realización de una

investigación científica es única alternativa que ayudará a determinar cuál es la situación jurídica en las que se encuentra el principio de conservación de la empresa, que es considerado como un bien jurídico, en materia concursal.

En virtud de la importancia se realizará una metódica investigación que evidencie cuales son las deficiencias de la legislación ecuatoriana en materia de Derecho concursal en cuanto a la tutela de las pequeñas y medianas empresas en situación de riesgo que a la par de haber incurrido en el incumplimiento de sus obligaciones son empresas viables; se debe considerar que desde la implementación del sistema pre-concursal y los acuerdos como mecanismos para garantizar que una empresa conserve su existencia, esta institución se ha caracterizado por su valioso aporte como una herramienta para lograr prevenir la quiebra de las industrias de gran tamaño.

Con el desarrollo de la sociedad ecuatoriana los acuerdos pre-concursales se convertirán en una alternativa como posibles mecanismos para lograr conservar una empresa en riesgo de quiebra; y si en la actualidad la legislación concursal no se actualiza los derechos de un sin número de personas se verán afectados, debido a que tras una empresa se encuentran varios actores importantes que se verían perjudicados por la quiebra de una empresa.

La presente investigación es factible ponerla en práctica por dos razones:

En primer lugar por los derechos de las personas y empresas que se verían vulnerados con este problema. Y en segundo lugar porque los acuerdos pre-concursales serán la pauta para que las pymes en riesgo pero que a la vez viables tengan derecho a una segunda oportunidad, mediante la implementación de un proceso en el que se pueda acceder a la celebración de acuerdos entre el dueño o propietarios de una empresa y los acreedores que tengan como fin su conservación; entonces la factibilidad de la investigación se resume en la tutela de los derechos de las personas y empresas que se verían involucradas, por cuanto se tiene los elementos principales los acuerdos pre-concursales y las pymes.

En conclusión, los acuerdos pre-concursales constituirán principios procedimentales que beneficiarán y tutelarán los intereses no solo de las Pymes, sino de trabajadores y del mercado ecuatoriano, siendo un real factor de cambio frente a las instituciones jurídicas equivocadas que se han implementado hasta la actualidad para la aparente defensa de los derechos en intereses de las empresas y sus dependientes.

Objetivos

General

- Analizar la incidencia de los acuerdos pre-concursales en el principio de conservación de la empresa de las pequeñas y medianas empresas en situación de riesgo de la provincia de Cotopaxi.

Específicos

- Establecer como los acuerdos pre-concursales formarán parte del sistema pre-concursal.
- Determinar cómo se logrará evitar la violación del principio de conservación de la empresa de las Pymes en situación de riesgo.
- Proponer una alternativa de solución al presente problema.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Antecedentes investigativos

Después de investigar en las Universidades de la Provincia de Tungurahua, en sus Facultades y Carreras de Derecho no se puede determinar con claridad que existan temas análogos al presente, porque con el transcurso del tiempo el derecho concursal ha sido motivo de desinterés no solo por los estudiantes para realizar investigaciones con respecto a la legislación ecuatoriana, sino también por parte de los juristas y legisladores existe un desapego del derecho mercantil y concursal, pese a que estos sectores son parte principal del motor y la rehabilitación del sector empresarial y la economía del país, ya que el Derecho como regulador de las relaciones que mantienen los seres humanos, constituye la base de la convivencia. Con el desarrollo de la investigación se ha podido encontrar varias investigaciones donde se respetará su autoría, donde se demuestra en la actualidad, que el sector empresarial de las Pymes dispone de nulos sistemas de rehabilitación para la conservación de las empresas; debemos puntualizar también el último censo económico realizado en el 2010 por el INEC y que en la actualidad pocas son las empresas que se encuentran registradas en la Superintendencia de Compañías debido a que muchas empresas solo funcionan en calidad personas naturales y no se someten a su vigilancia y control por lo que no es posible delimitarse solo a la investigación de las registradas en esa entidad. Como un breve comentario es necesario manifestar que el sector pyme se va resquebrajando cada vez más, y que los acuerdos pre-concursales se han formado como la institución destinada a tutelar sus intereses en virtud de que se constituye como el sector más grande en cuanto a producción de empleo y competitividad equitativa entre empresas. Como referentes bibliográficos se tomarán en cuenta las contadas investigaciones existentes, como también libros, folletos, revistas e internet, estos referentes plantean la necesidad de buscar mecanismos que

salvaguarden los intereses, la sostenibilidad y derechos de las Pymes consagrados en nuestra Constitución y en los Tratados y Convenios Internacionales.

Fundamentación Filosófica

Para focalizar nuestro punto de vista sobre la implementación de los Acuerdos Pre-concursales, cabe puntualizar que es menester tener un fundamento viable en cuanto a Filosofía, materia que se especializa por ser el animus del Derecho, al constituirse como la ciencia encaminada a realizar el análisis y explicación de la razón por la cual existe el Derecho, entonces nos permitirá identificar cuál es su dirección y que no es una ciencia imprecisa cuando se refiere a determinar la actividad y las relaciones humanas, debido a que éstas evolucionan y cambian.

Como resultado lógico tenemos que enunciar dos componentes que se mantienen en un constante perfeccionamiento e interacción; la visión sociológica del Derecho, y la norma conforme a la realidad social.

Con la visión sociológica durante el desarrollo de la investigación nos permitirá esclarecer como los operadores jurídicos y la sociedad destinataria de las normas se comportan, en éste caso las pequeñas y medianas empresas, por tal motivo y mientras coexista la ciudadanía con el derecho, estará siempre vigente la normativa que regule las relaciones intersubjetivas de los seres humanos.

El sistema pre-concursal a más de la rehabilitación de empresa en crisis, tendrá discrecionalmente como finalidad el fomento al empleo, al bienestar social y económico de todos los participantes en las Pymes, y así nos facilitará el análisis para dar a conocer la realidad y las deficiencias en las que se encuentra el Derecho ecuatoriano, ya que debido a ésta investigación se evidenciarán muchas más incógnitas y deficiencias en las leyes, y que requerirán ser esclarecidas para que el derecho ecuatoriano pueda desarrollarse a la par del desarrollo mundial.

Los acuerdos pre-concursales como parte del derecho concursal y más que nada como fenómeno social de reciente implementación, es indispensable que se sometan en nuestro país como una cultura jurídica y con un ordenamiento particular, con

leyes de la materia para un sector especial y con una reglamentación para la obtención de lo justo para la rehabilitación de las Pymes, lo que implica la necesaria realidad para la implementación de una normativa donde prime el valor de seguridad jurídica, fundamentándose en el principio de legalidad.

El desarrollo de una investigación no solo debe delimitarse a una llana y simple observación de varios acaecimientos dados por un problema en la sociedad, sino que debemos referirnos a un reconocimiento, una dilucidación, y una constante búsqueda de diferentes alternativas para establecer una posible solución, es decir, ser una investigación que se encargue de realizar una crítica orientándola hacia una visión en el marco de un paradigma socio-crítico, donde el investigador y el objeto de estudio mantengan una relación estrecha que permita la reflexión y que como resultado ofrezca diferentes alternativas de respuesta al problema enunciado y así liar los bártulos de la cotidianidad, para analizar la realidad socio- jurídica del derecho concursal y empresarial para que el investigador se oriente al servicio del sector social que actualmente se halla perjudicado.

Fundamentación legal

Constitución de la República del Ecuador

en primer lugar aprobada mediante referéndum el 28 de septiembre del 2008 y promulgada en el Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre del 2008, normativa que fue reformada mediante referéndum constitucional y consulta popular el 7 de mayo del 2011 y publicada en el primer suplemento del Registro Oficial N° 490 del 13 de julio de 2011.

Tomando en consideración que el *art. 1* de la Constitución de la República establece que “el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada”. (C.R.E. 2008, p. 2). El estado otorga una garantía a las personas al hacer prevalecer los derechos por encima de todo actuar; entonces para la materia investigada se busca garantizar el derecho que se tiene a “desarrollar actividades económicas, en forma

individual y colectiva”. (C.R.E., 2008, p. 51). Enfocado a la tutela de la estabilidad de una actividad económica conocida como pyme (pequeñas y medianas empresas), para lograr la conservación de una empresa con el estudio de los acuerdos pre-concursales.

También que el Estado es constitucional de justicia y por ende se supone que la justicia se alcanza por los medios establecidos en el Derecho (como norma), con el apoyo de los entes administradores de justicia y de la normativa generada por el Derecho. Ya que su labor fundamental y primordial se enmarca en “planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir”. (C.R.E., 2008, p. 4).

La Constitución de la República en su contexto determina, el modelo de desarrollo, donde las características son la sustentabilidad y la sostenibilidad, y al momento de colocar en el art. 275 como objetivo principal del desarrollo, al Buen Vivir; haciendo hincapié “al conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos políticos, socioculturales y ambientales que garantizan la realización del Buen Vivir, del Sumak Kawsay”. (C.R.E., 2008, p. 187). Dentro de éste conjunto organizado hay que situar a las pymes, como un componente que impulsa el desarrollo del país; y que por la aparición de contingentes constantemente se encuentra en situación de riesgo, por lo que una alternativa que podrían garantizar su sostenibilidad o conservación es la aplicación de los denominados acuerdos pre-concursales dentro de la legislación ecuatoriano, para así enmendar una deficiencia que violenta un principio muy importante (conservación de la empresa) dentro de derecho concursal empresarial frente a los riesgos, manifestando así una propuesta emblemática, en pos de alcanzar una armonía entre el derecho, el sector empresarial y los riesgos de una posible quiebra en caso de ingresar en un estrado de cesación de pago de deudas.

Esta normativa entonces se encarga de mantener el equilibrio dentro de la relación existente entre el Estado, la Empresa y el Derecho, con el único objetivo de recuperar la capacidad que tiene el Estado para lograr el crecimiento de la economía del país, donde;

Art. 276.- El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos:

1. Mejorar la calidad y esperanza de vida, y aumentar las capacidades y potencialidades de la población en el marco de los principios y derechos que establece la Constitución.
2. Construir un sistema económico, justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable.

Art. 275.- El buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza.

Art. 277.- Para la consecución del buen vivir, serán deberes generales del Estado:

Impulsar el desarrollo de las actividades económicas mediante un orden jurídico e instituciones políticas que las promuevan, fomenten y defiendan mediante el cumplimiento de la Constitución y la ley, (C.R.E., 2008, p. 187, 188, 189).

Tomando en cuenta estas premisas se debe poner énfasis, en la promoción de la economía solidaria, donde “el estado planificará con la intervención de la ciudadanía el desarrollo del país y de los diferentes sectores que lo conforman”. (C.R.E., 2008, p. 187). En esta investigación para garantizar el ejercicio de los dos derechos mencionados en el régimen de desarrollo y los principios consagrados en la Constitución, se debe realizar un exhaustivo análisis sobre los acuerdos pre-concursales, que como en otros países que los han adoptado, son una herramienta que podría garantizar la estabilidad y sostenibilidad de las pequeñas y medianas empresas viables que se encuentren atravesando posibles riesgos, donde conservar una empresa es apoyar el desarrollo del país, además derecho consagrado en el régimen de desarrollo.

No se debe considerar a los acuerdos pre-concursales únicamente como un sistema de rehabilitación de la situación financiera de un pyme, sino como un instrumento del Derecho Concursal que coadyuve con la política económica teniendo como objetivo: “Mantener la estabilidad económica, entendida como el máximo nivel de producción y empleo sostenibles en el tiempo”. (C.R.E., 2008, p. 195). Porque las pequeñas y medianas empresas no son solo generadoras de dinero, sino

que también son la fuente principal en la generación de empleo y en esto es donde radica el bienestar ciudadano y el cumplimiento de las garantías sobre las formas de organización de la producción;

Art. 319.- Se reconocen diversas formas de organización de la producción en la economía, entre otras las comunitarias, cooperativas, empresariales públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas.

El Estado promoverá las formas de producción que aseguren el buen vivir de la población y desincentivará aquellas que atenten contra sus derechos o los de la naturaleza; alentará la producción que satisfaga la demanda interna y garantice una activa participación del Ecuador en el contexto internacional, (C.R.E., 2008, p. 212).

En éste punto se enmarcan los acuerdos pre-concursales, donde para la fundamentación legal de ésta investigación el estado debe asegurar mediante la aplicación de cualquier sistema jurídico la promoción del Buen Vivir encaminado a mantener la sostenibilidad del sector empresarial, siendo este uno de los principales componentes de la producción de riqueza y empleo dentro del territorio nacional, pero que hasta la actualidad no posee un apoyo del Derecho que ayude a garantizar una eficiencia económica, sin prever una temprana declaración de quiebra debido a los diferentes factores en el mercado que ponen en riesgo su conservación, y que sujetándose a lo establecido en el inc. 2 del art. 320 de la Constitución de la República, habría un sector empresarial de pymes estable, competitivo y generador de mucho más empleo.

Inc. 2, art. 320.- La producción, en cualquiera de sus formas, se sujetará a principios y normas de calidad, sostenibilidad, productividad sistémica, valoración del trabajo y eficiencia económica y social, (C.R.E., 2008, p. 213).

Tratados Internacionales

Para lograr determinar cuáles serán los beneficios que genere el estudio de los acuerdos pre-concursales sobre las pequeñas y medianas empresas de la provincia de Cotopaxi en necesario, determinar desde el punto de vista de los tratados y acuerdos internacionales cuáles son las características de las pymes, debido a que no todas las empresas pueden ser las beneficiarias de ésta institución jurídica, se tienen que analizar varios factores como los de generación de masa laboral que se encuentran

establecidos en la resolución 1260 emitida por la Secretaría de la Comunidad Andina de Naciones; Pequeña empresa (10 - 49 trabajadores); Mediana empresa (50 - 199 trabajadores).

Código Orgánico de la Producción

Ahora bien otro factor que se debe analizar para la implementación de los acuerdos pre-concursales como posible mecanismo de prevención es la definición que deben tener las pymes para que se enmarquen dentro de la problemática que se está investigando;

Art. 53.- La Micro, Pequeña y Mediana empresa es toda persona natural o jurídica que, como una unidad productiva, ejerce una actividad de producción, comercio y/o servicios, y que cumple con el número de trabajadores y valor bruto de las ventas anuales, señalados para cada categoría, de conformidad con los rangos que se establecerán en el reglamento de este Código, (Código de Producción, 2010, p. 26).

Reglamento del Código Orgánico de la Producción

Tomando como referencia la definición anterior las pequeñas y medianas empresas que de acuerdo a su volumen de ventas, cantidad de trabajadores, y su nivel de producción o activos ejercen una actividad de producción, comercio y/o servicios que presentan características propias de este tipo de entidades económicas, deben tener una clasificación para que puedan ser incluidas dentro de la investigación de los acuerdos pre-concursales;

Artículo 106. Clasificación de las MYPIMES.- Para la definición de los programas de fomento y desarrollo empresarial a favor de las micros, pequeñas y medianas empresas, estas se considerarán de acuerdo a las categorías siguientes:

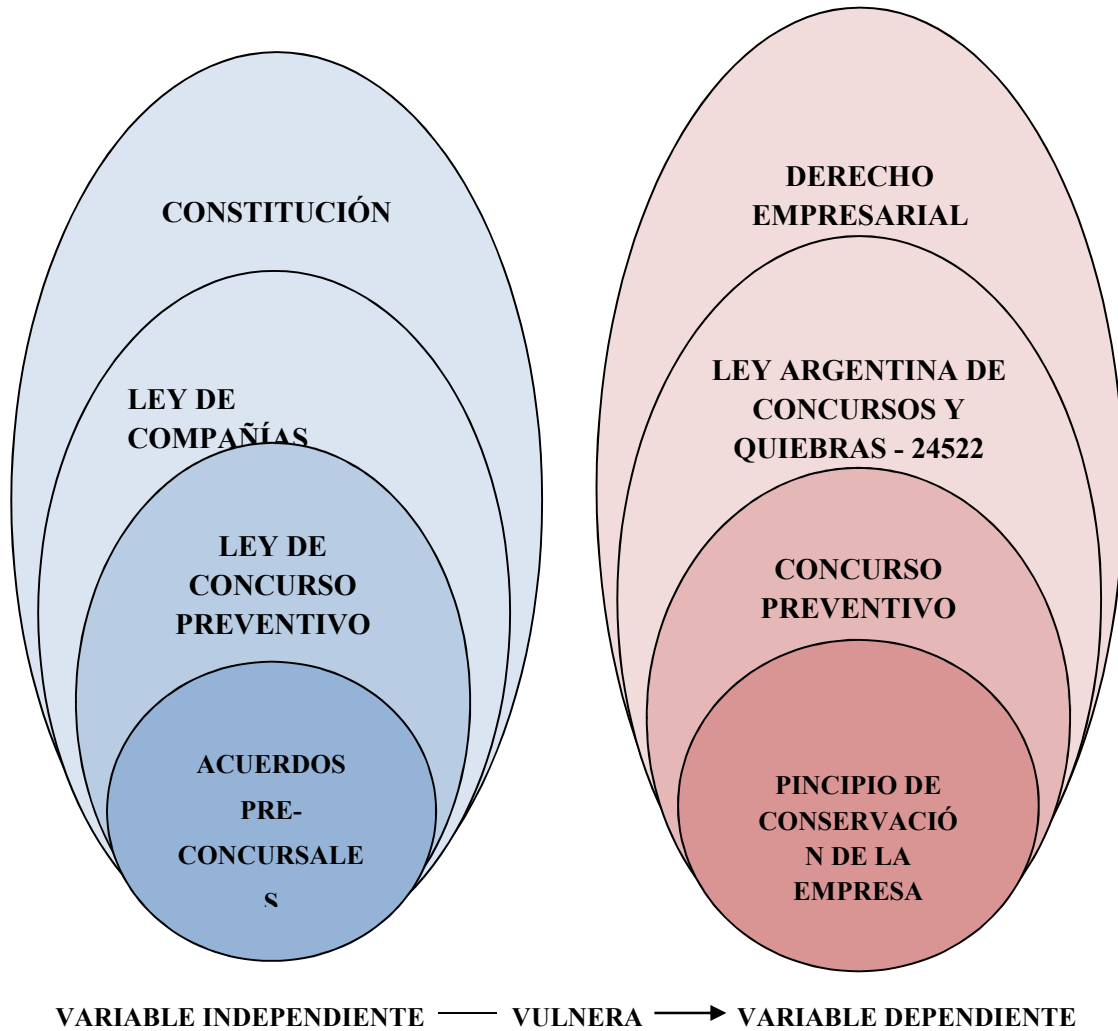
- a. *Pequeña empresa:* Es aquella unidad de producción que tiene de 10 a 49 trabajadores y un valor de ventas o ingresos brutos anuales entre cien mil uno (US \$ 100.001,00) y un millón (US \$ 1'000.000,00) de dólares de los Estados Unidos de América; y,
- b. *Mediana empresa:* Es aquella unidad de producción que tiene de 50 a 199 trabajadores y un valor de ventas o ingresos brutos anuales entre un millón uno (USD 1'000.001,00) y cinco millones (USD 5'000.000,00) de dólares de los Estados Unidos de América. (Decreto Ejecutivo 757, 2011, p. 41).

El investigador también debe considerar que dentro de las pequeñas y medianas empresas, intervienen también el conglomerado artesanal, este conformado a su vez por asociaciones y se debe recordar que el Estado debe garantizar a todas las formas de organización de producción, la estabilidad y sostenibilidad mediante la aplicación de planes y programas, que garanticen el desarrollo. Entonces se debe considerar que los beneficios que presenten los acuerdos pre-concursales, se los implementará de manera directa también para el sector artesanal.

Artículo 107. Calificación de Artesanos como MIPYMES.- Para efectos del presente Reglamento los artesanos serán considerados como micro, pequeñas o medianas empresas, considerando su tamaño, tomando en cuenta el nivel de ventas anuales y el número de empleados, conforme lo establecido en el artículo precedente. (Decreto Ejecutivo 757, 2011, p. 42).

Categorías fundamentales

Gráfico N° 2 Categorías Fundamentales



Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Rueda de Atributos de la Variable Independiente

Gráfico N° 3 Rueda de atributos, variable independiente

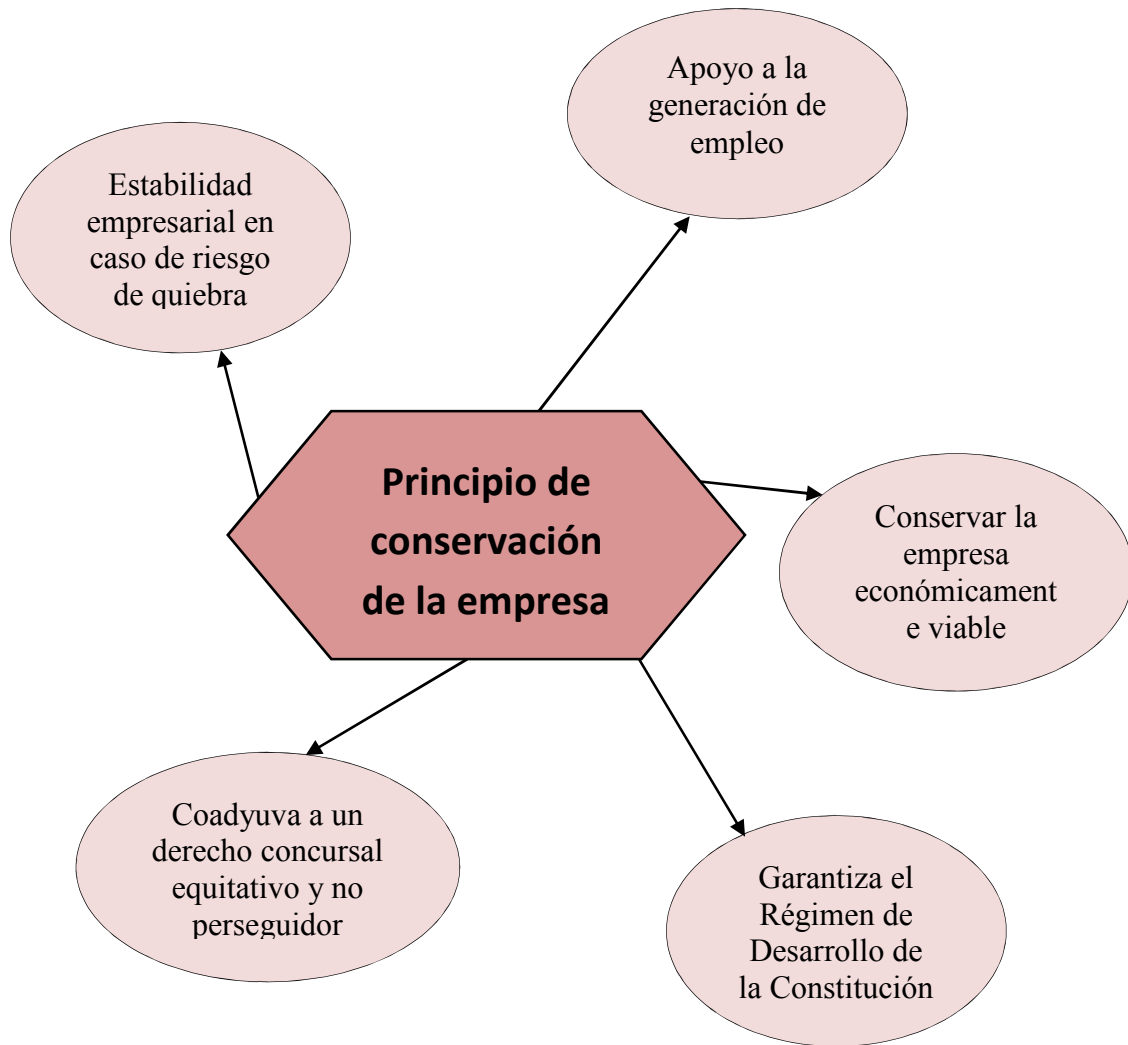


Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Rueda de Atributos de la Variable Dependiente

Gráfico N° 4 Rueda de atributos, variable dependiente



Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Constitución de la República del Ecuador

Constituye como un conjunto de normas de carácter supremo que jurídica y políticamente organiza la interacción intersubjetiva de las personas que se organizan en forma de Estado; encargados de regular el funcionamiento económico, social, político y jurídico del país; donde se plasman derechos, garantías de forma individual y colectiva y además los deberes que tiene el Estado para con la sociedad ecuatoriana.

El Ecuador como Estado “constitucional de derechos y justicia, social y democrático”. (C.R.E., 2008, p. 2). Logra determinar un significativo y fundamental avance, al momento de dar prioridad al respeto y ejercicio de los derechos de las personas con la determinación de un:

Estado Constitucional de Derechos

Partiendo de que el Ecuador como país soberano desarrolla organizadamente un “sistema económico justo, solidario, democrático, productivo y sostenible basado en una distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo”. (C.R.E, 2008, p.188). y que genere trabajo digno; perspectiva relacionada con la consecución del *sumak kawsay* debe desarrollarse y respaldarse con un orden jurídico, es este orden donde la investigación se va a centrar, para que dicho sistema se desenvuelva dentro de un “sistema social y solidario que reconozca al ser humano como sujeto y fin y que garantice la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir”. (C.R.E., 2008, p. 194). Entonces el Estado como el máximo ente de la defensa de derechos humanos conjuntamente con la aplicación de un novedoso principio de conservación de la empresa, impulsarán el desarrollo de empleo, y en especial el mantenimiento de la estabilidad económica entendida como el máximo nivel de producción y empleo sostenibles en el tiempo (C.R.E., 2008), que en el Ecuador son la base para la generación de la competitividad empresarial.

Tomando en cuenta esta base constitucional, es necesario determinar una concepción de Buen Vivir (*Sumak Kawsay*) en base a la opinión de los tratadistas;

Buen Vivir (Sumak Kawsay).

Significa plenitud de la vida y hace relación a una “vida digna, en armonía y equilibrio con el universo y el ser humano”; que a la par mantiene en equilibrio cinco características primordiales para su cosmovisión:

Pacta Kawsay.- (equilibrio individual, familiar y colectivo) no refiere a la estabilidad de los miembros en conjunto, sino al equilibrio emocional que debe alcanzar cada individuo, a fin de garantizar en la comunidad los espacios adecuados de comunicación horizontal que eviten ocurra un desmedro social – causado por la incomunicación – y permita la consecución de los objetivos comunes.

Alli Kawsay.- (armonía) es el resultado del trabajo equilibrado, y constituye la energía que fluye en todas aquellas actividades positivas que trascienden y modelan el entorno, permitiendo la consecución de los objetivos comunes respetando todo aquello que ha permitido, precisamente – y valga la redundancia –, alcanzar tales logros.

Wiñak Kawsay.- (creatividad) elemento natural que motiva al ser humano a recrear y crear sus iniciativas, encaminándose constantemente a la búsqueda de innovaciones permanentes, pues de la revisión o confrontación de lo realizado, siempre ha de surgir un nuevo elemento que contribuya a superar el estado anterior.

Samak Kawsay (serenidad) es una tarea de perseverancia y disciplina, orientada a crear mecanismos que permitan controlar reacciones compulsivas o acciones sin meditación previa.

Runakay, (saber ser) es la suma de todos los elementos anotados; sintetiza sencillamente la realización del ser humano. (Kowii, 2011, p. 1).

Tomando en cuenta los parámetros Pacta kawsay, Alli kawsay, Wiñak kawsay, Samak kawsay, Runakay. Al iniciar la vida de la sociedad desde el equilibrio individual, familiar y colectivo, entendiendo al ser humano como único sujeto y fin del derecho, la normativa se encargará de mantenerlo en armonía y regular su actuar; y que además las personas a través de la participación ciudadana, como elemento natural que los motiva para crear iniciativas colaborarán con el desarrollo de la sociedad y que su interacción sea mucho más armoniosa, logrando la realización del ser humano entendida esta como *Sumak Kawsay* o Buen Vivir (Kowii, 2011).

Es muy importante comenzar el análisis en base al Sumak Kawsay, debido a que la Constitución de la República ordena que cada una de las normas se orienten en base al bienestar, desarrollo y a la generación de una vida plena; en fin, los acuerdos

pre-concursales como parte del derecho concursal serán el punto de partida hacia la percepción de buen vivir en el marco del régimen de desarrollo, para así poder lograr generar una estabilidad productiva, laboral y económica.

Régimen de Desarrollo

Un importante avance es el haber incorporado dentro de su texto la definición de régimen de desarrollo que trasciende con el conocimiento de económica a nivel constitucional, al momento de determinar qué: “El régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del Sumak Kawsay”. (C.R.E., 2008, p.187). La importancia que estructura este título es lo destinado a abarcar “es el desarrollo sostenible, de los sistemas económicos que garanticen el buen vivir”, la primera característica, muy importante para la generación de la competitividad entre empresas y el principal punto para creación de una normativa que propenda la sostenibilidad.

Por lo mencionado anteriormente parte de la economía en el Ecuador es el Sumak Kawsay expresada a través de la sostenibilidad, es decir, en cuanto al marco de un régimen de insolvencia, al momento de hablar de endeudamiento y situación de riesgo empresarial, las funciones y acciones que el Estado debe considerar son: las de establecer sistemas jurídicos para casos de emergencias donde las deudas que son la principal causal de riesgo de quiebra y que impide la conservación de la empresa, y que las empresas puedan renegociar sus obligaciones mediante el uso de sistemas alternativos de resolución de conflictos para que el régimen económico y de producción se desarrolle constantemente, y que así el sector empresarial contribuya con sus elementos fundamentales que son el trabajo digno y estable y la generación de riqueza, los cuales se establecen como derechos constitucionales dentro de un régimen para el desarrollo del país y el deber más alto del Estado (respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución).

Sistema Económico

El sistema económico, como parte del régimen de desarrollo, es caracterizado como:

Social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a la relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir, (C.R.E., 2008, p. 194).

Como ya habíamos mencionado en nuestro país a través de la Constitución, el mercado no es determinado como un sistema u organización económica que únicamente persiga la acumulación de riqueza, el lucro y sólo el interés privado.

La nueva concepción que existe acerca del progreso, se encuentra diseñado a partir de un régimen que busca el desarrollo del país y mantiene un particular diseño arraigado a la norma constitucional del “buen vivir” lo cual conlleva en la actualidad a una visión completa de la economía y no haciendo referencia a que el sector empresarial solo busca el lucro y la riqueza, sino, que mencionando una nueva perspectiva que se vincula a la sociedad y que contribuya con la dinamización y el cambio de matriz productiva, como por ejemplo con la formación de formas empresariales asociativas, comunitarias, cooperativistas, populares, solidarias (C.R.E., 2008).

Entonces con estas formas de producción, también debe existir un avance en cuanto a la visión y perspectiva sobre endeudamiento e inversión. Entonces se debe tratar de delimitar la deuda para que ya no se mantenga un sistema perverso, donde la empresa deudora está encuentra subordinada y sometida a dominación y saqueo debido a los abusos en el marco de la exigibilidad de las obligaciones adeudadas; entonces el endeudamiento no constituye una fuente adicional de financiamiento, lo que ocasiona que el sector empresarial se vea con la problemática de no poder conservar su patrimonio, debido a las desigualdades.

En cuanto al concepto de sistema económico, Napoleoni (1993) lo describe como “un conjunto de sujetos económicos que cooperan entre sí para resolver los

problemas económicos de la producción y el consumo” (p. 341 – 342). Desde este punto de vista la normativa debe ser la que propenda a dar solución a los problemas económicos y de producción.

Ley de Compañías

Para lograr determinar la categorización de la Ley de Compañías, es necesario analizar la normativa concursal que contempla el Derecho ecuatoriano y así poder evidenciar las condiciones en las que se encuentra el sector empresarial hasta la actualidad.

Partiendo de la Ley de compañías entendida como el sistema jurídico encaminado a regular la iniciación, funcionamiento y terminación de las instituciones pertenecientes al sector empresarial, establecidas como personas jurídicas legalmente establecidas. Donde el artículo 1 de la Ley (1999) determina que. “Contrato de compañía es aquel por el cual dos o más personas unen sus capitales o industrias, para emprender en operaciones mercantiles y participar de sus utilidades” (p. 1).

Es entonces que las disposiciones concursales van encaminadas a la terminación de las funciones de la empresa que mediante un contrato emprendió operaciones mercantiles para participar de sus utilidades; la satisfacción de los derechos crediticios de los acreedores, es el principal objetivo dentro de la normativa concursal; resaltada a partir del artículo 359, Sección 12ª: de la inactividad, disolución, reactivación, liquidación y cancelación. Donde se inicia por situar a las empresas en los acontecimientos que produjeron los contingentes necesarios que la sitúen en un riesgo o que a su vez por razones normales se determine su disolución y posterior liquidación. Donde la Disolución constituye. “El acto jurídico que abre el proceso de liquidación que dará lugar a la extinción de la sociedad como contrato y como persona jurídica. (Reinoso, 2012, p. 1).

Ahora bien según el art. 361 de la Ley de Compañías (1999), se determinan las causas por las cuales se disuelven las empresas.

1. Por vencimiento del plazo de duración fijado en el contrato social;

2. Por traslado del domicilio principal a país extranjero;
3. Por auto de quiebra de la compañía, legalmente ejecutoriado;
4. Por acuerdo de los socios, tomado de conformidad con la ley y el contrato social;
5. Por conclusión de las actividades para las cuales se formaron o por imposibilidad manifiesta de cumplir el fin social;
6. Por pérdidas del cincuenta por ciento o más del capital social o, cuando se trate de compañías de responsabilidad limitada, anónimas, en comandita por acciones y de economía mixta, por pérdida del total de las reservas y de la mitad o más del capital;
7. Por fusión a la que se refieren los artículos 337 y siguientes;
8. En las compañías colectivas, en comandita simple y en comandita por acciones, por reducción del número de socios a menos del mínimo legal, siempre que no se incorporen nuevos socios o se transforme en el plazo de tres meses. Durante dicho plazo el socio que quedare continuará solidariamente responsable por las obligaciones sociales contraídas;
9. Por incumplimiento, durante cinco años, de lo dispuesto por el artículo 20 de esta Ley;
10. Por no elevar el capital social a los mínimos establecidos en la Ley;
11. Por inobservancia o violación de la Ley, de sus reglamentos o de los estatutos de la compañía, que atenten contra su normal funcionamiento o causen graves perjuicios a los intereses de los socios, accionistas o terceros;
12. Por obstaculizar o dificultar la labor de control y vigilancia de la Superintendencia de Compañías o por incumplimiento de las resoluciones que ella expida; y,
13. Por cualquier otra causa determinada en la Ley o en el contrato social. (p. 72, 73).

Se necesita hacer un especial énfasis en los numerales 3 y 6 los cuales son la principal causa para la determinación de una liquidación, donde un auto de quiebra o el mantener pérdidas por más del cincuenta por ciento del capital social, son la causa principal de la extinción de una empresa.

Se entiende por liquidación de una sociedad, la terminación de sus actividades mercantiles, la realización de sus activos, para pagar la totalidad de sus pasivos y finalmente la distribución del remanente entre sus socios.

Una vez que haya sido acordada la liquidación de la sociedad, mediante un liquidador, se prepara el Inventario, cierre y estados financieros, luego se prepara el estado de liquidación, o previo a la liquidación; registrando las partidas a sus valores de tasación. (Reinoso, 2012, p. 1).

La liquidación de una empresa se identifica por ser de carácter administrativa ya que la facultad decisoria sobre la no existencia de una empresa recae sobre la Superintendencia de Compañías, es decir, que dicha institución a más del control y vigilancia sin considerare que una empresa ha incurrido en alguna de las causales citadas, tiene la facultad de juzgar su permanencia.

La parte concursal dentro de la ley de Compañías inicia con el proceso de liquidación continua con la inscripción de la documentación necesaria, para la tramitación.

- a) De la resolución que ordena la liquidación, en los casos de disolución de pleno derecho;
- b) De la resolución que declara la disolución y ordena la liquidación, cuando es dictada por el Superintendente de Compañías; y,
- c) De la escritura de disolución y liquidación voluntaria y la respectiva resolución aprobatoria. (Ley de Compañías, 1999, p. 83)

Durante la tramitación del proceso se limitan las facultades de los administradores de las empresas, quedando prohibidas cualquier operación distinta a las estipuladas en el artículo 379 de la Ley de Compañías y además imponiendo una responsabilidad civil y hasta penal en caso de violentar estas disposiciones.

- 1. Realizar las operaciones que se hallen pendientes;
- 2. Cobrar los créditos;
- 3. Extinguir las obligaciones anteriormente contraídas; y,
- 4. Representar a la compañía para el cumplimiento de los fines indicados. (Ley de Compañías, 1999, p. 76).

Además de entregarle a la Superintendencia la facultad de decidir sobre la liquidación de la empresa, se le atribuye la de designar un liquidador en caso de que

esta proceda por pleno derecho, es decir, por disposición expresa de la Ley que no admite prueba en contra.

Como parte de las funciones de las funciones del liquidador se encuentran la elaboración de una lista de los acreedores y del activo que posee la empresa para que se proceda a los remates del patrimonio para que de acuerdo a sus derechos crediticios se cumplan las obligaciones vencidas.

Entonces como idea principal del proceso se entiende que. “Una vez disuelta la sociedad, comienza el periodo de liquidación y cesan automáticamente los administradores, asumiendo los *liquidadores* todas sus funciones” (Reinoso, 2012, p. 35).

Se denota que el derecho concursal ecuatoriano se encuentra disperso, es decir, que a la par de existir un proceso mediante el cual se puede liquidar a una empresa, existen procesos similares como el concurso de acreedores y la quiebra que son procesos mediante los cuales varios acreedores hacen efectivos de sus derechos crediticios a un solo deudor. Es necesario mencionar que, en con la aplicación del derecho comparado, en base al derecho argentino; las falencias que existen en nuestra legislación son marcadas y si bien la Ley de Compañías Rige a las empresas constituidas mediante un contrato social, es necesario plantear la interrogante, ¿Qué legislación rige a las empresas que funcionan como personas naturales o comerciantes?

Si bien existe un proceso de quiebra referido a los comerciantes, porqué una de las causales para la disolución de un empresa constituida mediante un contrato es la declaratoria de un auto de quiebra, entonces se genera un vacío legal, ¿cuál es el procedimiento para que se dicte un auto quiebra? o peor aún ¿qué diferencia existe entre el proceso de quiebra según el código de procedimiento y el posible procedimiento para dictar un auto de quiebra a una persona jurídica?

Finalmente al aplicar el derecho comparado, se demuestra que el Derecho concursal ecuatoriano necesita la implementación de un procedimiento universal, haciendo hincapié que las etapas inician desde la pre-concursabilidad donde la idea

principal es, evitar la cesación de pagos de deudas, ya que esto generaría un estigma dentro de la sociedad, recurriendo drásticamente a la etapa concursal, que actualmente se encuentra dividida en varios procesos, uno administrativo y otros judiciales.

Ley de Concurso Preventivo

Es necesario continuar abordando la temática anterior sobre la cesación de pagos ya que esta conjuntamente con la crisis empresarial producida con anterioridad, son la base principal para la radicación del sistema pre-concursal, en nuestro país regulado como “Concurso Preventivo”. Abordando la premisa que se genera inicialmente tenemos:

Crisis Empresarial

El término crisis. “Por extensión, momento decisivo en negocio grave o importante, con trascendentes consecuencias” (Cabanellas, 2003, p.416). Mientras que según el diccionario de la real academia de la lengua española, de María Moliner (1980) la definición de crisis mantiene dos acepciones, las cuales son:

- Situación momentáneamente mala o difícil de una persona, una empresa, un asunto, etc.
- Mala situación económica de alguien.

Y el calificativo de crítico.- Se aplica al momento o punto de una situación tal que de lo que se haga u ocurra, depende el éxito o el fracaso (p. 370).

Una crisis se constituye por haberse situado en un riesgo que amenaza más que la reputación de una empresa o de una persona, amenaza el bienestar económico y social generando un estigma que arraiga mucho más la inestabilidad empresarial.

De las premisas planteadas se desprende que dentro de una crisis existen un elemento que determina la gravedad de la misma, es decir, el elemento temporal. Por lo que de este estado se desprenden dos acontecimientos importantes que afectan el desarrollo de una empresa y acentúan los hechos perjudiciales, los cuales se radican

en la eventualidad y la permanencia de la crisis. En consecuencia, todos los hechos perjudiciales dentro de la economía empresarial pueden ser temporales o permanentes, es decir, que la primera situación tiende a dar como resultado la posibilidad de resurgir y lograr recuperar las actividades económicas, para que se logre un nuevo objetivo el cual es generar estabilidad y procurar la no inmersión en una nueva crisis, sin dejar de lado que dichos objetivos se lograrán con la ayuda del gobierno a través de cualquier medida de apoyo. Dando como idea principal que una crisis constituye un estado temporal donde una empresa prevé a futuro la imposibilidad de cumplir con sus obligaciones lo que hace posible la alternativa de evadir la declaratoria de cesación de pagos.

Ahora bien la segunda premisa es la crisis permanente, de donde se desprende el estado de cesación de pagos, haciendo referencia a la imposibilidad que tienen las instituciones, empresas o personas de cubrir sus deudas, entonces tenemos:

Cesación de pagos

Constituye una situación mediante la cual una persona deja de cumplir una o varias obligaciones (Cabanellas, 2003). Entonces este crítico estado tomado desde el punto de vista jurídico, equivale a que el deudor que el deudor no se encuentra con capacidad para pagar sus deudas.

El fenómeno de la cesación de pagos no es puramente económico ni exclusivamente jurídico. El criterio para apreciarlo se basa en considerar la aptitud de la empresa, la productividad generadora de recursos de la cual es o no capaz, dejando de lado las causas que generaron la crisis, que pueden resultar en actos aislados y subsanables o traducirse finalmente en hechos reveladores y exteriorizadores de la insolvencia. (Domínguez, 2010, p. 1).

Ahora bien consecuentemente con la determinación de lo que constituye una cesación de pagos, la consecuencia lógica es la imposibilidad permanente que existe para cumplir sus obligaciones, ya que incurrir en este estado significa que una empresa se encuentra atravesando por graves problemas financieros, lo que ocasiona una alerta en los acreedores dando como resultado la imposibilidad de acudir a procesos preventivos, ya que los acreedores no tendrían en mente la alternativa de celebrar algún tipo de acuerdo que prevenga una declaratoria de quiebra debido a que

es casi imposible que una empresa se sobreponga después de encontrarse incumpliendo sus obligaciones. Dentro de la sociedad ecuatoriana toda empresa que funcione como persona jurídica si durante el desarrollo de sus actividades económicas se situare dentro de un estado de riesgo ya sea por la aparición de determinados factores que confabulen contra su estabilidad y que posiblemente atenten contra su existencia, como por ejemplo uno de esos factores que puede existir es, la crisis económica posiblemente proveniente del financiamiento o los servicios prestados por los proveedores. Entonces, su situación patrimonial se traduce en la incapacidad para cumplir con sus obligaciones, como lo manifiesta el artículo 4 de la Ley de Concurso Preventivo, con respecto a la cesación de pagos:

Art. 4.- Cesación de pagos. Para los efectos de esta Ley, constituye cesación de pagos un estado patrimonial del deudor que se manifiesta externamente por uno o más de los siguientes hechos:

- a) El incumplimiento por más de sesenta días de una o más obligaciones mercantiles y que representen en total el treinta por ciento o más del valor del pasivo total;
- b) Encontrarse ejecutoriados e insatisfechos uno o más autos de pago o providencias equivalentes, dictados contra el deudor, dentro de cualquier procedimiento judicial o administrativo y cuyas cuantías representen un treinta por ciento o más del valor del pasivo total;
- c) Endeudamiento por obligaciones de plazo menor de dos años y que exceda al ochenta por ciento del valor de sus activos; siempre que se demuestre que no podrá ser cubierto oportunamente;
- d) Daciones en pago de los activos necesarios para la actividad empresarial, que representen en conjunto más del veinte por ciento del activo de la empresa; y,
- e) Cuando las pérdidas alcancen el cincuenta por ciento o más del capital social y la totalidad de sus reservas. (p. 2)

Se observa que la cesación de pagos es una circunstancia notoria de la crisis de una empresa y en cierto caso hasta permanente, dando como resultado que los acreedores no estén dispuestos a darle una segunda oportunidad al deudor; entonces lo que la legislación debe contemplar es el análisis de una crisis futura, mucho más simple para resolver ya que la solución de una crisis en tiempo presente, es decir, que encontrar incumpliendo sus obligaciones por el transcurso de algún tiempo, sería casi

imposible solventar. Ya que dicho estado donde el capital social que posee la compañía o la empresa es inferior con relación al valor de las obligaciones adeudadas, se traduce en una cesación de pagos (Román, 2009).

Pese a que es ilógico tratar de conservar una empresa que ya se encuentre incumpliendo sus obligaciones, la Ley de Concurso Preventivo de nuestro país, otorga la posibilidad de acudir a un mal planteado y contradictorio procedimiento; donde uno de sus objetivos dentro de los considerandos es:

Incorporar en nuestra legislación procedimientos y recursos a fin de prevenir la extinción de las empresas dedicadas a la producción de bienes y servicios, en defensa de la economía, el empleo y la mano de obra, que aseguren un bienestar social y la satisfacción de las necesidades colectivas, (L.C.P., 2009, p.1).

La espiritualidad de la Ley es de resaltar, ya que el sistema pre-concursal tiene como objetivo la conservación de una empresa, no por el bienestar de los empresarios deudores, sino por la sostenibilidad de la economía y el fortalecimiento de empleo en el país. El objetivo de la investigación es demostrar las falencias que posee la legislación ecuatoriana; ahora bien si recordamos que se le otorgó la denominación de mal planteado y contradictorio procedimiento es debido a lo estipulado en los artículos 2 y 3 de la Ley De Concurso Preventivo (2006), que determinan lo siguiente:

Art. 2 Objeto.- El concurso tiene por objeto la celebración de un acuerdo o concordato entre el deudor y sus acreedores, tendiente a facilitar la extinción de obligaciones de la compañía, a regular las relaciones entre el mismo y a *conservar la empresa*.

Art. 3 Concurso preventivo.- Las compañías que teman encontrarse o se encuentren en estado de cesación de pagos, deberán tramitar un concurso preventivo ante la Superintendencia de Compañías con miras a celebrar un acuerdo o concordato con sus acreedores. (p. 1)

Si bien el principio de conservación de la empresa se radica en la legislación concursal ecuatoriana al final del artículo 2, hay denotar que se incorpora la posibilidad de celebrar un concordato; y al respecto Cabanellas (2003) sostiene que es:

Es el acuerdo celebrado entre el gobierno de una nación y la Santa Sede, sobre cuestiones eclesiásticas de interés estatal también. En esta acepción, la palabra proviene del latín: *pactum concordatum*. En concordato se especifica la situación, dimanada de su carácter universal que la iglesia posee en relación con un Estado determinado. Como acuerdo exige el consenso del Vaticano y el gobierno correspondiente. (p. 260)

Es importante establecer la terminología adecuada para lograr determinar un proceso claro y ágil, no solo adoptar una palabra por la elegante de su pronunciación. He aquí que la terminología apropiada para es la celebración de un acuerdo pre-concursal.

Con respecto al artículo 3, como ya se lo había precisado incurrir en un estado de cesación de pagos en es grave para la recuperación de una empresa, ya que esto acarrea el estar incumpliendo obligaciones, de lo cual se deduce que los acreedores no admitirán la alternativa de realizar cualquier tipo de acuerdo lo que a la larga generaría una crisis y un incumplimiento permanente de sus deudas. Lo que la ley debe considerar es otorgarle la faculta a una empresa para poder analizar su estado económico futuro y así poderse implementar de manera ágil y oportuna el procedimiento de recuperación empresarial.

Aunque hasta la actualidad el Ecuador no posee una ley universal de quiebra. La ley de concurso preventivo, resulta ineficiente para resolver conflictos entre el empresario o empresarios y sus acreedores, conflictos que han llevado a que procesos de liquidación de compañías en quiebra se enfrasquen y produzcan costos excesivos que de otra manera podrían evitarse (Román, 2009).

El principal objetivo a ser satisfecho por una adecuada legislación en esta materia, consiste en generar las condiciones para que empresas económicamente viables pero financieramente insolventes permanezcan en actividad; y simétricamente, las condiciones para que aquellas empresas económicamente inviables cierren y sean liquidadas con la finalidad de liberar los recursos productivos. Es decir que hay ocasiones en que es más rentable y beneficioso para el mercado liquidar una compañía y permitir que los medios de producción sean utilizados en empresas más eficientes. Para ello es necesaria una Ley de Quiebra que contemple este tipo de problemas generando las condiciones para que una empresa pueda reorganizarse si la misma es económicamente viable o de lo contrario, para su cierre y liquidación, a los fines de permitir la rápida reasignación de los factores de producción. (Román, 2009, p.1)

Acuerdos Pre-concursales

Ahora bien existe la necesidad de tomar como punto de partida el significado de acuerdo y pre-concurso de manera separada, todo esto para tener una mejor cosmovisión del significado del acuerdo pre-concursal, el cual es el objetivo principal de la investigación y donde abordaremos las concepciones de varios autores.

Acuerdo

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (1996) es una “decisión tomada en común por varias personas sobre alguna cosa. Documento en el que se exponen las obligaciones y derechos que aceptan las partes que lo firman” (p. 15).

Mientras que para Guillermo Cabanellas (2003) el acuerdo es el “concierto de las voluntades o inteligencias de personas que llevan a un mismo fin” (p. 151).

El término acuerdo es aquel que hace referencia a la puesta en común de ideas u objetivos por parte de dos o más partes. El acuerdo siempre implica la decisión común de estas partes ya que no significa la imposición de una a la otra sino, por el contrario, el encuentro de aquello que las reúne a ambas. El acuerdo puede tomar lugar de un modo formal, a través de las leyes y parámetros legales así como también de modo informal, como cuando sucede en la vida cotidiana y no requiere la asistencia de profesionales del derecho para ser establecido.

El acuerdo puede ser entendido como un punto de encuentro entre las partes que toman lugar en el acto. Si bien normalmente el acuerdo se realiza entre personas, también puede llevarse a cabo entre entidades, instituciones, países o regiones que representan diversos intereses. A diferencia de otros tipos de tratados, el acuerdo siempre supone que ambas partes están, justamente, de acuerdo con lo que se plantea. En algunos casos, el acuerdo puede ser más beneficioso para una de las dos o más partes pero el hecho de que las que salen perjudicadas estén de acuerdo, es lo que le da entidad, (www.definicionabc.com).

Plantease entonces que un acuerdo es el fruto de una negociación de las voluntades de las partes, y que se hace constancia en un documento que se encarga de certificar y garantizar que las partes han llegado a una negociación. Dentro de este concierto los involucrados plantean sus manifestaciones al momento de realizarse los

diálogos y buscan encontrar una posición neutral; entonces al momento de encontrarla, se logra obtener el acuerdo por el cual se han reunido en pos de sus intereses. Cabanellas y la definición del D.R.A.E. concuerdan al momento de discutir que es el acuerdo de la voluntad de las partes, pero ahora tenemos que analizar mucho más a fondo vamos ésta institución, con una concepción que el investigador considera pertinente recoge donde el significado es calificado no solo porque actúa en la vida diaria de las personas al constituirse como un acuerdo, sino que también actúa de manera formal al plantearse como una institución jurídica a través de las Leyes donde se le da la característica de que se lo pueda realizar incluso entre personas jurídicas (entidades o instituciones), también hay que poner énfasis en que se busca judicializar lo menos posible la celebración de los acuerdos y que además se implementen en la actualidad formas alternativas de solución de conflictos con el objetivo de no judicializar o hacerlo lo menos posibles.

Cuando un deudor ya sea un comerciante, una persona natural o compañía que tenga y cumpla con las características, requisitos y cualidades de una Pyme y que además se encuentre enfrentando dificultades económicas que atenten contra su normal funcionamiento y existencia, lo que se plantea es que a través del sistema pre-concursal se puedan propiciar soluciones beneficiosas no solo los para los acreedores sino también para el deudor; manteniendo como objetivo evitar el proceso de quiebra, insolvencia o liquidación para que se pueda a la par buscar la alternativa de conservar la pyme; ahora bien, es en el cumplimiento de este objetivo donde el derecho concursal ha fallado, hasta el momento lo único que se ha buscado es radicalizar los procesos sin otorgarle oportunidad alguna al deudor para resolver y darle soluciones de manera ágil a su situación porque desde la aparición de los procesos de quiebra, insolvencia y liquidación, resultan costosos, lentos; tomando en cuenta también que el valor de un empresa se pone en riesgo y baja como resultado del estigma y la incertidumbre que genera la noticia de quiebra de tal institución; todo eso agregado a las circunstancias adversas que se generan en los primer años de ejercicio de las pymes, la imposibilidad de conseguir financiación o ayuda por parte del estado, de tal manera que todo esto conlleve a no tener una eficaz arma de reorganización y recuperación de la rentabilidad financiera y económica y que además como último factor que contribuye a la problemática un derecho concursal se ha convertido en el cauce para la lenta liquidación de la actividad empresarial.

Desde este punto se considera necesario acudir a una institución jurídica, que a nuestro parecer debería ser parte fundamental del derecho concursal y aplicable a las situaciones de estado de cesación de pagos y que en tal virtud un acuerdo pre-concursal se constituya en convenio como siempre celebrado entre el deudor y sus acreedores, que se encargue de regular las relaciones entre las partes y que principalmente conlleven a conservar la empresa para así lograr generar una estabilidad económica, productiva y laboral.

Otra de las finalidades que plantea el sistema pre-concursal es otorgarle un tiempo prudente al deudor para obtener una unanimidad entre los acreedores para que sus deudas puedan tratarse de refinanciar.

Los acuerdos pre-concursales se caracterizan por haber sido celebrados con anterioridad a la iniciación de un proceso concursal, con todos o parte de los acreedores del deudor común.

Los mismos constituyen un remedio de naturaleza contractual contra la insolvencia con el fin de evitar el procedimiento concursal.

Los acuerdos pre-concursales carecen de formas sacramentales; basta que sean otorgados en instrumento privado, siendo conveniente darles fecha cierta ante eventual concurso posterior. En ellos pueden pactarse cláusulas especiales que prevean situaciones de incumplimiento (Baravalle Roberto, 1985, p. 155).

Tomando en cuenta la cita mencionada por el autor anterior, cabe resaltar que las principales finalidades de los acuerdos pre-concursales para con las pymes serían las siguientes:

Consolidación las deudas, transformando los créditos de corto plazo, a mediano o largo plazo.

- a. Dar la posibilidad de conseguir nuevos créditos para capital de operación para la rehabilitación de la empresa deudora.
- b. Condonar el interés de las deudas o rebaja del mismo.
- c. Enajenar los bienes que no sean necesarios para las actividades de la empresa.
- d. La posibilidad de llegar a un acuerdo extra-judicial entre la empresa deudora y sus acreedores.

- e. Cualquier otro medio que facilite la extinción de las obligaciones a cargo de la empresa deudora o que regule las relaciones de ésta con sus acreedores, (Ley de Concurso Preventivo, 2006, p1).

Haciendo un paréntesis en la investigación cabe hacer referencia a una temática importante como lo es, la buena o mala fe del deudor, donde el actuar de él puede caracterizarse por las intenciones que conllevaron a la empresa a la declaración de quiebra, insolvencia o liquidación, aunque podría no considerarse significativo, esto constituye un elemento importante para que se pueda iniciar un proceso pre-concursal pues es en el actuar del deudor donde se demuestra que no es lo mismo, cuando una empresa no cumple con sus obligaciones por acontecimientos externos, por incompetencia de su principal (dueño, administrador o gerente de la empresa) o con una intención dolosa. Entonces para el planteamiento de la propuesta de la investigación se requiera idear una herramienta que dé a su estructura un muy meticuloso procedimiento para que no sea objeto de ilegalidades por parte de deudores o inclusive acreedores; tratando de conseguir distintos fines, y que uno de tales en el caso del deudor sea que él eluda su responsabilidad de cumplir con sus obligaciones actuando astutamente y que como resultado de su ineficaz o imprudente administración de la empresa se aproveche de un proceso que va en post del salvaguardar a un sector que contribuye constantemente con el desarrollo económico social, por tal motivo es necesario hacer referencia que los acuerdos pre-concursales no sean utilizados con fines fraudulentos y maliciosos.

Proceso Judicial o Administrativo

En nuestro país una Ley de Concurso Preventivo caduca que vela solo por el interés de las grandes industrias y que además recoge términos inaplicables a la materia de estudio, donde además un aparente concurso preventivo se deja todo el proceso a instancias administrativas, es decir, llevada a cabo ante las autoridades de la Superintendencia de Compañías. Cabe resaltar que los acuerdos pre-concursales pueden funcionar perfectamente con una adecuada regulación. No hay que olvidar que dentro de este proceso se trata de resolver acerca del bienestar de los derechos de las partes implicadas (acreedores o deudores) y que algunos de sus derechos puedan ser considerados desfavorecedores en contra de cualquier parte. Entonces este tipo de decisiones, hay que considerar que es característico de un proceso judicial ya que hay

que velar por el bienestar de las dos partes y no dejar a los posibles afectados sin oportunidad de ser escuchado.

Por lo mismo durante las etapas que se suponen dentro de la insolvencia o quiebra de los comerciantes y personas naturales siempre será de jurisdicción judicial, el conocimiento de dichas causas, porque son los únicos con la facultad de dictar sentencias de estricto cumplimiento y los únicos con las facultades legales para establecer cuál será el destino de una persona en cuanto a la resolución de sus conflictos, en el caso de una empresa constituida en base a la Ley de Compañías el investigador considera que es necesario analizar que una institución de vigilancia y control mantiene solo esas facultades mas no las de decidir y determinar cuál será la situación de las instituciones que se encuentren en liquidando su patrimonio, por lo ya aludido en cuanto a la jurisdicción de los jueces sin dejar de lado los métodos alternativos de solución de conflictos y la homologación judicial.

Tomando un ejemplo de derecho concursal:

En el caso de México todo el proceso se desenvuelve ante el órgano jurisdiccional, aunque se da un gran valor a los arreglos particulares que se alcancen”.

Desde luego que como se trata de garantizar derechos, que éstos se satisfagan y saldar los créditos y obligaciones que los diversos involucrados han contraído, hay un ingrediente jurídico fundamental, pero ese no es el único.

Incluso, dentro de lo jurídico no es un fenómeno meramente procesal, se trata de uno de los sucesos importantes en la vida de una empresa, así como se habla de la constitución de la empresa, de la forma que debe tomar, de cómo integrar sus órganos de gobiernos, de cómo relacionarse con terceros, de cómo fusionarse o escindirse, etcétera, así debe de hablarse de cuando tiene problemas de iliquidez o de insolvencia y si debe buscar una reorganización o debe llegar forzosamente a la liquidación.

La insolvencia es un problema que involucra la ciencia contable pues en ocasiones un defectuoso registro de las partidas contables puede llevar a una empresa peligrosamente a un estado de iliquidez. Es sobre todo en este terreno donde pueden aparecer huellas de mala fe en el caso de que así haya sucedido.

Se trata también y fundamentalmente, de un problema financiero pues no se logró mantener el equilibrio sano entre los activos y su uso con los riesgos tomados; se pudieron haber tomado decisiones de apalancamiento inadecuadas; la aridez financiera puede provenir de una disminución de los flujos de efectivo o de

un incremento desmedido de tasas de interés o de un retorno pobre de inversiones de tesorería. Resolver una empresa insolvente supone fundamentalmente el análisis financiero de la misma y de su viabilidad, (Méjan Luis, 2010, p. 11).

En tal virtud atendiendo lo citado por el autor es necesario que en los procesos pre y concursales se cuente con la presencia o con los informes financieros de un especialista de la disciplina contable, donde dicha documentación se presente como evidencia que demuestre que los pasivos afectan a una persona (natural, jurídica o comerciante); ahora bien esto en el derecho concursal ecuatoriano no se ve plasmado ya que si nos referimos al caso de la ley de concurso preventivo, la Superintendencia de Compañías con las empresas que vigila y controla adquiere una potestad jurisdiccional al momento de decidir sobre cuál será el destino de las negociaciones entre deudor o sus acreedores; hay que recalcar que su competencia según el art. 213 de la Constitución de la República (2008) se radica únicamente a que es un organismo técnico de “vigilancia, auditoría, intervención y control de las actividades económicas” (p. 154). Es entonces que no se le otorga potestad jurisdiccional ya que mencionada potestad únicamente según el art. 7 del Código Orgánico de Función Judicial (2011) “la pueden ejercer los jueces y juezas de conformidad con sus preceptos”, (p.7), al momento de otorgarle a una institución gubernamental la capacidad de resolver acerca de la situación económica de una empresa que al momento de situarse en un estado de riesgo dicha situación constituye un bien jurídico que se debe tutelar, como resultado se les está despojando de su potestad jurisdiccional a los jueces y juezas, es en tal virtud que la superintendencia de compañías debe limitarse a sus facultades y proporcionar solamente la información necesaria para que dentro de un proceso ésta contribuya con los elementos de juicio necesarios para que un juez competente tome las decisiones que corresponda.

Principio de conservación de la Empresa

Actualmente otro bien jurídico que se debe considerar dentro de un proceso de quiebra o incluso para prevenirlo es la conservación de la empresa, instituyéndose como la única forma de tutelar un régimen de desarrollo constitucional donde la “soberanía económica; el trabajo y la producción”. (C.R.E., 2008, p. 194 – 195). Son uno de sus principios y objetivos. Considerando que en el derecho empresarial y concursal ecuatoriano el término conservación no es usado, debido a que

puntualmente no se asegura la conservación de una empresa; es más en la actualidad en la economía empresarial solo se habla de apoyo, a la iniciación de un empresa mediante financiamiento.

El origen de este principio se remonta a ciertas especulaciones que realizara Rathenau, a comienzos del siglo XX, en torno a la empresa. Rathenau sostuvo que la empresa constituía una nueva realidad, un bien en sí mismo. Sobre la base de esta idea se desarrolló la teoría de la “*Unternehmen an sich*” (empresa en sí misma).

La doctrina posterior desarrolla esta idea, hasta llegar a la conclusión de que debe postergarse el interés individual de los acreedores e, inclusive, del propio empresario, en pro del fortalecimiento de la empresa y la continuidad de su actividad. Según la teoría de la “*Unternehmen an sich*”, la empresa sería una nueva realidad, un “*bien en sí mismo*”, que “*es menester defender hasta de sus propios dueños*”.

Del ámbito societario, la aplicación de la teoría de la empresa en sí pasa al Derecho concursal, de la mano de la *Legge Fallimentare* en 1942. Esta Ley procura la preservación de la empresa, para lo cual la independiza de la suerte del empresario. A éste queda constreñido el aspecto represivo de la quiebra, de modo que aquella pueda continuar con su actividad, incontaminada de cualquier responsabilidad, que recaerá, en todo caso, sobre el empresario. Con este objetivo, la Ley de 1942 incorpora el régimen de “*amministrazione controllata*”, dirigido a las grandes empresas con dificultades transitorias, en un esfuerzo de salvar a la empresa antes de producida la insolvencia. (Junyent Bas, F., 2008, p. 82).

Como lo ha manifestado el autor, el sector empresarial durante la vida de una sociedad siempre tendrán el protagonismo dentro de los procesos económicos y de desarrollo laboral del país, característica que es necesaria preservar y tutelar aunque dicha iniciativa exceda la esfera del interés privado, poniendo a consideración que el estado no solamente debe asumir la capacidad de extinguir empresas insolventes a través de las leyes, sino que, por el bienestar social y porque uno de sus deberes que es tutelar el interés de la ciudadanía debe perseguir la perduración de las empresas, antes que declararlas en estado de quiebra, en nuestro caso la perduración de las Pymes y así procurar el cumplimiento de éste principio.

De acuerdo a este principio, conservar una Pequeña o Mediana Empresa debe formar para de las directrices fundamentales en la regulación de la quiebra, teniendo siempre como norte establecer los medios necesarios para la evitación de

su declaración, pero para llevarla a cabo no solo debe reconocérsele en el área de la doctrina, sino que ha de reconocerse mediante las reformas legislativas pertinentes para su óptima aplicación. (Káiser Rippe, 1997, p. 54).

En la legislación concursal del siglo XX, la tutela se orienta hacia la empresa, como actividad social y económicamente valiosa. Lo que preocupa no es la suerte del deudor sino la de la empresa y, coherentemente, a la hora de determinar la liquidación del patrimonio concursado, tampoco importa la conducta del deudor (buena fe) sino la viabilidad de la empresa insolvente.

Se considera que la crisis de la empresa es una consecuencia inevitable y natural de la economía de mercado. Existiría un proceso natural por el cual, así como continuamente ingresan nuevas empresas al mercado, otras lo abandonan.

La insolvencia sería un riesgo implícito en la propia actividad empresarial. Sobre la base de esta nueva concepción del origen de la insolvencia, las soluciones en Derecho concursal han ido evolucionado desde una posición que postula evitar la liquidación de activos empresariales, por encima de cualquier otra consideración, hacia otra, más moderada, que propugna sólo la conservación de la empresa viable y económicamente útil. (López, <http://www.Derechocomercial.edu.uy>).

En el sistema ecuatoriano de Derecho concursal el principio de conservación de la empresa hasta ahora sólo ha sido reconocido, con carácter excepcional, por una ley destinada a las grandes industrias y recoge terminologías equívocas lo cual denota que su mala estructuración no sería de aplicación directa hacia el sector empresarial por el cual se está investigando. Este principio no era mencionado en los manuales doctrinarios de Derecho concursal, ni mucho menos en las Leyes ecuatorianas, sin embargo, considerar que la empresa es titular de una tutela especial por parte de la Ley, sería una relativa novedad en nuestro Derecho Concursal. Aunque en nuestro país, en situaciones muy concretas, en que interesaba económica y socialmente la permanencia de ciertas industrias, a pesar de la insolvencia de sus titulares, se dictaron decretos y leyes en los que se dispuso su continuación. Se utilizaron, a esos efectos, resortes jurídicos variados: desde la intervención de la empresa, la compra por el Estado de los establecimientos, hasta llegar a la expropiación de los bienes afectados de la industria o institución que interesaba mantener. La intervención del Estado en los procesos concursales ha sido evidente respecto a aquellas empresas que revisten interés público como, por ejemplo, los bancos y las industrias de gran envergadura por considerar que su bancarrota produciría males mayores que el costo que supondría su supervivencia.

Esto conduce a que el autor señale que la investigación tiene como innovador y fundamental principio el de la conservación de las pequeñas y medianas empresas productivas viables y económicamente útiles, ya que de igual forma el jurista Rathenau (1960) considera que es “de estricta justicia que se procuren soluciones para la empresa aunque no necesariamente para el empresario” (p. 918). Hace una función de las citas tenemos que es necesaria la protección de las empresas que se encuentren atravesando un riesgo económico y es así:

Que la protección de una empresa viable y autosustentable como unidad de riqueza, que se presenta a concurso, el mejor resultado es que continúe operando, dado que el capital se encontraría en donde tiene un mayor valor de uso, (Irujo Embid, 2011, p. 54).

Para finalizar, debemos atender a lo mencionado por el Dr. Santiago Andrade (2007), que manifiesta:

El régimen concursal en Ecuador es anacrónico, oscuro, incompleto, lento, ritualista, ineficiente y anárquico, lo que permite que prosperen toda clase de incidentes que complican e inclusive imposibilitan la liquidación ordenada del activo y del pasivo del deudor concursado, así como que los acreedores se enteren, con la brevedad del caso, cuál es la real posibilidad de recuperación de sus acreencias. (p.69).

Al seguir manteniendo un derecho ineficiente, desactualizado e incompleto, se acentúa más la inseguridad jurídica, y crea estigmas en los inversionistas, por lo que es muy importante y necesario plantear una alternativa que tenga como fin reformar la legislación en materia de derecho concursal, planteando una alternativa para que una Pequeña o Mediana empresa viable y logre evitar procesos quiebra y así poder establecer una estrategia donde el procedimiento pre-concursal mediante la implementación de los acuerdos pre-concursales con las medidas alternativas de solución de conflictos y haciendo uso de la figura jurídica de la homologación judicial (los factores a fusionar sería: administrativa, judicial y mediación), dando como resultado un proceso con mayor celeridad y consecuentemente beneficios alcanzables a corto plazo.

Igualitariamente Efraín Richard (2008) plantea una hipótesis para el principio de conservación de la empresa donde:

El valor (principios, estándares, bienes, objetivos, reglas con exigencia de justicia, equidad) a proteger a través del sistema jurídico de crisis económico-financiera no es el patrimonio para su valor de reparto (o adjudicación) sino evitar la disociación del mismo en cuanto como conjunto de bienes organizados para el cumplimiento de un objeto -causa del negocio de organización-.

El principio de conservación de la empresa como razón de orden social y en especial en lo atinente al mantenimiento de las fuentes de trabajo y de riqueza, constituye un presupuesto insoslayable en una interpretación finalista de la ley. Dicho de otro modo, “sin actividad o –cuanto menos- potencial efectivo y evidente para el giro, no habría empresa que tutelar, ni fuente de trabajo que conservar. Esta frase de Lidia Vaiser ilumina la cuestión. (p. 14).

Entonces si entendemos que el objetivo primordial de éste principio según Richard es “evitar la disociación del patrimonio”, la hipótesis que es necesaria implementar sería el aseguramiento y el mantenimiento actividad empresarial mediante la conservación de su existencia evitando entonces la adjudicación de su patrimonio, para lograr asegurar el fortalecimiento de la empresa para el cumplimiento de su objetivo, pese a que se encuentre en una situación riesgosa.

El principio de conservación de la empresa como bien jurídico en el Derecho Concursal

Necesariamente cuando hablamos de un conflicto judicial existe un bien jurídico que normar y tutelar y al analizar el sistema concursal podremos determinar dentro de las normas, “su coherencia, o propugnar el perfeccionamiento del sistema si el legislador no logró, mediante la norma positiva, alcanzar una real protección del bien jurídico”.

En materia concursal no sólo se discute si el ordenamiento es de carácter sustancial o procesal sino también cual es el bien jurídico que la legislación intenta proteger. Y serán muy distintas las tutelas en orden a que se haya protegido la simple integración patrimonial, o la paridad de los acreedores, o el interés social, o la conservación de la empresa, o una diversa combinación de aquellos. Quizá la discrepancia o confusión radica en la observación de distintos ordenamientos jurídicos o en la realidad tan cambiante en materia económica. (Richard, 2008, p. 15).

Después de haber determinado con la ayuda de un jurista una pequeña introducción, corresponde al investigador determinar cuál es el bien jurídico que el

derecho concursal puede tutelar en torno a las pequeñas y medias empresas, es decir, el valor que se debe proteger, la finalidad social.

Recordemos que la hipótesis central e innegable que se debe considerar para la apertura de un proceso pre-concursal, es la cesación de pagos.

“La empresa, el cumplimiento del objeto, es inviable por la insolvencia, conservarla es eliminar la insolvencia, hacer viable la empresa”. (Richard, 2008, p. 16).

Debido a la grave inestabilidad que se genera a partir del estado de cesación de pagos dentro del régimen económico-jurídico de las empresas; genera la consecuencia lógica, de hacer viable a la empresa mediante la conservación y da la necesidad de implementar un procedimiento mediante una legislación especial que se desarrolle muy aparte del derecho y la justicia común que normalmente se aplica en la actualidad, lo que produciría, un marco jurídico que implemente una nueva perspectiva procedimental que busque la tutela de los intereses del sector y que se preocupe por preservar la intersubjetividad entre derecho, economía y estado, al momento de que las empresas incurran en una cesación de pagos.

Eliminar el antivalor de crisis de un patrimonio organizado, aparece así como la axiología del derecho de crisis. Ello es equivalente y congruente con la expresión "conservación de la empresa", o con la continuidad normal del desenvolvimiento de la funcionalidad operativa de un ente organizado. (Efraín Richard, 2008, p. 22).

Es decir, en este caso a la axiología del derecho concursal, indiscutiblemente se le debe considerar como un vínculo que existe entre el ordenamiento jurídico donde se determina principios tuteladores de las personas los cuales deben guiar un proceso para la conservación, donde la crisis, es el factor que origina desequilibrios y afecta drásticamente al patrimonio, y el justificativo que posee el ordenamiento para la implementación de tales principios recae sobre la premisa de tratar de devolver al patrimonio afectado, la conservación y el progreso de la calidad de la empresa para la generación de un desempeño eficiente y hacerla viable.

Al otorgarle la viabilidad y poner en marcha el ejercicio de una empresa en crisis, necesariamente para cumplir de esos objetivos se debe amortiguar el procedimiento de insolvencia, de quiebra o liquidación, que únicamente tiene como meta la satisfacción de los derechos crediticios de los acreedores mediante la adjudicación de su patrimonio. Entonces es en este punto donde la conservación de la empresa aparece como una necesidad de la sociedad empresarial y consecuentemente de interés público, ya que ha de preocupar que en la legislación ecuatoriana la realidad denota que todavía no se logra desarrollar desde ningún punto de vista (punto jurídico o político) el alcance que posee el término conservación de la empresa, radicándose evidentemente en que una empresa caiga en una crisis irrecuperable.

A partir de éste análisis confluimos en una conclusión, donde para que se considere como un principio tutelado a la conservación de la empresa es necesario que se cumpla con la premisa;

“El complejo de *intereses* que concurren en su mantenimiento, que no son ya los mismos que generaron su advenimiento -limitados a la decisión empresarial que generó el aporte patrimonial para su fundación-. Se trata de los intereses diversamente vinculados a través de la conservación de la empresa: de los trabajadores, los proveedores, los clientes, la comunidad nacional, el mercado en su conjunto y el estado. Es que Los intereses mencionados gradúan, en mayor o menor medida, según el caso, el giro y el contenido de las modernas legislaciones concursales”. (Richard, 2008, p. 23).

De que los únicos derechos a ser tutelados sean los intereses vinculados a la empresa, es decir, todos los entes que participan dentro de la diversificación del mercado y que se encargan de promover el desarrollo de una empresa, en la actualidad vulnerables por la existencia y la aplicación de un régimen concursal común que declara y liquida pero no protege, no se hace referencia a una moderna legislación concursal que se preocupe por el bienestar de un sector que promueve el desarrollo del Estado.

Cabe hacer referencia de que el derecho concursal ecuatoriano puede y debe ser mejora todo esto en virtud a la relación que se hace entre la legislación ecuatoriana y las disposiciones emanadas por la *Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*, encargada de elaborar la Guía Legislativa sobre el Régimen

de Insolvencia, tomando en cuenta que hasta ONU manifiesta que una empresa tiene mucho más valor mientras se encuentre en funcionamiento, y en lo referente a un procedimiento y plan de reorganización de empresas, se plantea como una de las ideas principales a la siguiente,

Procedimiento destinado a salvar a un deudor o, por lo menos, a una empresa, la reorganización puede revestir diversas formas y puede ser más variada que la liquidación en lo que respecta a su concepción, aceptación y aplicación en todo el mundo. En aras de la sencillez, en la Guía se utiliza el término “reorganización” en sentido amplio para referirse a los procedimientos cuya finalidad básica sea la de permitir al deudor superar sus dificultades financieras y reanudar o continuar el funcionamiento de sus operaciones comerciales normales (aun cuando en algunos casos pueda incluir la reducción de la capacidad de la empresa, su venta como negocio en marcha a otra empresa o, al final, su liquidación).

24. No todos los deudores que empiecen a fallar o a experimentar graves dificultades financieras en un mercado competitivo deberían necesariamente estar sujetos a la liquidación de su empresa; si un deudor tiene perspectivas razonables de salir adelante (por ejemplo, si tiene un negocio potencialmente rentable) debería gozar de una oportunidad, si se demuestra que, manteniendo unidos el negocio esencial y otros componentes de la empresa del deudor, puede obtenerse un mayor valor (y, en consecuencia, un mayor beneficio a largo plazo para los acreedores), (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, 2006, p. 34 - 35).

En fin hay que resaltar que la finalidad del Derecho concursal ecuatoriano se ha constituido por satisfacer los derechos de crédito de los acreedores a consecuencia de una crisis. La visión encaminada a conservar la empresa, en el ordenamiento jurídico concursal actual profundiza el estudio del régimen de los acuerdos, dedicándose una especial atención a la propuesta anticipada del convenio, como medio para la facilitación que logre evadir un desastre, el cual se traduce en una posible quiebra (evitando la violación del principio de conservación de la empresa).

Ley Argentina 24522, de Concursos y Quiebras

En el sistema argentino de insolvencia, la palabra “*concursos*” es una voz genérica que, en nuestro actual sistema jurídico positivo, tiene dos especies: la “*quiebra*” (doctrinariamente también llamada “*falencia*”, y de ahí la designación del *quebrado* como *fallido*), y el “*concurso preventivo*”. La *quiebra* es el proceso concursal enderezado a la *liquidación*. El “*concurso preventivo*” es el proceso concursal de *prevención o reorganización*. Ambos –*quiebra* y *concurso preventivo*– son procesos *judiciales*. (Rouillion, 2000, p.5)

La Ley 24522 de Argentina mantiene un amplio espectro sobre las consideraciones del derecho concursal ya que desde la antigüedad la quiebra se originó como un procedimiento que se encargue de tutelar los derechos crediticios de acreedores, donde la liquidación de los bienes del deudor insolvente es la finalidad para asegurar los mencionados derechos (Rouillion, 2000). Con el correr del tiempo se fueron perfeccionando los procesos, anticipándose a resolver los conflictos por los incumplimientos de deudas mucho antes de que el obligado se vea forzado a liquidar su patrimonio para saldar sus deudas, es decir, nace el sistema encaminado a evitar la quiebra. “de ahí su identificación como procesos de prevención” (Rouillion, 2000, p. 6). Así que es importante realizar el análisis de sus principios rectores:

Características del proceso concursal argentino

El proceso concursal argentino se caracteriza por ser *universal, único y predominantemente inquisitivo*.

a) Universalidad

La *universalidad* es, quizá, la nota más distintiva de los procesos concursales. Aunque con menor frecuencia, también se la llama *colectividad o pluralidad*. Junto al proceso sucesorio, los procesos concursales han sido tradicionalmente considerados *procesos colectivos o universales*, por oposición a los *procesos singulares o bilaterales o individuales*. El criterio de clasificación alude a que en los primeros convergen las pretensiones de *todos* los acreedores sobre la *totalidad* de un patrimonio, contrastando con los segundos, en los cuales se ventilan pretensiones individuales respecto de hechos, cosas o relaciones jurídicas determinadas.

El principio concursal de universalidad guarda paralelismo con la noción del patrimonio como universalidad jurídica.

Cuando se considera al patrimonio como el conjunto de bienes y deudas (o cargas) de una persona, o también como el conjunto de sus derechos y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria o valoración económica, los procesos que comprometen al patrimonio (en vez de a algunos bienes singulares) tienden a sujetar *todos los activos* del deudor, y convocan a dirimir y efectivizar sus derechos sobre ellos a *todos los titulares de acreencias* contra ese deudor.

Ello ha sido descripto como las dos caras de la universalidad concursal: *objetiva y subjetiva*.

En su expresión o perfil *objetivo*, la universalidad refiere a los *bienes comprometidos* en el proceso concursal (*activo concursal*). En su expresión o perfil *subjetivo*, llamado también *colectividad*, relaciona a *todos los sujetos involucrados* como acreedores o titulares de pretensiones que pudieran afectar la integridad patrimonial del concursado (*pasivo concursal*). (Rouillion, 2000, p. 10-11-12)

Si bien el derecho concursal argentino admite la posibilidad de mantener la *universalidad* de un procedimiento debido a que confluyen los intereses de los acreedores para con el patrimonio del deudor, es decir, que no existe diferenciación alguna de procesos cuando se procede a liquidar el patrimonio existe una única ley que se encargará de regular la adjudicación de los bienes de los deudores sin importar sus cualidades que poseen en cuanto a ser personas naturales, jurídicas o sociedades, mientras que en el derecho concursal ecuatoriano convergen una pluralidad de procesos ya sean de quiebras, concursos de acreedores o liquidaciones, lo que ocasiona una ligera confusión debido a que el nuestra legislación los derechos para determinado grupo de deudores es una negativa para otros; como ejemplo básico no existe universalidad dentro del derecho concursal por el simple hecho de que una persona natural puede dar en cesión sus bienes cuando se encuentre impedido de cumplir con sus obligaciones y se lo llame a un concurso de acreedores (art. 516 C.P.C.), mientras que un deudor en calidad de comerciante no tiene el beneficio planteado anteriormente (art. 518 C.P.C.), posee un derecho adicional por disposición expresa de la ley, ya que ésta persona puede acceder a la figura jurídica de la suspensión de pagos (art. 1012 C.Com.); vemos dos diferencias marcadas dentro del derecho concursal ecuatoriano lo que denota la imposibilidad de que exista una universalidad dentro de los procesos.

b) Unicidad

El principio concursal de *unidad o unicidad* es derivación lógica de la *universalidad*. Difícilmente podría ser *universal* un proceso que no fuera *único*.

La *unicidad* ha de entenderse como la imposibilidad lógica y jurídica de coexistencia, temporalmente simultánea, de dos procesos concursales referidos a igual patrimonio del mismo e idéntico sujeto.

La característica de proceso *único* se complementa y concreta con la de *juez único* y con el *fuero de atracción*.

El principio de *unicidad* no está expresado, como el de universalidad, en norma similar a la del art. 1, segundo párrafo, L.C.Q. Pero jurídicamente se puede construir, por vía de inferencias, a partir de sus expresiones concretas en diversos textos legales: arts. 4, 10, 21, 64, 77 inc. 1, 101, 104, 132, L.C.Q.

También este principio tiene sus excepciones. La *unidad* de proceso concursal es tal sólo en el ámbito territorial del país, ya que en el orden internacional sigue prevaleciendo el sistema de *pluralidad* de concursos. (Rouillion, 2000, p. 12-13)

Atendiendo a la unicidad como consecuencia de la universalidad, y al comentario establecido por autor de que en el orden internacional prevalece el sistema plural de concursos; el Ecuador no se mantiene contrario a al planteamiento de unicidad ya que existen procesos dispersos dentro de la legislación, citados anteriormente (quiebra, concurso de acreedores, liquidación), además el único sistema pre-concursal va encaminado a un sector específico, es decir, solo a las empresas o compañías de gran envergadura (art. 1, L. Concurso Preventivo); entonces no se puede hablar de un derecho concursal ecuatoriano que busque en primer lugar, la conciliación de los problemas y la búsqueda ordenada de la liquidación del patrimonio de una persona no que se tenga que operar según las directrices de varios códigos o leyes.

c) Inquisitorialidad

El proceso concursal argentino no es, estrictamente, un proceso *inquisitivo* puro, ni tampoco un proceso *inquisitivo* acentuado al grado equivalente de un proceso criminal. Pero tampoco es un proceso regido exclusiva ni mayoritariamente por el principio *dispositivo* propio de los procesos bilaterales civiles y comerciales en los que se debaten intereses privados. Por eso, a nuestro juicio y conforme a la legislación vigente en el país, los procesos concursales pueden hoy caracterizarse como *predominantemente inquisitivos o inquisitorios*.

Por lo demás, es generalmente reconocido que no existen hoy procesos regidos únicamente por el principio *dispositivo* ni por el principio *inquisitivo*. En el proceso concursal argentino, es posible reconocer la influencia de ambos principios procesales *-dispositivo e inquisitivo-*, así como la mayor vigencia de uno u otro según las diferentes etapas del concurso preventivo y de la quiebra que se analicen.

Así, como ejemplo de *dispositivismo*: para la apertura de un proceso concursal preventivo o liquidativo es menester en general el impulso de parte; los acreedores deben pedir la verificación de sus créditos para acceder a la concurrencia; en los incidentes concursales, las partes y/o el síndico tienen la carga de impulso pues, en su defecto, están expuestos a la perención de instancia; etc. Y como muestra de *inquisitorialidad*: abierto un concurso, el impulso del

mismo puede hacerlo el juez o el síndico, siendo insusceptible de perención de instancia; en la determinación del pasivo concursal, el juez puede no reconocer los créditos que él estime improcedentes aunque ellos no hubiesen sido cuestionados por el deudor, los acreedores ni el síndico; etc. (Rouillion, 2000, p. 13-14)

Existe una ligera similitud en este punto de vista; mientras que en el derecho argentino los acreedores tienen la facultad de verificar sus créditos (art. 32 L. 24522, Arg.), en el único sistema pre-concursal ecuatoriano los acreedores tienen la posibilidad de presentar sus créditos dentro de un término pertinente para que puedan participar dentro del concurso preventivo (art. 14 L. Concurso Preventivo), es decir que puede existir la ligera posibilidad de que nuestro derecho concursal maneja dispositividad, pero en cuanto al planteamiento inquisitivo al momento de abrirse un concurso o una quiebra el impulso de la acción siempre estará a cargo de los acreedores, ya que ellos son los que deben hacer efectivo el cumplimiento de sus derechos.

Concurso Preventivo

Los procesos concursales son producto de un fenómeno social que a la par de atentar contra el patrimonio de una persona deudora, ocasiona cierto estigma en la sociedad. Entonces el Derecho como la ciencia que se encarga de regular la interacción de los seres humanos, vio la necesidad de tutelar no solo los derechos de acreedores sino también tutelar al deudor; es entonces que se vio la necesidad de fundar una institución que se encargaría de ser un principio rector para la iniciación del sistema pre-concursal, es decir, el principio de *salvaguarda de la integridad patrimonial del deudor* (Rouillion, 2000).

De él derivan no sólo los mecanismos preventivos o procesos concursales de reorganización, sino también, en la misma quiebra, institutos tan importantes para el fallido como la rehabilitación personal y patrimonial y las exclusiones de ciertos bienes a la acción de los acreedores.

En el siglo XX hizo eclosión el fenómeno empresarial en el campo jurídico. La *empresa* se convirtió en el centro de atención del derecho comercial y desplazó el eje de atención del derecho concursal. Este advirtió los peligros de la desaparición de las empresas a raíz de la insolvencia, y que cuanto mayor fuera la empresa comprometida, mayores serían los intereses afectados por su eventual cese. La suerte de las actividades empresariales pasó a ser la principal preocupación,

viéndose en la insolvencia de las empresas -sobre todo, de las grandes empresas-, un problema que no es ya de la exclusividad de su titular y de los acreedores.

La empresa es fuente de empleos y de ingresos tributarios, generadora de asientos poblacionales muchas veces, eslabón encadenado a otras empresas en el crédito o en los sistemas de producción y comercialización. Al tomarse conciencia de que la desaparición por quiebra de una empresa afecta muchos más *intereses* que los de los acreedores inmediatos, la preocupación por salvaguardar o rescatar las empresas en peligro dio nacimiento al llamado "*principio de conservación de la empresa*", el cual fue elevado a categoría de principio inspirador de muchas disposiciones de legislaciones concursales a partir de mediados del siglo XX. (Rouillion, 2000, p. 8)

Entonces el Rouillion (2003) manifiesta que desde la aparición hasta la actualidad, dentro del derecho concursal empresarial el principio de conservación y es el direccionador de los procesos donde. "(1) la defensa del crédito e igualdad de trato de los acreedores, (2) la salvaguarda de la integridad patrimonial del deudor, y (3) la preservación de la actividad empresarial útil, siguen influyendo como *principios orientadores* de diversas disposiciones del derecho positivo en vigor" (p. 9).

El estado de cesación de pagos en la Legislación Argentina

Para abrir un concurso preventivo o para declarar una quiebra, los jueces deben verificar que el *deudor* es un sujeto pasible de concurso o, en otras palabras, que no es uno de los sujetos expresamente excluidos por la ley. A la vez, deben comprobar que el *patrimonio* de ese sujeto está en la condición crítica económico-financiera que constituye la premisa de la apertura concursal. Técnica y legalmente, esa condición del patrimonio se denomina *estado de cesación de pagos*.

El artículo 1 de la LCQ establece que el *estado de cesación de pagos* es presupuesto para la apertura de los concursos Esa fórmula o noción técnico legal no es definida en el mismo artículo. Sin embargo, en el art. 79, LCQ, se hallan algunos elementos para ensayar un concepto. De esta norma se infiere que está en cesación de pagos el deudor que "*se encuentra imposibilitado de cumplir regularmente sus obligaciones, cualquiera sea el carácter de ellas y las causas que lo generan*". (Rouillion, 2000, p. 14)

Al igual que en la legislación pre-concursal societaria de nuestro país, donde se considera que se deben agotar todos los mecanismos preventivos para que una empresa inicie su proceso de quiebra, es decir, que se plantee el concurso preventivo a partir de la *cesación de pagos*, (art. 3 L. Concurso Preventivo); en tal virtud cabe

resaltar que los especialistas en la rama añaden que el incurrir en el incumplimiento de las obligaciones es una circunstancia crítica y que es casi imposible la recuperación del deudor, y es así que la figura de la cesación de pagos debe ser eliminada como el componente inicial para el pre-concurso, entonces se plantea la interrogante, ¿a partir de qué circunstancia se debe iniciar el pre-concurso?; la respuesta es muy singular, los deudores deben tener la facultad de analizar su situación económica futura, donde a más de que se encuentren iniciando una posible crisis económica puedan impedir su inclusión dentro de la cesación de pagos.

Cesación de pagos en sentido literal: cesar de pagar es, gramaticalmente, igual a incumplir, por lo cual cesación de pagos e incumplimiento eran términos que no se diferenciaban desde el punto de vista de su significación jurídica en orden a provocar la bancarrota. Quien dejaba de pagar, incumplía sus obligaciones, cesaba en sus pagos, era un quebrado en sentido económico y, por ende, susceptible de ser declarado en quiebra. El incumplimiento entendido como sinónimo de cesación de pagos funcionaba así como presupuesto objetivo de la quiebra. (Rouillion, 2000, p. 15)

El estado de crisis

Es lógico que se considere también en el derecho comparado la tesis de que en los procesos concursales de la empresa se implemente el estado de crisis, y así tenemos que:

Es interesante tener en consideración que a partir de 1980 ha habido un debate importante acerca de la conveniencia de reemplazar –por vía de reforma legislativa y, sobre todo, para los concursos empresariales- al presupuesto objetivo concursal clásico (*estado de cesación de pagos*) por la noción de "*estado de crisis*".

Ese debate se instaló a partir de la preocupación por hacer efectivos los medios preventivos de la liquidación de empresas útiles pero en crisis, sumado ello a la comprobación empírica de que la demora en la utilización de esos mecanismos era una de las principales causas de su escaso resultado. De ahí se derivó a la conclusión de que los procedimientos de reorganización empresarial deberían instrumentarse como preventivos no ya sólo de la liquidación sino de la insolvencia misma, con lo cual sería aconsejable, y debería ser posible, acudir a ellos *antes de la instalación de la insolvencia*. Ergo, el presupuesto objetivo de la apertura concursal debería retrotraerse a los prolegómenos o estadios anteriores del estado de cesación de pagos, etapa a la cual se llamó "*estado de crisis*", "*estado de preinsolvencia*", "*estado de dificultades económicas o financieras de carácter general*".

La polémica sobre el reemplazo del presupuesto objetivo concursal permanece abierta, aunque pareciera haber perdido algo de intensidad a partir del dato empírico de la escasa aceptación que el *"estado de crisis"* ha tenido en las legislaciones comparadas de los últimos veinte años. Es posible que también conspira contra la adopción de este novedoso presupuesto objetivo concursal, la dificultad de determinar los límites o perfiles de un *"estado de crisis"* para que él habilite una apertura concursal, mientras que las características del *estado de cesación de pagos* han sido identificadas por la doctrina y la jurisprudencia después de muchas décadas de labor hasta llegar a la actual concepción prácticamente pacífica. Empero, la atención hacia los estados de preinsolvencia, la conceptualización de estos y el análisis de los mecanismos idóneos para su tratamiento, seguramente permanecerán aún mucho tiempo en la mira de las discusiones sobre reforma concursal en la Argentina. (Rouillion, 2000, p. 19-20)

Dentro del sistema pre-concursal argentino al igual que en el ecuatoriano se prevé la necesidad de implementar un requisito importante el cual es la cesación de pagos, si bien el encontrarse atravesando por una crisis económica es el requisito innegable para la iniciación de los concursos preventivos; es necesario que los legisladores extiendan la comprensión de una crisis, ya que todos los comentarios se encuentran unidireccionados, es decir, que la Ley prevea y se anticipe a la cesación de pagos, *ya que este puede constituir una situación de crisis permanente y real, lo que a la par de generar un estigma social, ocasionaría una inconformidad dentro del conjunto de acreedores, debido a que preferirían la liquidación de patrimonio del deudor a realizar un concurso preventivo.* Entonces este anticipo de la Ley se refiere a que se plantee una reforma donde, los deudores puedan analizar su estado económico, y que se le otorgue la posibilidad de evitar *incumplir sus obligaciones*, para no generar una alarma social, porque si bien la prevención forma parte de la rehabilitación y sostenibilidad de una empresa, el concurso preventivo a través del *principio de conservación* debe fortalecer el esquema de sostenibilidad.

Derecho Empresarial

El Derecho Empresarial es la rama del derecho que regula la actividad empresarial/comercial de las empresas. Esta rama es muy importante porque está al servicio de los agentes económicos. En tal sentido debe legislarse pensando en la ventaja o facilidades que se debe crear para las empresas. Es decir, el derecho empresarial debe incentivar las inversiones y en caso que no las incentive debe ser modificado o sustituido, (Aguilar, 2013, p. 2).

Después de haber estudiado la actividad de la sociedad a través del derecho concursal, parece que el ser humano se ha separado del sentido de la disciplina jurídica. Sin menoscabar que el derecho y sus respectivas sub-ramas se han desarrollado considerablemente, existe una rama que siendo fundamental no se ha desarrollado equilibradamente a las demás y es el Derecho Empresarial, pese a que esta es la rama que entrega la facultad de liberar la capacidad creativa de las personas otorgándoles las pautas necesarias para guiar su actividad comercial, reglamentar la sociedad y hacerla productiva, competitiva y desarrollada para que las personas puedan prosperar libremente.

Las demás ramas del Derecho (Penal, Civil, tributario, laboral, administrativo, etc.) no demuestran grandes posibilidades de desarrollo desde el punto de vista social, ya que estas no producen soluciones para las dos partes implicadas en una problemática jurídica en el marco de los bloques para el desarrollo económico. Por la arraigada naturaleza conflictiva que poseen estas ramas y por las interacciones que regulan, dejan a un lado un puntal medular, que es la capacidad productiva, ya en nuestro país al derecho se lo ha mal entendido y se lo plantea como una simple alternativa para la resolución de conflictos, manteniendo una pequeña relación con el interés de la sociedad, y que hasta ahora el importante papel que mantiene dentro del ámbito de la solución y direccionamiento la actividad humana, el desarrollo social, no se ha logrado percibir.

Ahora bien al finalizar esta temática del trabajo investigativo es necesario determinar que el Derecho Empresarial puede ser conceptualizado como “la rama del derecho que estudia y regula la empresa, siendo una de sus principales ramas el Derecho Comercial”. (Torres, 2011, p.2).

Hipótesis

H1: Por la inaplicación de los acuerdos pre-concursales, se violenta el principio de conservación de la empresa de las Pymes de la provincia de Cotopaxi.

Señalamiento de variables de la hipótesis

Variable independiente

- Acuerdos pre-concursales.

Variable dependiente

- Principio de conservación de la empresa.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

Enfoque de la investigación

La investigación se desarrollará en base al Método Científico, integrando características de la investigación mixta cuanti-cualitativa, pues lo que se busca es analizar cuáles son los problemas al momento de aplicar disposiciones constitucionales con una escasa disponibilidad de leyes, y por ende cuantificar el número de pymes que se ven vulneradas por la inexistencia de leyes y mecanismos que impulsen la sostenibilidad y la ayuda emergente al sector empresarial y así determinar cuál es la realidad del Ecuador.

Con esta metodología el investigador recogerá los datos necesarios y los someterá a un análisis estadístico para posteriormente realizar una crítica que apoye el marco teórico.

Modalidad básica de la investigación

Con el objetivo de desarrollar, sustentar y profundizar esta investigación, el autor la fundamentará con una:

Investigación documental - bibliográfica:

Se toma como fuente de información primaria: libros, folletos, internet, etc. Y secundaria la que consiste en: publicaciones, gacetas y sentencias.

Investigación de campo:

Para el desarrollo de la presente investigación es necesario acudir y mantener un

diálogo con el sector pyme que se constituye como el objeto de estudio, y así recabar información con la aplicación de la técnica de la encuesta.

Nivel o Tipos de investigación

La presente investigación se desarrollará en base al nivel de investigación descriptiva, ya que se implementará una metodología estructurada que facilite la elaboración y sustentación de las soluciones necesarias a la problemática planteada y que mientras la investigación se vaya desarrollando se las perfeccionará, para así explorar e identificar la situación actual del problema, no solo recogiendo datos sino que también analizando los resultados originados de la investigación de campo, y teniendo como etapa final el nivel explicativo donde se podrá enseñar al sector de la sociedad beneficiaria.

Población y muestra

La población y muestra es en base a las pequeñas y medianas empresas, ya que en este sector es donde se centra el problema de quiebra y en donde debemos aplicar todos los principios constitucionales que garanticen la sostenibilidad de este sector empresarial.

La Superintendencia de Compañías tiene registradas 38,000 empresas en el Ecuador, pero debemos destacar que las empresas Pymes no solo funcionan como personas jurídicas, es decir, que también tienen la característica de funcionar como comerciantes y personas naturales.

Por lo que es necesario establecer que según el Servicio de Rentas Internas con datos más actuales y de acuerdo al ejercicio económico de cada empresa, tiene registradas alrededor de 27.646 Pymes. De las cuales en la provincia de Cotopaxi se encuentran ubicadas el 2.72% de ese universo, equivalente a 752 empresas.

Para el cálculo de la muestra se ha tomado en cuenta a las pequeñas y medianas empresas de la provincia de Cotopaxi, que hasta la fecha suman la cantidad de: 752 Pymes, de las cuales el 34,96% son medianas empresas y el

65,04% son Pequeñas Empresas.

Por la gran cantidad en la masa poblacional del objeto de la investigación es necesario tomar una muestra en base a la siguiente fórmula:

Cálculo de la muestra

$$n = \frac{N * \sigma^2 * Z^2}{(N - 1)E^2 + \sigma^2 + Z^2}$$

Donde la simbología representa los siguientes parámetros:

n= Tamaño de la muestra

N= Población

Z= Nivel de Confianza 95%

E= Error muestral %

$\sigma^2 = p * q = 0.25$

p= Probabilidad de Éxito 0.50

q= Probabilidad de Fracaso 0.50

Desarrollo:

$$n = \frac{752 * 0,25 * 3,8416}{(752 - 1)0,0025 + 0,25 + 3,8416}$$

$$n = \frac{722.2208}{5,9766}$$

$$n = 120,84$$

$$n = 121$$

Cuadro No. 1 Previsión de la Evaluación

Encuesta a propietarios de las pequeñas y medias empresas de Cotopaxi.	121
TOTAL	121

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Operacionalización de variables

Variable Independiente. - Acuerdos pre-concursales.

Cuadro No. 2 Operacionalización de variable independiente

CONCEPTUALIZACIÓN	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS	TÉCNICAS	INSTRUMENTOS
Son los acuerdos celebrados entre la empresa deudora y sus acreedores mediante los métodos alternativos de solución de conflictos, que tiene como objetivo facilitar el cumplimiento y la extinción de las obligaciones, regular las relaciones derivadas del acuerdo, prevenir una temprana declaración de quiebra para lograr conservar una empresa, en pos de la generación de empleo y desarrollo empresarial.	<ul style="list-style-type: none"> ● Acuerdos. ● Empresas. ● Deudores. ● Acreedores. ● Obligaciones. ● Conservación de empresa. ● Extinción obligaciones. ● Prevenir quiebra. ● Desarrollo. 	<ul style="list-style-type: none"> ● Convenio. ● Prevención. ● Mediación. ● Conflicto. ● Incumplimiento. ● Rehabilitación de la empresa. ● Empresa económicamente viable. ● Generación de empleo ● Producción. 	<p>¿Cómo los acuerdos pre-concursales servirán como mecanismos preventivos de una declaración de quiebra?</p> <p>¿Qué mecanismos alternativos de solución de conflictos se implementarán?</p> <p>¿Qué tipos de pymes pueden conservar existencia a través de los acuerdos pre-concursales?</p> <p>¿Cómo la conservación de la empresa ayuda al desarrollo y la generación de empleo?</p>	Encuesta dirigida a los propietarios de las pequeñas y medianas empresas	Encuesta

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Variable Dependiente.- Principio de conservación de la empresa.

Cuadro No. 3 Operacionalización de variable dependiente

CONCEPTUALIZACIÓN	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS	TÉCNICAS	INSTRUMENTOS
<p>Cuando una empresa por exceso de financiamiento o endeudamiento se genera una crisis económica y para sumirse dentro de un estado de cesación de pagos se busca como objetivo que la empresa económicamente viable mantenga activo un bien jurídico muy importante que es su conservación, mediante un acuerdo pre-concursal, ya que como unidades económicas ésta es la única forma de tutelar sus derechos, la generación de empleo y productividad, para que así se logre prevenir la declaración de quiebra por parte de la jurisdicción competente.</p>	<ul style="list-style-type: none"> ● Cesación de pago. ● Bien jurídico. ● Deudas. ● Acuerdos pre-concursales. ● Empleo. ● Declaración de quiebra. ● Extinción empresa. ● Producción. ● Unidad económica. 	<ul style="list-style-type: none"> ● Exceso de financiamiento. ● Desaparece viabilidad. ● Crisis. ● Voluntades. ● Crisis laboral. ● Cese Inversiones económicas. ● Violenta principio conservación. ● Bajo desarrollo económico. ● Desarrollo. 	<p>¿El Estado implementa mecanismos para evitar que el endeudamiento sea una causa de quiebra de una empresa?</p> <p>¿Cómo la cesación de pagos puede generar una crisis empresarial?</p> <p>¿Cuál sería el impacto más grave que la empresa ocasionaría al declararse en quiebra?</p> <p>¿Cómo la extinción de quiebra violenta el principio de conservación?</p>	<p>Encuesta dirigida a los propietarios de las pequeñas y medianas empresas.</p>	<p>Encuesta</p>

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Técnicas e instrumentos

Encuesta

Esta técnica se la realizará mediante la elaboración de preguntas cerradas, que irán dirigidas a los propietarios de las pequeñas y medianas empresas de la provincia de Cotopaxi; datos que permitirán recabar información sobre los indicadores de las dos variables, mediante un cuestionario como medio instrumental.

Plan de recolección de información

Cuadro No. 4 Plan de recolección de información

1. ¿Para qué?	<ul style="list-style-type: none"> - Analizar como la inaplicación de los acuerdos pre-concursales violenta el principio de conservación de la empresa de las Pymes en situación de riesgo de la provincia de Cotopaxi. - Establecer como los acuerdos pre-concursales formarán parte del sistema pre-concursal. - Determinar cómo se logrará evitar la violación del principio de conservación de la empresa de las Pymes en situación de riesgo. - Proponer una alternativa de solución al presente problema. 	
2. ¿De qué personas u objetos?	<p>Dueños o representantes de las pequeñas y medianas empresas de la provincia de Cotopaxi.</p>	
3. ¿Sobre qué aspectos?	<ul style="list-style-type: none"> - Acuerdos. - Empresas. - Deudores. - Acreedores. - Obligaciones. - Conservación de empresa. - Extinción obligaciones. - Prevenir quiebra. - Desarrollo. - Convenio. - Prevención. - Mediación. - Conflicto. - Incumplimiento. - Rehabilitación de la empresa. - Empresa económicamente viable. - Generación de empleo - Producción. 	<ul style="list-style-type: none"> - Cesación de pago. - Bien jurídico. - Deudas. - Acuerdos pre-concursales. - Empleo. - Declaración de quiebra. - Extinción empresa. - Producción. - Unidad económica. - Exceso de financiamiento. - Desaparece viabilidad. - Crisis. - Voluntades. - Crisis laboral. - Cese Inversiones económicas. - Violenta principio conservación. - Bajo desarrollo económico. - Desarrollo

4. <i>¿Quién?</i>	Investigador David Andachi, Tutor.
5. <i>¿Cuándo?</i>	Periodo entre Abril y Septiembre del 2014.
6. <i>¿Dónde?</i>	Pequeñas y medianas empresas de la Provincia de Cotopaxi.
7. <i>¿Cuántas veces?</i>	2 veces; una prueba piloto y una prueba definitiva.
8. <i>¿Qué técnicas de Recolección?</i>	Encuestas y entrevistas.
9. <i>¿Con qué?</i>	Instrumento: Cuestionario de encuestas.
10. <i>¿En qué situación?</i>	Pequeñas y medianas empresas en horas de oficina.

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Plan de procesamiento de información

- Revisión técnica de la información recogida; es decir limpieza de información defectuosa: contradictoria, incompleta, no apropiada, etc.
- Repetición de la recolección, en ciertos casos individuales, para corregir fallas de contestación.
- Tabulación o cuadros según variables.
- Cuadro de una sola variable, cuadro con cruce de variables, etc.
- Manejo de información (reajuste de cuadros con casilla vacías que no influye significativamente en los análisis).
- Estudio estadístico de datos para presentación de resultados.

Plan de análisis e interpretación de resultados

Los resultados de la investigación de campo forman un papel fundamental en lo que respecta de ordenar y analizar la información, ya que las respuestas que obtengamos darán como resultado la formación de ideas que llevarán a la síntesis de conclusiones satisfactorias y a la formación de preceptos concisos, es así que prevalecerá la encuesta y sus resultados, ya que estos se vincularan con la investigación documental en libros u otras fuentes para al final tener una crítica real y precisa del problema, y ser capaces de establecer conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Análisis e interpretación de resultados de la encuesta validada a ser aplicada a las pequeñas y medianas empresas de la provincia de Cotopaxi.

- 1. Considera usted que en el Ecuador existen mecanismos que ayuden a evitar una temprana declaración de quiebra de las Pequeñas y Medianas Empresas.**

Cuadro No. 5 Temprana declaración de quiebra

ALTERNATIVAS	RESPUESTAS	PORCENTAJE
Si	19	15,70%
No	102	84,30%
Total	121	100,00%

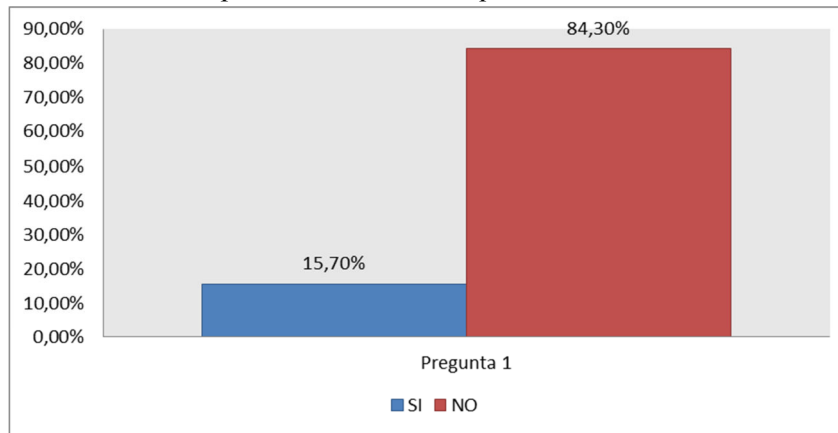
Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

Como respuesta a la pregunta 1; 19 de las Pymes que fueron encuestadas que corresponde a un porcentaje de 15, 70, manifiestan que en nuestro país si existen mecanismos que ayuden a evitar una temprana declaración de quiebra, mientras tanto el 84,30% de la masa total, aseguran que actualmente no se existe participación del país en sistemas de coadyuven a una temprana declaración de quiebra.

Gráfico N° 5 Temprana declaración de quiebra



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

Hay que considerar que un pequeño porcentaje de los encuestados manifiestan que si existen mecanismos que coadyuven ante una declaración de quiebra, esto no demuestra que una ley sea aplicable a cual empresa, en tal virtud la única ley que existente no es aplicable en materia de pequeñas y medianas empresas.

2. Ha escuchado usted acerca de los acuerdos pre-concursales.

Cuadro No. 6 Existencias de acuerdos pre-concursales

ALTERNATIVAS	RESPUESTAS	PORCENTAJE
Si	2	1,65%
No	119	98,35%
Total	121	100,00%

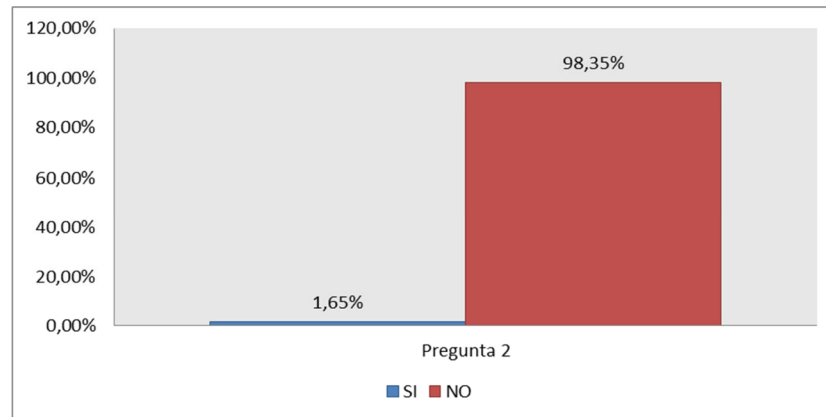
Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

En la pregunta 2; después de recabar la información demuestra que 2 Pymes encuestadas que equivalen al 1,65% del total si han escuchado la temática concerniente a los acuerdos pre-concursales, frente al 98,35% que manifiestan lo contrario, es decir, que jamás han escuchado sobre dicha temática.

Grafico N°. 6 Existencia de acuerdos pre-concursales



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

De las Pymes encuestadas hay que destacar que el 98,35% de la masa total, manifiestan que no sabían de la existencia de los acuerdos pre-concursales y que en nuestro país no se ha abordado los conocimientos de la temática, entonces actualmente no existe una actualización oportuna del Derecho Concursal, lo que ocasionaría una afectación a las Pymes.

3. Ha escuchado usted acerca del principio de conservación de la empresa.

Cuadro No. 7 Existencia del principio de conservación de la empresa

ALTERNATIVAS	RESPUESTAS	PORCENTAJE
Si	0	0%
No	121	100%
Total	121	100%

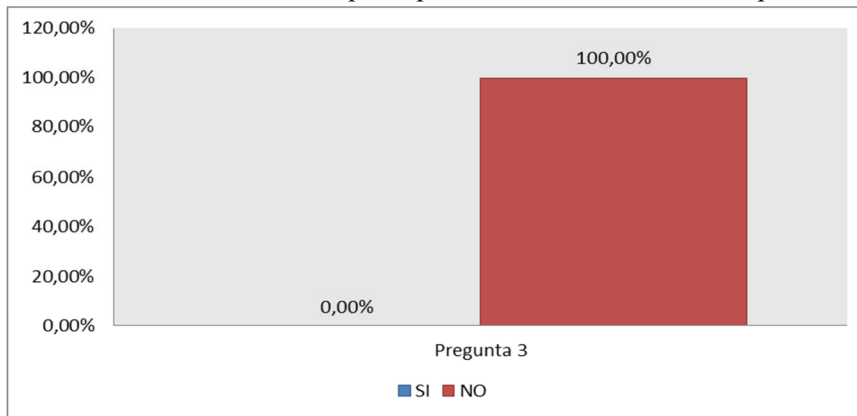
Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

Los datos demuestran que el 100% de las Pymes encuestadas no tienen idea en lo que consiste el principio de conservación de la empresa, parte de la desactualización que sufre el Derecho concursal deriva en el desconocimiento que tiene la sociedad acerca de las nuevas alternativas que podrían mitigar los riesgos de quiebras.

Grafico N°. 7 Existencia del principio de conservación de la empresa



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

Como consecuencia del nulo conocimiento en cuanto al principio de conservación que tiene la total los encuestados, es imposible precisar si el estado ha implementado la ayuda legislativa necesaria para hacer frente a un riesgo, debido también a que las pymes no tienen conocimiento de un principio primordial que se tutela su existencia.

4. Piensa usted que conservar una pequeña o mediana empresa viable, genera muchos más beneficios que adjudicarla a sus acreedores.

Cuadro No. 8 Conservar una pyme y la adjudicación al acreedor

ALTERNATIVAS	RESPUESTAS	PORCENTAJE
Si	100	82,64%
No	21	17,36%
Total	121	100,00%

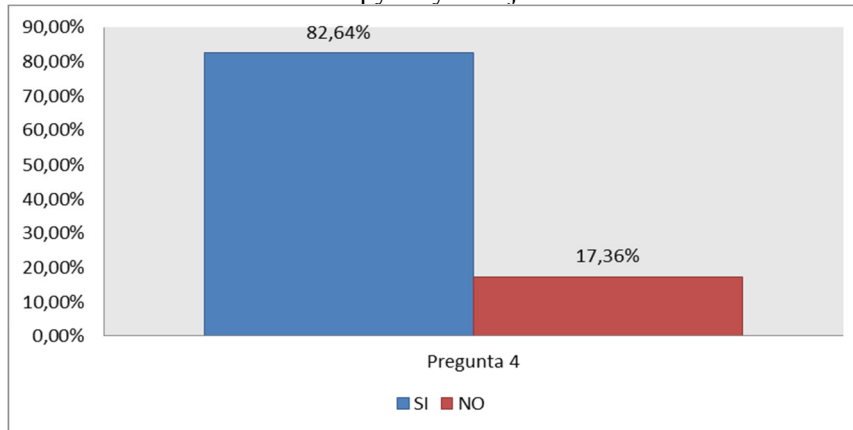
Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

Los resultados arrojan que el 82,64 de las Pymes sostienen que conservar las empresas viables generaría muchos más beneficios, que al momento de cubrir sus deudas se repartan la totalidad de sus activos y apenas el 17,36% sostienen una negatividad frente a la pregunta.

Grafico N°. 8 Conservar una pyme y la adjudicación al acreedor



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

Después de analizar los resultados obtenidos, los encuestados sacan como conclusión que no es beneficioso para una sociedad que una empresa se vea amenazada por la adjudicación de su patrimonio a los acreedores, debido a que una quiebra a más de repartición genera alarma e incertidumbre al momento de emprender nuevos proyectos empresariales.

5. Piensa usted que con la creación de una ley se logrará garantizar el principio de conservación de la empresa.

Cuadro No. 9 Creación de ley y principio de conservación de la empresa

ALTERNATIVAS	RESPUESTAS	PORCENTAJE
Si	98	80,99%
No	23	19,01%
Total	121	100,00%

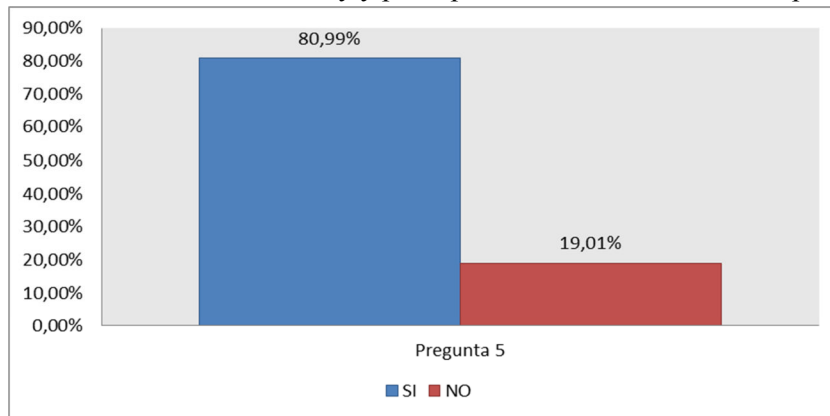
Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

Tomando en cuenta que 98 Pymes encuestadas equivalente al 80,99%, manifiestan que sí se logrará garantizar un principio importante en cuanto al régimen de insolvencia, por el contrario el 19,01% plantean una perspectiva diferente donde solo una ley no es suficiente.

Gráfico N°. 9 Creación de ley y principio de conservación de la empresa



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

En base a los resultados arrojados se demuestra que una gran parte del total encuestado determina que la creación de una ley si puede dar proponer un avance en cuanto a la conservación de la empresa frente a una situación de riesgo que desemboque en una temprana quiebra.

6. ¿Cuáles serían los objetivos que como parte de los acuerdos pre-concursales, consideraría que podrían prevenir una declaración de quiebra?

Cuadro No. 10 Objetivos de los acuerdos pre-concursales

	ALTERNATIVAS	RESPUESTA
a	Créditos de corto a mediano y largo plazo	89
b	Créditos de capital para rehabilitación	121
c	Condonar o rebajar interés	114
d	Enajenar bienes no necesarios	74
e	Acuerdo extrajudicial	116

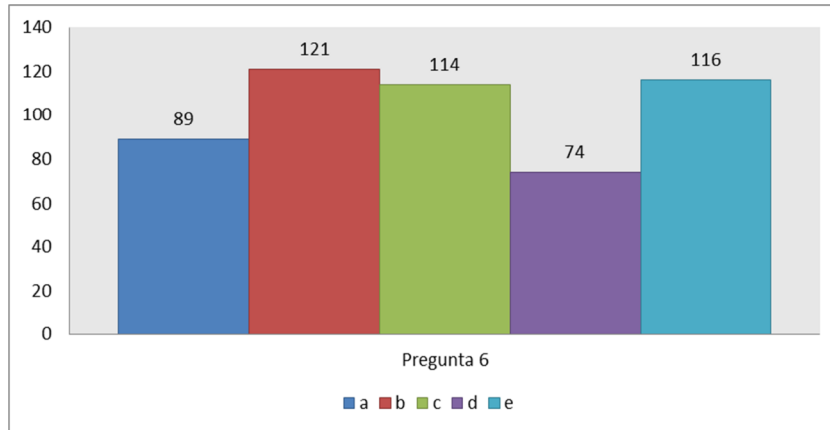
Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

De la recolección de la información, se plantean los siguientes resultados: de las 121 encuestas mediante una pregunta de múltiple elección, se demuestra que 89 pymes elijen que un objetivo de los acuerdos pre-concursales sería el transformar los créditos de corto a mediano y largo plazo; 121 desearían que se dé la posibilidad de acceder a créditos de capital para que se logre una rehabilitación empresarial; 114 plantean que se condonen o se dé la posibilidad de rebajar los intereses de las deudas o que se enajenen los bienes que no seas esenciales para el funcionamiento de la empresa y por último que se plantee la posibilidad de celebrar un acuerdo extrajudicial que otorgue cualquier posibilidad de conservación.

Gráfico N°. 10 Objetivos de los acuerdos pre-concursales



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

Al ser una pregunta de libre elección no se puede establecer porcentajes. Una vez planteada esta inquietud, es necesario mencionar que las pymes encuestas, establecen que la posibilidad de seguir existiendo frente a la existencia de deudas que atenten contra su existencia es muy viable, y que es necesario que se implemente un mecanismo que otorgue la posibilidad de acudir a cualquier medio que conserve una empresa, iniciando por la posibilidad de acceder a créditos para capital de operación para rehabilitación; en segundo lugar la posibilidad de llegar a cualquier decisión mediante la celebración de un acuerdo extrajudicial; tercero condonar o rebajar los intereses por mora en la deudas; cuarto transformar los plazos cortos de las deudas a

medianos y largos; y por último que se enajenen los bienes que no afecten en gran medida las actividades. Tomando en cuenta este orden existe la necesidad imperiosa en nuestra sociedad de salvaguardar el principio de conservación, para así lograr propugnar la estabilidad del sector empresarial.

7. Para usted cuales serían las acciones que el Estado ha implementado para asegurar la estabilidad y la sostenibilidad en el sector de las pequeñas y medianas empresas.

Cuadro No. 11 Acciones del Estado para las Pymes

	ALTERNATIVAS	RESPUESTA
a	Crear ley para las Pymes	121
b	Créditos para desarrollo	70
c	No violentar derechos constitucionales	101

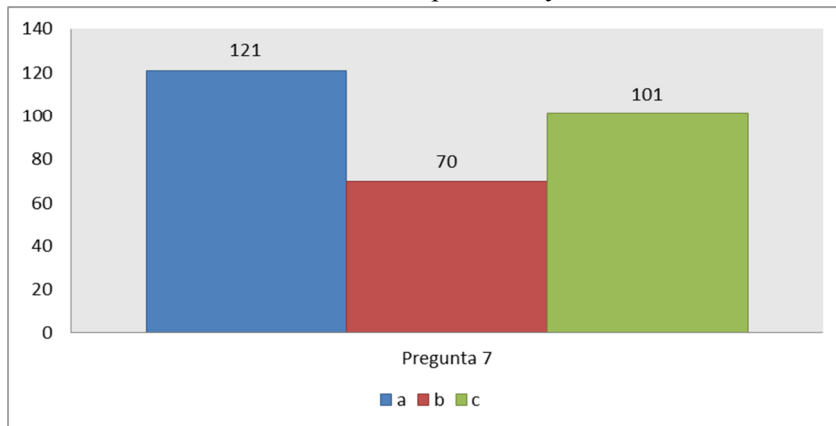
Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

De los datos obtenidos se revela que las Pymes apoyan la iniciativa de forma una ley que sea encaminada para su beneficio, donde las 121 encuestadas en su totalidad lo apoyan; 101 empresas determinan que es necesario que se tutelen más sus derechos y que no se los violente; y 70 empresas manifiestan que se debería entregar un crédito para su desarrollo.

Gráfico N°. 11 Acciones del estado para las Pymes



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

Al determinar que las 121 Pymes encuestadas planten la necesidad de que se inicie un proyecto de ley que se encargue de tutelar los derechos de la Pymes, entonces se denota que existe un olvido hacia este sector, donde ellos determinan que una buena opción de ayuda sería una ley.

- 8. Considera usted que los acuerdos pre-concursales serían una alternativa para mitigar el riesgo de quiebra de las pequeñas y medianas empresas que se encuentren en situación de riesgo económico.**

Cuadro No. 12 Acuerdos pre-concursales, frente a la quiebra

ALTERNATIVAS	RESPUESTAS	PORCENTAJE
Si	117	96,69%
No	4	3,31%
Total	121	100,00%

Elaboración: Investigador

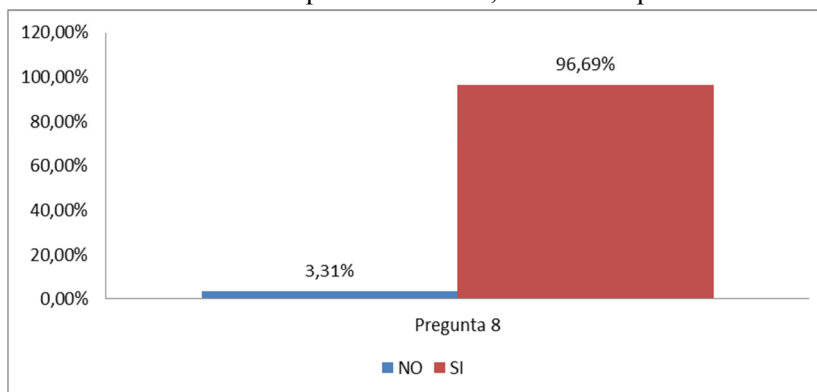
Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Análisis

De los resultados obtenidos el 96,69% de las empresas encuestadas están de acuerdo en que los acuerdos pre-concursales serían una alternativa para que se mitigue el riesgo de quiebra cuando se encuentren en una situación de riesgo

económico, y por el contrario 4 empresas que representan el 3,31% del total determinan una negatividad.

Gráfico N°. 12 Acuerdos pre-concursales, frente a la quiebra



Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Interpretación

Después de analizar los datos obtenidos se determina que una gran mayoría del total encuestado, opinan que los acuerdos pre-concursales serían la alternativa necesaria que coadyuve con la norma constitucional para lograr conservar las empresas viables que se vean afectadas por cualquier crisis económica, atendiendo las necesidades que en la actualidad tienen las Pymes.

Verificación de la Hipótesis

Después de haber realizado el análisis y la interpretación de la encuesta aplicada a las pequeñas y medianas empresas, es necesario que se realice la correspondiente verificación de la hipótesis y para plasmar esa teoría, tuvo que escogerse la fórmula de Ji Cuadrado.

$$X^2 = \sum \frac{(O - E)^2}{E}$$

Recordando que para la realización del cálculo se debe escoger dos preguntas relacionadas con cada una de las variables de la investigación, que buscan demostrar como los acuerdos pre-concursal inciden en el principio de conservación de la

empresa.

Para la verificación de la hipótesis se elabora una tabla de contingencia con los resultados obtenidos en las encuestas considerando los ítems que enfocan las variables de la hipótesis en la investigación.

Planteamiento de la Hipótesis

Hipótesis Nula (H₀): Por la inaplicación de los acuerdos pre-concursales, no se violenta el principio de conservación de la empresa de las Pymes de la provincia de Cotopaxi.

Hipótesis Alterna (H₁): Por la inaplicación de los acuerdos pre-concursales, se violenta el principio de conservación de la empresa de las Pymes de la provincia de Cotopaxi.

Nivel de Confianza

El nivel de confianza de la investigación es del 95%, en consecuencia el nivel de error es del 5%.

$$\alpha = 5\%$$

Estadístico de Prueba

Se aplica Ji Cuadrado con tablas de contingencia, con la siguiente fórmula:

$$X^2 = \sum \frac{(O - E)^2}{E}$$

X²=Ji Cuadrado o Chi Cuadrado

∑=Sumatoria

O= Frecuencias Observadas en la investigación

E= Frecuencias Esperadas

Decisión

Grados de Libertad:

Los grados de libertad se proceden a calcular con la siguiente fórmula $gl = (c-1)(f-1)$, y en una tabla de contingencia se determinan los valores obtenidos:

En donde:

c= Número de columnas

f= Número de filas

$$gl = (c-1)(f-1)$$

$$gl = (2-1)(3-1)$$

$$gl = (1)(2)$$

$$gl = 2$$

Entonces **Ji Cuadrado Tabular** con el 95% de Nivel de Confianza y 2 Grados de Libertad en base a la tabla de Ji Cuadro, tiene un valor de:

$$X_t^2 = 5,99$$

Gráfico N°. 13 Tabla de estimación del Ji cuadrado

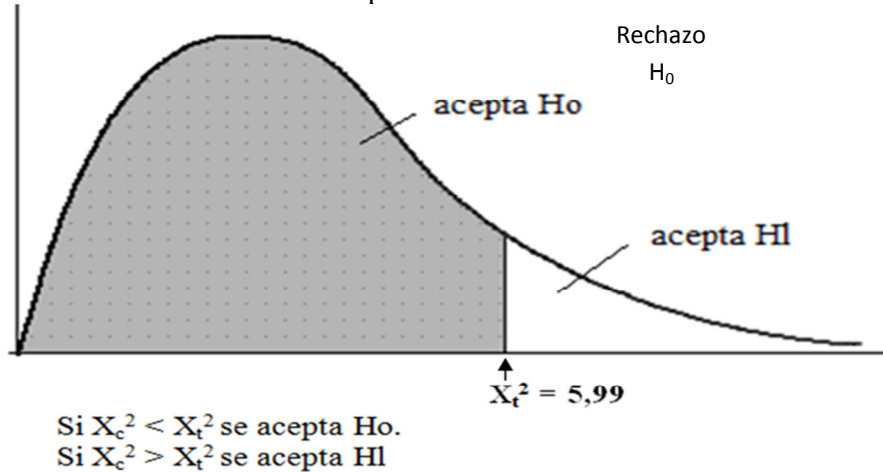
	0,001	0,005	0,01	0,02	0,025	0,03	0,04	0,05
g.d.l								
1	10,828	7,879	6,635	5,412	5,024	4,709	4,218	3,841
2	13,816	10,597	9,210	7,824	7,378	7,013	6,438	5,991
3	16,266	12,838	11,345	9,837	9,348	8,947	8,311	7,815
4	18,467	14,860	13,277	11,668	11,143	10,712	10,026	9,488
5	20,515	16,750	15,086	13,388	12,833	12,375	11,644	11,070
6	22,458	18,548	16,812	15,033	14,449	13,968	13,198	12,592
7	24,322	20,278	18,475	16,622	16,013	15,509	14,703	14,067
8	26,124	21,955	20,090	18,168	17,535	17,010	16,171	15,507
9	27,877	23,589	21,666	19,679	19,023	18,480	17,608	16,919
10	29,588	25,188	23,209	21,161	20,483	19,922	19,021	18,307

Elaboración: Investigador

Fuente: www.mat.uda.cl/hsalinas/cursos/2010/eyp2/Tabla%20Chi-Cuadrado.pdf

Verificación de Hipótesis

Gráfico N°. 14 Grafico de aceptación de Ji cuadrado



Elaboración: Investigador

Fuente: www.oocities.org/ar/vetterworld/estadistica/distribuciones.htm

Regla de Decisión

Se acepta la hipótesis nula H_0 , si el valor Ji Cuadrado calculado es menor al valor de Ji Cuadrado Tabular.

Acepta H_0 si: $X_c^2 < X_t^2$

Se acepta la hipótesis alterna H_1 , si el valor Ji Cuadrado calculado es mayor al valor de Ji Cuadrado Tabular.

Acepta H_1 si: $X_c^2 > X_t^2$

Cálculo Estadístico de Prueba Aplicando tablas de contingencia

Frecuencias Observadas

Cuadro No. 13 Frecuencias observadas

Preguntas	Respuestas		Totales
	Si	No	
Pregunta 2. ¿Ha escuchado usted a cerca de los acuerdos pre-concursales?	2	119	121
Pregunta 3. ¿Ha escuchado usted acerca del principio de conservación de la empresa?	0	121	121
Pregunta 8. Considera usted que los acuerdos pre-concursales serían una alternativa para mitigar el riesgo de quiebra de las pequeñas y medianas empresas que se encuentren en estado de iliquidez, pero que sean económicamente viables.	117	4	121
Totales	119	244	363

Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Frecuencias Esperadas

Cuadro No. 14 Frecuencias esperadas

Preguntas	Respuestas		Totales
	Si	No	
Pregunta 2. ¿Ha escuchado usted a cerca de los acuerdos pre-concursales?	39,67	81,33	121
Pregunta 3. ¿Ha escuchado usted acerca del principio de conservación de la empresa?	39,67	81,33	121
Pregunta 8. Considera usted que los acuerdos pre-concursales serían una alternativa para mitigar el riesgo de quiebra de las pequeñas y medianas empresas que se encuentren en estado de iliquidez, pero que sean económicamente viables.	39,67	81,33	121
Totales	119	244	363

Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Cálculo de Ji cuadrado

Cuadro No. 15 Cálculo de Ji cuadrado

O	E	O-E	(O-E) ²	(O-E) ² /E
2,00	39,67	-37,67	1419,03	35,77
0,00	39,67	-39,67	1573,71	39,67
117,00	39,67	77,33	5979,93	150,74
119,00	81,33	37,67	1419,03	17,45
121,00	81,33	39,67	1573,71	19,35
4,00	81,33	-77,33	5979,93	73,53
Total X_c²				336,51

Elaboración: Investigador

Fuente: Pequeñas y Medianas Empresas de Cotopaxi

Decisión Final

Aplicando la prueba de Ji Cuadrado, con dos grados de libertad y un nivel de confianza del 95%, se obtiene: que Ji Cuadrado calculado es $X_c^2 = 336,51$ y que Ji cuadrado tabular es $X_t^2 = 5,99$; entonces como Ji cuadrado calculado X_c^2 es mayor que Ji cuadrado tabular X_t^2 ; se rechaza la hipótesis nula H_0 y se acepta la hipótesis alterna H_1 que dice:

Por la inaplicación de los acuerdos pre-concursales, se violenta el principio de conservación de la empresa de las Pymes de la provincia de Cotopaxi.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Después de haber realizado la investigación y el análisis correspondiente, en necesario plantear las siguientes conclusiones y recomendaciones.

Conclusiones

- Se ha logrado demostrar que con el desamparo en el que se encuentran las pequeñas y medianas empresas, es imposible en la actualidad que una de ellas sobreviva cuando se encuentre en una situación económica desfavorable, y que se vea con la única alternativa de adjudicar su activo a sus acreedores, debido a que no poseen ningún instrumento legal que salvaguarde dicho bien jurídico en pos de su permanencia.
- Los propietarios y representantes de las pequeñas y medianas empresas manifestaron que jamás habían escuchado sobre el principio de conservación de la empresa; entonces se ha de enfatizar que no solo el desconocimiento ocasiona una constante vulneración, sino el hecho de que en la sociedad ecuatoriana no se aplica lo establecido en la Constitución para el régimen de desarrollo como parte del buen vivir.
- Por el desconocimiento que existe acerca de los acuerdos pre-concursales como a su vez del principio de conservación, se evidencia la necesidad de cambiar la normativa existente por una nueva visión constitucionalista, otorgándole el buen vivir al sector empresarial y la oportunidad de conservar una empresa en crisis pero viable con el avance del tiempo; en fin, proporcionar un equilibrio en cuanto a la norma jurídica ya que no se ha cumplido con la disposición constitucional al no establecerse mecanismo que coadyuven a la sostenibilidad del sector.

- Al haber estudiado la legislación concursal ecuatoriana en base al régimen de insolvencia de las pequeñas y medianas empresas, se evidenció que esta se encuentra desactualizada y no refleja las necesidades de la sociedad en general, ya que no se toma en cuenta el derecho comparado y las recomendaciones emitidas por los organismos internacionales como la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.
- Al final los acuerdos pre-concursales a opinión de los empresarios, serían una medida oportuna que posiblemente salvaguarden el activo de las empresas, pero a su vez coadyuven a establecer cuando una empresa no pueda ser conservada debido a que su potencial de endeudamiento ha sido sobrepasado, así que no será posible salvaguardarla, entonces su proceso de quiebra tendrá mayor celeridad.

Recomendaciones

- Primordialmente se necesita la implementación de los acuerdos pre-concursales que se encarguen de tutelar el principio de conservación de la empresa y que esta institución jurídica se conviertan en una herramienta capaz de reglamentar un proceso mediante el cual las empresas puedan conservar sus actividades y propender su desarrollo.
- Se recomienda la implementación de la institución jurídica de los acuerdos pre-concursales que otorgue la posibilidad de tutelar el principio de conservación de la empresa para que se facilite la ejecución de un proceso que contribuya a la sostenibilidad de las empresas y que descongestionamiento de la actividad judicial.
- En el texto propuesto es necesario considerar los métodos alternativos de solución de conflictos existentes que coadyuven en la resolución de la problemática entre las partes implicadas y teniendo como objetivo descongestionar la actividad judicial sin que exista una ilegal atribución de competencias.
- Al mantener una legislación desactualizada, se recomienda mantener diálogos permanentes con los representantes de las pequeñas, medianas y grandes empresas, para que se propenda un desarrollo equilibrado de la legislación ecuatoriana y de la participación ciudadana como el eje central en el desarrollo del derecho.
- Es necesario que una reforma a una ley sea ágil y dúctil, es decir, que un sistema de acuerdos pre-concursales no solo tendrá como fin el posibilitar la conservación de la empresa viable; sino que se implemente la posibilidad de determinar la apertura de un proceso de insolvencia, quiebra o liquidación cuando su pasivo exceda prominentemente a su activo.

CAPÍTULO VI

PROPUESTA

Datos Informativos

Título

SISTEMA PRE-CONCURSAL, MEDIANTE LA CUAL SE EVITARÁ LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA, SIRVIENDO COMO POSIBLE MECANISMO PARA LA PREVENCIÓN DE LA QUIEBRA.

Institución Ejecutora: Universidad Técnica de Ambato

Responsable: Washington David Andachi Cárdenas

Beneficiarios: Pequeñas y Medianas Empresas de la Provincia de Cotopaxi y ciudadanía en general.

Ubicación: República del Ecuador.

Tiempo estimado para la ejecución: diecinueve meses.

Equipo técnico responsable: Investigador.

Costo: USD 652, 00. Seiscientos Cincuenta y Dos Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica.

Antecedentes de la propuesta

Después de recolectar y verificar toda la información necesaria, cabe mencionar que con la aplicación de la técnica de la encuesta y también con el contacto y los diálogos personales que se mantuvieron con la población objeto de la investigación, se notó una inconformidad muy marcada, por la falta de apoyo que existe en la actualidad al no aplicarse normativa alguna que atienda las necesidades del sector de la pequeña y mediana empresa, que por cualquier motivo puede estar atravesando por un sin número de contingentes que atenten contra su conservación y sostenibilidad, situándola en un riesgo de quiebra, entonces atendiendo a la necesidad establecida, se presenta la siguiente propuesta como una solución al problema aludido.

Si bien dentro de la facultad se hallan numerosos trabajos encaminados al estudio del derecho, cabe destacar que ningún trabajo es encaminado al sistema concursal de las pymes, sector que es uno de los puntales del desarrollo económico y social del país; dos áreas que pese a ser parte de la realidad nacional, por su complejidad de estudio, no ha sido posible identificar investigaciones o soluciones compatibles, es decir, éstos ámbitos han sido poco discutidos.

Justificación

Se marca la necesidad de explorar el alcance de la institución de los acuerdos pre-concursales, llevada armoniosamente con el desarrollo de la sociedad ecuatoriana y en especial de la mano de uno de los sectores empresariales que forman parte de la economía que alimenta al país, proporciona trabajo digno y genera producción. Sin embargo, pese a los avances que se denotan, y las nuevas tecnologías para desarrollar la pequeña industria; las empresas en cuanto a la normativa jurídica viven en condiciones que no se adaptan al crecimiento del país.

Entonces es deber de los legisladores, crear leyes que se ajusten a la realidad de la sociedad. Sin embargo por más apoyo que se dé a la iniciación de una empresa productiva, siempre se debe considerar que existirán conflictos, porque incentivar la

creación de una empresa no quiere decir que se le otorgue sostenibilidad a mediano o largo plazo.

En razón de lo expuesto en los párrafos precedentes se debe considerar que la realidad de la sociedad ecuatoriana es que, una normativa no solo debe apegarse a las leyes superiores y a su estricto cumplimiento también debe enmarcarse en pos del beneficio de la ciudadanía, que es donde radica la soberanía. La propuesta se justifica por el estudio de las pymes y de los acuerdos pre-concursales que por su contenido social, económico y jurídico, se creará una norma partiendo de la necesidad y realidad del país, apoyando el fortalecimiento y la sostenibilidad del sector de la pequeña industria.

Objetivos

General

- Realizar la Reforma de la Ley de Concurso Preventivo, mediante la cual los acuerdos pre-concursales servirán como posibles mecanismos preventivos de quiebra.

Específicos

- Plasmar dentro de la Ley de Concurso Preventivo el principio de equidad ante la Ley, pudiendo acceder a este mecanismo tanto pequeñas, medianas y grandes empresa.
- Determinar la mediación para resolver y dar celeridad a las controversias entre acreedores y deudores.
- Establecer los beneficios que se encuentren al alcance de toda la ciudadanía, señalados en esta reforma.

Análisis de factibilidad

Político

El sistema empresarial reconocido por nuestra Constitución de la República dentro de las formas de organización de la producción. El estado impulsará y promoverá la defensa de las actividades económicas, mediante la creación de normas que construyan un sistema económico justo, democrático, productivo, solidario, sostenible que aseguren el buen vivir de la sociedad (C.R.E., 2008). Entonces para que la presente propuesta garantice la defensa de las actividades económicas además de las sostenibilidad sistema económico empresarial, el cual ha sido constituido por personas emprendedoras con el ánimo de desarrollar más al país, se realizara una reforma a la Ley de concurso preventivo con la finalidad de garantizar la sostenibilidad de este sector, con el fácil acceso a la normativa.

El primer hecho de factibilidad lo plantea la normativa constitucional, disposiciones que la función legislativa en lo referente al régimen de insolvencia de las pequeñas y medianas empresas no ha dado cumplimiento, al no dictar normas que vayan a la par de las necesidades económicas de las empresas, es decir, no elaborar una norma afecta y confronta a la carta constitucional vigente desde 2008. Lo que como investigador mira la necesidad de plantear soluciones.

Consecuentemente la propuesta también se considera factible por mantener relación con lo establecido en los artículos 2 y 3 del estatuto de la Universidad Técnica de Ambato, cuyo texto promueve a que los estudiantes deben propender la “creación o generación de proyectos y propuestas, como soporte del desarrollo provincial, regional y nacional, mediante el uso de técnicas investigativas científicas y tecnológicas para contribuir con el desarrollo de la calidad de vida de los ecuatorianos”.

Socio-cultura

Es necesario considerar la importancia que tiene el impacto de las leyes en la sociedad, no necesariamente se deben analizar los efectos rigurosamente desde una

visión jurídica, sino también estudiar cuál es el comportamiento de la sociedad ecuatoriana donde la ley será aplicada.

Analizar la factibilidad de una propuesta desde la perspectiva social mantiene la idea de que la creación de nuevas normas mantiene una estrecha armonía con la sociedad, todo debido a que las ciencias jurídicas siempre van a la par del desarrollo. También que la Constitución de la República determina que la participación social es el vínculo que existe entre el aporte y el criterio de las personas con la creación de la normativa jurídica, para poder desarrollar una propuesta que no solo sea aceptable porque se encuentra apegada al Derecho sino que la sociedad también la acepte.

El vínculo que generará entre el investigador y el sector beneficiario de la propuesta, no satisficará las necesidades de toda la sociedad ecuatoriana, sino solo a un sector de trascendental importancia para el desarrollo; propuesta que al ser desarrollada con conciencia socio-jurídica, permitirá la culturización de las personas.

Económica-Financiera

Se plantean los diferentes costos que han sido calculados partiendo de todos los recursos materiales a ser utilizados:

Cuadro No. 16 Recursos Operacionales

Detalle	Cantidad
Material Didáctico	50.00 USD
Legislación	122.00 USD
Libros, revistas	130.00 USD
Material de Apoyo	50.00 USD
Logística de Traslado	150.00 USD
NTICS	150.00 USD
Costo Total de los Materiales	652,00 USD

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Cuadro No. 17 Talento Humano

Detalle	Cantidad
Asesoría Privada	50.00 USD
Vestuario	60.00 USD
Alimentación	60. 00 USD
Costo Total del Aporte de Talento Humano	170,00 USD

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Fundamentación

Doctrinal

En la sociedad ecuatoriana tomando la iniciativa neo constitucionalista que determinan un entorno jurídico acorde al buen vivir, y caracterizado por seguir los principios para la democracia; donde la participación ciudadana como la herramienta que lograra establecer en la república dicho estado, tendrá como consecuencia la consecución de un modo de vivir digno.

Tomando en cuenta este precedente es claro notar que la ciudadanía tiene la facultad para ser el actor en la elaboración de la normativa que rige a la sociedad; al mismo tiempo se necesita la opción del debate, todo esto debido a que las normas que sean propuestas para determinar el progreso de un colectivo pero que a su vez limitan ciertos derechos, es muy importante que los derechos limitados y las libertades determinadas se encuentren armoniosamente construidas, y que se estime el Sumak Kawsay.

Normas e instituciones jurídicas como el concurso de acreedores, la quiebra o liquidación actualmente tienen como objetivo salvaguardar los derechos crediticio de los acreedores, pero ahora como clamor a la necesidad de salvaguardar una empresa, el procedimiento pre-concursal conforme al esquema garantista se encarga de priorizar la rehabilitación del pasivo de una empresa deudora, no por su bienestar, sino por los diferentes actores que se encuentran dentro de su estructura. Es por tal

motivo que esta propuesta va encaminada a plasmar cambios sustanciales en base al marco neo-constitucionalista, todo encaminado a la construcción de un sistema de jurídico justo y el fortalecimiento de la participación ciudadana.

Principios Legales

Para la elaboración de la propuesta de una investigación, es menester utilizar la normativa vigente de un país. El estudio constitucional fue necesario para determinar la fundamentación jurídica del texto porque debemos recalcar que las normas jurídicas no deben mantener contraposición a la Constitución de la República, en este caso se debe armonizar la propuesta con lo referente al estado constitucional de derechos, justicia social y democrático, la participación ciudadana, el régimen de desarrollo, el sistema económico y las formas de organización de la producción.

La siguiente norma consultada fue el Código de la Producción, ya que en su contenido se enumeran cuáles son las características que deben tener las pequeñas y medianas empresas para ser consideradas como tales, pero que en el futuro deben proponerse cambios para su ejecución de manera que se apegue más a la sociedad.

Por último se menciona las normas legales como los códigos; civil y de procedimiento, comercio y ley de compañías que fueron analizadas y comparadas con la normativa internacional para demostrar cómo un sinnúmero de disposiciones que reglamentan las circunstancias por las cuales las personas naturales o jurídicas se las declara previamente en estado de insolvencia y en concurso de acreedores, quiebra o liquidación, mantienen estrecha relación, y que los procesos del derecho concursal ecuatoriano poseen muchas falencias y pueden ser agrupados para mayor celeridad y comprensión en un solo sistema.

Cabe manifestar que el derecho comparado formó parte fundamental del desarrollo de la presente propuesta debido a que dicha normativa forma parte importante para el desarrollo de la sociedad.

Modelo de la Propuesta

Título

REFORMA A LEY DE CONCURSO PREVENTIVO, MEDIANTE LA CUAL SE EVITARÁ LA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA, SIRVIENDO COMO POSIBLE MECANISMO PARA LA PREVENCIÓN DE LA QUIEBRA.

CONSIDERANDO

Que, el numeral 2, 4 del Artículo 11 de la Constitución de la República, establece que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades y que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales;

Que, el Artículo 275 de la Constitución de la República establece que todos los sistemas que conforman el régimen de desarrollo (económicos, políticos, socio-culturales y ambientales) garantizan el desarrollo del buen vivir, y que toda organización del Estado y la actuación de los poderes públicos están al servicio de los ciudadanos y ciudadanas que habitan el Ecuador;

Que, el numeral 2 del Artículo 276 de la Constitución de la República establece que el régimen de desarrollo, tiene entre sus objetivos el de construir un sistema económico justo, democrático, productivo, solidario y sostenible, basado en la distribución equitativa de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable;

Que, el numeral 2 y 5 del Artículo 277 de la Constitución de la República prescriben como deberes del Estado: 2) dirigir, planificar y regular el proceso de desarrollo; 5) impulsar el desarrollo de las actividades económicas mediante un orden jurídico e instituciones políticas que las promuevan, fomenten y defiendan mediante el cumplimiento de la Constitución y la Ley;

Que, el Artículo 283 de la Constitución de la República establece que el sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y, tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir;

Que, los numerales 6 y 7 del Artículo 284 de la Constitución de la República determina los objetivos de la política económica: 6) impulsar el pleno empleo y valorar todas las formas de trabajo, con respeto a los derechos laborales; 7) mantener la estabilidad económica, entendida como máximo nivel de producción y empleo sostenibles en el tiempo;

Que, el numeral 5 de la Constitución de la República dispone como objetivo de la política comercial: 5) impulsar el desarrollo de las economías de escala y del comercio justo;

Que, en virtud de las atribuciones conferidas bajo el Decreto Ejecutivo 103, publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 26, de 22 de febrero de 2007, la Secretaría Nacional de Planificación ha elaborado y puesto en marcha el Plan Nacional para el Buen Vivir, que considera que frente a los indicadores de migración, desempleo y pobreza es necesaria una revolución económica que conduzca a una reactivación de la producción, generación de empleo, convirtiéndonos en una sociedad de propietarios y productores que supere el sistema actual de exclusión social; frente a ello se plantea la democratización de los medios de producción, como una “condición necesaria para auspiciar la igualdad y la cohesión desde la perspectiva de desarrollo territorial integral que fomente un sistema económico social y solidario”;

Que, el Objetivo número 11 del Plan Nacional para el Buen Vivir, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 144 de 5 de marzo de 2010 es, “Establecer un sistema económico social, solidario y sostenible”; y,

De conformidad a las atribuciones que concede la Constitución de la República del Ecuador a través de la participación ciudadana, se expide la siguiente:

REFORMA A LA LEY DE CONCURSO PREVENTIVO

Que se reemplace el título de la Ley de Concurso Preventivo por el de LEY DEL SISTEMA PRE-CONCURSAL PARA EL SECTOR EMPRESARIAL, con los siguientes artículos:

CAPÍTULO I

PRINCIPIOS GENERALES

Sustitúyase el artículo 1 por el siguiente:

Art.- 1 Ámbito. Por la presente normativa se rigen todas las pequeñas y medianas empresas como a su vez las compañías sujetas a la vigilancia y control de la Superintendencia de Compañías, constituidas en el país y que desarrollan actividades en cualquier parte del territorio nacional, que en base a su capital social, número de trabajadores y nivel de ingresos anuales ejercen una actividad de producción, comercio y/o servicios.

Agréguese a continuación el artículo siguiente:

Art.- 2 Principios. El Sistema Pre-concursal está regido por los siguientes principios:

1. Igualdad: Tratamiento equitativo a los acreedores que concurran al proceso pre-concursal; sin perjuicio de que si no se llega a un acuerdo pueda hacer efectivo su derecho a cobrar sus créditos;
2. Eficiencia: Aprovechar los mecanismos alternativos de solución de conflictos existentes basados en la información dispuesta por el deudor, procurando siempre que esta ley no tenga como objeto dilatar los procesos ejecutivos y de cualquier índole, que afecten el patrimonio de la empresa deudora y los derechos crediticios de los acreedores;

3. Información: Tanto deudores como acreedores deben proporcionar la información de manera oportuna y transparente, permitiendo el acceso a ella en cualquier fase del proceso;
4. Negociabilidad: Todas las actuaciones y negociaciones durante el transcurso del proceso, deben ser no litigiosas, informadas y de buena fe;
5. Responsabilidad: Si se obtiene la conservación de la empresa deudora a través del proceso pre-concursal, se debe realizar un manejo responsable y la recuperación de la empresa con miras a lograr propósitos de pago y la reactivación empresarial;

Sustitúyase el primer párrafo del artículo 2, por el siguiente:

Art.- 3 Objeto. El procedimiento tiene por objeto la celebración de los acuerdos pre-concursales entre una empresa deudora y sus acreedores, cuando ésta prevea a futuro que se ingrese en un estado de cesación de pago de sus obligaciones, y cuando el monto de sus pasivos sea superior al treinta por ciento del valor equivalente al capital social; posibilitando la conservación de la empresa y previniendo la declaratoria de quiebra.

No se considerarán como pasivos las sumas adeudadas a los socios o accionistas por concepto de utilidades o dividendos no pagados, ni los créditos a favor de éstos, los administradores, comisarios, ni tampoco los rubros de capital y reservas.

Estado de Cesación de Pagos. El estado de cesación es una etapa durante la cual una empresa por cualquier circunstancia o acontecimiento, no cumple con el pago de sus obligaciones en los plazos o tiempos establecidos.

Elimínese en el segundo párrafo del artículo 2 las palabras “acuerdo o concordato” y agréguese la frase “acuerdo pre-concursal”; y consérvese los párrafos y numerales siguientes de dicho artículo.

Deróguense los artículos 3, 4 y agréguese el siguiente:

Art.- 4 Autoridad competente. Le Corresponde intervenir dentro del sistema pre-concursal al delegado de la Superintendencia de Compañías en el caso de las provincias que tengan una cede de esta institución; y al Juez Ordinario en el caso de las provincias que no tengan una cede la Superintendencia de Compañías.

Sustitúyase el Capítulo II por el siguiente:

CAPÍTULO II

ADMISIÓN

Sección I - Solicitud del acuerdo

Art.- 5 Oportunidad de presentación. En el caso de las personas jurídicas previa la celebración de una junta universal de accionistas; o en general cuando una empresa deudora prevea a futuro la posible determinación del estado de cesación de pagos, podrá presentar una solicitud, en la que se solicite la celebración de un acuerdo pre-concursal.

Art.- 6 Requisitos. Para que sea admitida la solicitud se tomará en cuenta la singularidad entre personas jurídicas, naturales y se debe cumplir con los siguientes requisitos;

- a) En el caso de personas jurídicas, sometidas a la Ley de Compañías:
 - 1) Los documentos que acrediten la personería del peticionario.
 - 2) Explicar las causas de su situación patrimonial, y la propuesta de arreglo con sus acreedores.
 - 3) Acompañar la lista de sus acreedores, indicando sus domicilios, montos de los créditos vencidos y si fuere del caso, codeudores, fiadores, terceros obligados o responsables.

- 4) Los estados financieros anuales de los últimos tres años.
 - 5) Informes de auditoría si fuere del caso, de conformidad con la Sección novena da Ley de Compañías.
 - 6) Una relación motivada sobre los juicios y procesos patrimoniales sean judiciales o administrativos seguidos contra el deudor; indicando la autoridad que conoce de ellos, así como las medidas cautelares o de apremio dictadas en su contra, si es que existieren.
 - 7) Copia del acta de la junta universal de accionistas donde se autorice al representante legal el iniciar un proceso pre-concursal. La mencionada autorización debe llevar la facultad de celebrar y ejecutar cualquier acuerdo.
 - 8) Certificado de no adeudar al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
 - 9) Certificado del Servicio de Rentas Internas de estar al día con sus obligaciones tributarias.
 - 10) Certificado del Ministerio de Relaciones Laborales de no mantener denuncias en firme.
 - 11) Certificado de los Juzgados de Trabajo de no poseer juicios en trámite en contra del pre-concursante.
- b)** Para el caso de las pequeñas y medianas empresas no sometidas a las disposiciones de la Ley de Compañías, a más de los requisitos de los numerales 1, 2, 3, 8, 9, 10, 11 del literal precedente, deberán; acompañar un documento notariado detallando el estado del activo y pasivo, gravámenes de los bienes y demás datos necesarios para conocer el patrimonio, dicha declaración la firmará el propietario de la empresa conjuntamente con la firma de un contador autorizado; y las declaraciones hechas al Servicio de Rentas Internas de los impuestos declarados en los últimos tres años; se presentará el Registro Único de las Microempresas (RUM).

Sustitúyase el Capítulo III y IV por el siguiente:

CAPÍTULO III

APERTURA

Sección I - Apertura del Proceso

Art.- 7 Admisión. Una vez cumplidos los requisitos establecidos en el Capítulo II, la Superintendencia o el Juez de lo Civil dentro del término de cinco días declarará la apertura del proceso mediante resolución; se notificará a las partes interesadas y se procederá a inscribir en el registro mercantil del domicilio principal de la empresa deudora; los registradores no podrán oponerse. No cabe recurso sobre la resolución del juez civil declarando la admisión o no admisión del acuerdo pre-concursal.

Art.- 8 Resolución de admisión. Cumplidos en debido tiempo los requisitos legales, según sea el caso la Superintendencia o el juez deben dictar resolución:

- a)** La resolución de apertura, inicia con la expresión del nombre del concursado y si es del caso los de los socios con responsabilidad.
- b)** La forma como el deudor notificará a los acreedores y el término para presentar sus créditos correspondientes.
- c)** La designación de un mediador calificado, para que colabore en la negociación del conflicto.
- d)** Que se oficie a: tribunales, judiciales, administrativos o de cualquier índole, relacionados con el deudor en su solicitud, con la finalidad de suspender los procedimientos planteados en contra del deudor, y para que se abstengan de conocer cualquier proceso que se trate de iniciar de la misma naturaleza.

- e) El nombramiento de uno o más supervisores para la empresa concursada, que serán designados por la Superintendencia de Compañías o el juez civil, a partir de una terna presentada por los acreedores.
- f) Que dentro de un término no inferior a veinte días, ni superior a los veinticinco siguientes a la fecha de admisión del concurso, el deudor y sus acreedores, se reúnan en un centro de mediación para realizar una conciliación, se verifiquen las peticiones presentadas, y se inicien los diálogos pertinentes para la realización del acuerdo pre-concursal.

El juez civil notificará la hora, fecha y lugar para que se realice la conciliación, y;

- g) La declaración de inhibir a cualquier persona que grave bienes registrables del deudor y, si es del caso, los de los socios responsables, debiendo ser anotada en los registros pertinentes.
- h) La disposición para que el deudor deposite en su judicatura dentro de tres días posteriores a la notificación de la resolución, el valor que el juez estime necesario para cubrir los gastos correspondientes al proceso.

Art.- 9 Funciones de los supervisores. Los supervisores tendrán las siguientes funciones y obligaciones:

1. Verificar y comprobar la exactitud de los documentos presentados tanto por el deudor como por el acreedor, de conformidad con los numerales 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 11 del literal a) y segundo inciso del literal b) del artículo sobre los requisitos de la solicitud;
2. Realizar un examen objetivo sobre las actuaciones hechas por el deudor dentro del año inmediato anterior a la fecha de presentación de la solicitud del acuerdo pre-concursal, comparando si las causas que condujeron a la cesación de pagos son similares a las planteadas en la solicitud de apertura del proceso; y analizar la viabilidad de las bases de la propuesta de arreglo, formulada en la solicitud;

3. Mantener vigilado el flujo de las cuentas, ingresos y egresos del deudor y dar aviso al juez civil si observare alguna irregularidad;
4. Comprobar el cumplimiento de las decisiones o acuerdos adoptados en las deliberaciones entre acreedores y deudor;
5. Autorizar con su firma todas las operaciones que realice el deudor, es decir, que los documentos deben requerir la firma del o los supervisores y si no los tuvieren carecerán de valor, por constituir un requisito fundamental para la celebración de contratos u obligaciones; en caso de ser la empresa deudora una compañía los administradores o personeros que autoricen documentos sin la firma del supervisor serán personal y pecuniariamente responsables, conforme al artículo 17 de la Ley de Compañías.
6. Presentar un informe al juez civil, sobre el desarrollo de su gestión dentro de los treinta días siguientes a su designación. Las dos partes podrán examinar los informes.

Art.-10 Remuneración. La Superintendencia o el juez procederán a fijar una remuneración para el supervisor y que estará a cargo de la empresa deudora, a menos de que se realice un convenio con los acreedores. El supervisor no mantendrá relación de dependencia laboral con ninguna de las partes.

Sección II - Créditos

Art.- 11 Presentación de créditos. Todos los acreedores podrán presentar la documentación que pruebe la existencia de sus créditos dentro del término de 5 días, contados a partir de la notificación de la apertura del proceso.

Dicha documentación quedará a disposición de las partes en la Superintendencia de Compañías o en el Juzgado de lo Civil según sea el caso, por un término de tres días para que pueda ser examinada. Este término comenzará a correr a partir del vencimiento de los términos del párrafo precedente.

Los acreedores que no presentaren la prueba de sus créditos dentro del término señalado, o no propongan excepciones; podrán ejercer su derecho de acción contra el deudor una vez concluido el proceso pre-concursal, siempre y cuando no exista un acuerdo pre-concursal.

Art.- 12 Créditos laborales. Los derechos que poseen los trabajadores y reconocidos con anterioridad por una autoridad competente antes de iniciado el proceso pre-concursal, serán pagados según lo establecido en el código de trabajo antes de iniciarse el proceso.

Art.- 13 Créditos laborales pendientes. Si llegare a comprobar en el informe del supervisor que existen obligaciones laborales pendientes, se las deberá cumplir y si es necesario se negará el inicio del proceso por la omisión de dicho requisito.

Art.- 14 Acreedores tributarios y del sector público. En caso de que los acreedores sean las instituciones de la administración pública por concepto de tasas, contribuciones especiales o servicios públicos; éstos a través de su máxima autoridad competente para dictar resoluciones de última instancia en la institución, podrán participar dentro del proceso pre-concursal, siempre y cuando las leyes les faculten.

Sección III - Efectos de la Apertura

Art.- 15 Administración. El deudor conservará la administración de su patrimonio siempre bajo la vigilancia del supervisor.

El concursado no puede realizar actos a título gratuito o que alteren la situación de los acreedores por su causa.

Art.- 16 Créditos laborales. El juez ordenará al deudor el pago de las remuneraciones debidas a los trabajadores, al igual que indemnizaciones por accidentes, compensación el mes de despido y demás privilegios que el Código de Trabajo establece, previa comprobación por el supervisor, derechos que serán satisfechos prioritariamente.

Para que proceda el pronto pago no será necesaria la presentación del crédito dentro del proceso pre-concursal ni sentencia en juicio laboral previo.

El pedido de pronto pago analizado por el supervisor en cinco días, puede denegarse total o parcialmente mediante resolución, en los siguientes supuestos: que los créditos no surjan de la documentación del empleador, o que resulten dudas sobre el origen, legitimidad o sospecha de acto doloso entre el trabajador y el concursado. En estos casos el trabajador debe verificar su crédito conforme al procedimiento previsto en el artículo 21 de ésta Ley.

Art.- 17 Separación de la administración. Cuando el deudor contravenga lo establecido en el artículo 16 o además cuando oculte bienes, omita la información que el juez o el supervisor le requieran, incurra en falsedad o realice algún acto que perjudique evidentemente a sus acreedores, el juez puede separarlo de la administración por auto fundado y nulificar el proceso de acuerdo pre-concursal.

Art.- 18 Intereses. La iniciación del pre-concurso produce la suspensión de intereses de todo crédito anterior al proceso que no esté garantizado con prenda o hipoteca. Los intereses de los créditos garantizados sólo pueden ser reclamados sobre las cantidades provenientes de los bienes afectados a la hipoteca o a la prenda.

Art.- 19 Contratos pendiente. El deudor puede continuar con el cumplimiento de los contratos en curso, pero se deberá requerir la autorización del supervisor previo su análisis. La continuación del contrato autoriza al contratante exigir el cumplimiento de las prestaciones adeudadas a la fecha de presentación.

Art.- 20 Efectos judiciales. La apertura del proceso pre-concursal produce:

- 1) La suspensión o prohibición de iniciar o ejecutar garantías reales, hasta que se haya presentado el pedido de verificación;
- 2) La prohibición de iniciar o proseguir acciones ejecutivas o de deducir nuevas acciones patrimoniales contra el deudor por causa o título anterior a la presentación; con excepción de las que tienen por objeto el cobro de un crédito

con garantía real o del que corresponda al trabajador como consecuencia de un contrato de trabajo;

- 3) El mantenimiento de las medidas cautelares, salvo cuando recaigan sobre bienes necesarios para continuar con el funcionamiento ordinario del deudor, cuyo levantamiento en todos los casos, es decidido por el juez del pre-concurso, previa notificación fundamentada al juez que tramita el proceso ejecutivo.
- 4) Cuando no procede el pronto pago de los créditos laborales debido a que son controvertidos, el acreedor debe verificar su crédito conforme a lo previsto en los artículos 2. Los procesos iniciados se acumularán a la verificación de créditos.

Quedan exceptuados los juicios por accidentes de trabajo promovidos conforme al Código de Trabajo.

Art.- 21 Pedido de verificación. Todos los acreedores por causa o título anterior a la presentación de la solicitud del acuerdo, una vez que hayan sido notificados para la conciliación deben formular ante el juez civil el pedido de verificación de sus créditos, indicando: monto, causa y privilegios de sus créditos según los establecidos en el artículo 11.

El pedido debe constar por escrito, en duplicado, acompañando los títulos justificativos. La Superintendencia o el juez civil seis días después del término para presentar los créditos analizarán y devolverá los títulos originales, dejando constancia del pedido de verificación y su fecha; procediendo a decidir sobre el alcance de los créditos de la solicitud. El crédito no observado por el deudor o los acreedores, es verificado si lo estima conveniente.

Art. 22.- Efectos de la resolución. La resolución que declara verificado el crédito produce efectos de cosa juzgada; la que lo declara inadmisibile puede ser revisada a petición del interesado dentro de los tres días siguientes a la fecha de la resolución.

Vencido este plazo, sin haber sido cuestionada, queda firme y produce también los efectos de la cosa juzgada. Salvo dolo.

Art. 23.- Suspensiones. La Superintendencia o el juez podrán suspender la declaratoria de subasta como efecto de la ejecución de créditos con garantía prendaria o hipotecaria.

Mientras se tramite el proceso y se ejecute el acuerdo pre-concursal, se suspenderán en favor de los acreedores, fiadores, garantes y avalistas del concursado, los plazos de prescripción y caducidad de las acciones respectivas.

Agréguese el Capítulo IV de la siguiente manera:

CAPÍTULO IV

ACUERDO

Sección I - Régimen del acuerdo pre-concursal

Art.- 24 Reglas para las decisiones pre-concursales.- Las deliberaciones correspondientes a los acuerdos pre-concursales se celebrarán durante el término de 10 días con sujeción a las siguientes reglas:

- a. Todos los acreedores admitidos podrán participar en las deliberaciones y votar las decisiones;
- b. Las decisiones objeto de cualquier acuerdo, se tomarán con la aceptación expresa del deudor y el voto favorable del acreedor o acreedores que representen por lo menos el setenta por ciento del valor de los créditos admitidos;
- c. Las decisiones deberán ser generales y se tomarán respetando la prelación de créditos establecida por la ley y los convenios a que se llegaren;
- d. El plazo máximo del acuerdo será de cinco años, contando sus adiciones o modificaciones; y,

e. Si el deudor no concurriere a las deliberaciones finales en la fecha y lugar señalados en la convocatoria hecha por el juez, se instalará una nueva reunión para tal efecto en la misma hora y lugar después de dos días hábiles. La ausencia del deudor a la segunda reunión dará lugar a la terminación del trámite concursal.

Art.- 25 Desacuerdo y ausencia. Si las partes no llegaren a un acuerdo, tendrá lugar a una segunda y última junta después de 5 días de haber culminado los términos de la primera junta; se tendrá 5 días término para las reuniones. La ausencia del deudor por más de 3 ocasiones cualquiera de las dos conciliaciones, dará lugar a la terminación del procedimiento pre-concursal;

Las juntas se iniciarán con los acreedores que representen al menos el 75% de la masa común de créditos admitidos, y a falta del porcentaje indicado; se convocará a una nueva junta dentro de veinticuatro horas.

Art.- 26 Acuerdo pre-concursal. El acuerdo se hará constar en un acta firmada por el mediador designado, el deudor, y los acreedores que hubieren aprobado el acuerdo. Dentro del término de seis días siguientes a la suscripción del acta, la Superintendencia o el juez ordinario que conoció el concurso, mediante resolución aprobarán el acuerdo; si la resolución fue dictada por la Superintendencia de Compañías y si lo considera legal se enviará el acta al Juzgado que inició el conocimiento de la causa para su correspondiente homologación.

Art.- 27 Inscripciones. El acta del acuerdo preventivo entre deudor y acreedores y la resolución del juez civil que lo aprueba, deberán inscribirse en el registro mercantil del domicilio principal de la empresa concursada, y si fuere del caso, en el respectivo registro de la propiedad.

Art.- 28 Actos prohibidos. El acuerdo preventivo entre el deudor y los acreedores no podrá contener disposiciones que priven de los bienes necesarios para el desarrollo de las actividades diarias de la empresa.

Art.- 29 Privilegio de los trabajadores. Los créditos que los trabajadores presentaron en el proceso pre-concursal, deberán ser pagados antes de ejecutar cualquier decisión del acuerdo preventivo, con el privilegio establecido en la ley.

Art.- 30 Procuradores judiciales. Dentro de las deliberaciones, los acreedores tendrán la facultad de delegar su representación en uno o más procuradores judiciales para que ejerzan las acciones referentes a reintegrar, conservar y proteger el patrimonio del deudor, especialmente en el supuesto de que se hayan realizado respecto de los bienes actos ineficaces o contradictorios por esta Ley.

Art.- 31 Interpretación, ampliación y facilidad de cumplimiento. En cualquier momento y a solicitud conjunta del deudor y de los acreedores que hayan intervenido en el trámite pre-concursal, podrán solicitar a la Superintendencia o al juez civil según sea el caso, que se convoque a una reunión con el fin de que se adopten decisiones con el fin de interpretar, ampliar o facilitar el cumplimiento del acuerdo preventivo.

Estas reuniones se sujetarán a las reglas para la celebración del acuerdo preventivo.

Art.- 32 Acuerdo extrajudicial. Durante la tramitación del proceso pre-concursal, todos los acreedores y el deudor, en conjunto podrán presentar una escritura pública o documento privado debidamente reconocido; donde pueda constar el acuerdo pre-concursal celebrado entre aquéllos, aunque no se hayan celebrado las conciliaciones pre-concursales. La Superintendencia o el juez dentro del término establecido en el artículo 26 correspondiente para emitir la resolución, aprobará dicho acuerdo si estuviere acorde al pago de los créditos privilegiados, a las reglas para las decisiones pre-concursales.

Art.- 33 Declaración de quiebra y liquidación. De las deliberaciones de las que trata el artículo 31 si cumplidas las dos juntas de conciliación y no se llegare a ningún acuerdo, se tendrá como antecedente la negativa de celebrar un acuerdo y como consecuencia la imposibilidad de salvaguardar la empresa; de igual forma la Superintendencia resolverá iniciar a través de los procesos establecidos por la ley de

Compañías la liquidación ordenada de la empresa; en caso de de ser el juez ordinario quien observe el trámite resolverá mediante auto la declaratoria de quiebra, para que se cumpla con lo establecido en el inciso precedente.

Sección II - Efectos jurídicos del acuerdo pre-concursal

Art.- 30 Homologación. La homologación constituye el acto solemne mediante el cual el Juez competente verifica el cumplimiento de los requisitos para la celebración y la legalidad del acuerdo pre-concursal. La homologación del acuerdo hace obligatorias sus cláusulas para el deudor y los acreedores, aún para los ausentes, disidentes o los que hubiesen votado en contra del acuerdo.

Art.- 31 Acreedores quirografarios. Los embargos y otras medidas de seguridad que se hubiesen obtenido por parte de los deudores quirografarios sobre los bienes del deudor antes de la admisión del proceso, serán levantados por el juzgado que los ordenó.

Art.- 32 Actos nulos.- Todo acto o convenio entre el deudor y uno o varios acreedores que modifiquen en alguna forma los términos del acuerdo pre-concursal respecto a cualquier acreedor o les acuerde privilegios o concesiones especiales, será nulo y de ningún efecto.

Art.- 33 Funciones del supervisor. El supervisor continuará en sus funciones hasta el cumplimiento total del acuerdo pre-concursal.

Homologado el acuerdo y hasta su cumplimiento, el deudor no podrá realizar actos ajenos a la naturaleza de la empresa sin expresa autorización del supervisor.

El supervisor informará a la Superintendencia o al juzgado sobre cualquier acto que él no hubiese autorizado y que estime perjudicial a los intereses de los acreedores o que hubiese sido realizado en fraude de los mismos.

En el caso de ocurrir algunos de los actos previstos en este Artículo, se tendrá por producida la terminación del acuerdo pre-concursal y el juez, previa resolución podrá declarar el incumplimiento conforme al artículo 37.

Sustitúyase el Capítulo V por el Capítulo siguiente:

CAPÍTULO V

TERMINACIÓN

Sección I - Terminación del proceso

Art.- 34 Cumplimiento del acuerdo pre-concursal.- El acuerdo deberá ser cumplido por las partes con sujeción a las disposiciones pactadas.

Art.- 35 Aprobación. Cumplido el acuerdo pre-concursal, el deudor comunicará al juez civil, para que mediante una resolución proceda a declararlo cumplido. La resolución que declare cumplido el acuerdo se adjuntará al margen de la inscripción original del registro mercantil, del domicilio principal de la empresa deudora o en el registro de la propiedad en caso de haberse inscrito ahí.

Art.- 36 Finalización del proceso pre-concursal. El trámite pre-concursal podrá finalizar por los motivos previstos en esta Ley, sin la necesidad de que se llegue a ningún acuerdo entre el deudor y sus acreedores y como consecuencia se retrotraen las cosas a su inicio, es decir, a la petición del proceso, otorgándose la libertad al deudor y los acreedores de que puedan ejercer sus derechos.

Sección II - Incumplimiento

Art. 37.- Incumplimiento. Si el acuerdo pre-concursal no es cumplido total o parcialmente por la empresa deudora, el juez civil de oficio o a instancia de acreedor interesado, lo declarará terminado y notificará con la resolución respectiva al dueño o representante legal de la empresa deudora y a los acreedores. Si uno o más

acreedores no cumplieren el acuerdo pre-concursal, al cual se le reconoce carácter de título ejecutivo, la empresa deudora podrá demandarles por esa vía el cumplimiento.

Art.- 38 Imprescriptibilidad de derechos. Una vez notificados los acreedores mediante la resolución podrán iniciar el ejercicio de los procesos litigiosos a que tuvieren lugar sin que sus derechos a iniciar las acciones ejecutivas, de liquidación, quiebra o concurso de acreedores hayan prescrito, además sin el perjuicio de que se puedan iniciar las acciones civiles o penales por los daños y perjuicios ocasionados.

Sección III - Efectos de la finalización

Art.- 39. Financiación. La finalización del proceso por incumplimiento, no afectará en ningún caso los actos y contratos ya ejecutados en virtud del acuerdo.

Art.- 40 Hechos punibles. De existir hechos que pudieren ser considerados como punibles realizados por el deudor antes y durante el proceso pre-concursal, podrán ser puestos en conocimiento del organismo competente.

Art.- 41 Imposibilidad de acuerdo. Durante la tramitación del proceso, el Juez de oficio o a petición de uno de los acreedores podrá declararlo terminado, previo un análisis de la situación económica financiera de la empresa deudora y si se llega a determinar la imposibilidad de desarrollar o cumplir el plan de rehabilitación aprobado en el acuerdo pre-concursal.

Art.- 42 Impugnación. Dentro del término de tres días de emitida la resolución, cualquier acreedor que no hubiese concurrido a la junta en la que se aprobó el acuerdo pre-concursal, el que no presentó ni fueron calificados sus créditos y los titulares de créditos pueden impugnar la resolución, en base al artículo 43.

Si transcurrido el plazo de tres días no se hubiese impugnado el acuerdo pre-concursal, o si impugnado y sustanciado el procedimiento respectivo se hubiera rechazado la impugnación el juez lo homologará.

Art.- 43 Causales. La impugnación solamente puede fundarse en:

- 1) Defectos en las formas esenciales prescriptas para la convocación, celebración y deliberación de la junta.
- 2) Error en el cómputo de la mayoría necesaria o defectos sustanciales en la celebración del acuerdo pre-concursal.
- 3) Falta o falsa representación de acreedores que siempre que su voto hubiera decidido la mayoría del capital o falta de personalidad.
- 4) Exageración fraudulenta del pasivo o confabulación entre deudor y uno o más acreedores.
- 5) Ocultar o exagerar fraudulenta el activo.
- 6) Exageración de créditos para procurar mayoría.
- 7) Inobservancia de formas esenciales para la celebración del acuerdo. Esta causal sólo puede invocarse por parte de acreedores que no hubieren presentado conformidad a las propuestas del deudor, de los acreedores o de terceros.

Art.- 44. Aun cuando ningún acreedor impugne el acuerdo pre-concursal, la Superintendencia o el juez ordinario podrá rechazarlo basado en las causales del Artículo anterior o cuando a su criterio existan motivos de interés público o fundado en el interés de los acreedores de naturaleza y gravedad tales que impidan su homologación. Igualmente podrá hacerlo si comprobare que el deudor no ha llevado una conducta honesta y prudente en sus relaciones patrimoniales.

Art.- 45 Resolución. Iniciada la tramitación si se estimare la procedencia de la impugnación del acuerdo pre-concursal, en la resolución que dicte se deberá; si la resolución la emitió la Superintendencia notificará a un juez competente para que dicte el auto de quiebra; y si el proceso pre-concursal fue conocido por el juez ordinario, dictará dicho auto para que los acreedores correspondientes puedan hacer efectivos sus derechos crediticios.

Art.- 46 Otros efectos. Otro efecto es la nulidad del acuerdo y produce los siguientes efectos:

- 1) Los acreedores recuperan los derechos que tenían antes de la apertura del concurso. Si hubieran recibido pagos a cuenta del cumplimiento del acuerdo, tienen derecho a cobrar en proporción igual a la parte no cumplida. El acreedor que haya recibido el pago total de lo estipulado en el acuerdo queda excluido de la quiebra de la empresa deudora.
- 2) Los acreedores recuperan el privilegio de sus derechos crediticios.
- 3) Los acreedores cuyos créditos fueron dolosamente exagerados, quedan excluidos.
- 4) La imprescriptibilidad de los derechos que poseen los acreedores a iniciar las acciones ejecutivas, de liquidación, quiebra o concurso de acreedores.

CAPÍTULO VI

DISPOSICIONES COMUNES

Art.- 47 Nuevos créditos. Mientras se encuentre tramitando el proceso pre-concursal, los créditos de la empresa que estén destinados a la recuperación financiera y la normal operación, serán pagados con preferencia y no estarán sujetos al régimen establecido en esta Ley para las demás acreencias.

Para la adquisición de los créditos se debe contar con la autorización de la Superintendencia o del juez, siempre y cuando se justifique la necesidad urgente de adquirirlos.

Art.- 48 Presentación de información. La Superintendencia o el juez tienen la facultad de solicitar al deudor en cualquier momento del trámite, un informe de las actividades de la empresa y exigir la presentación de documentos que acrediten su correcto funcionamiento y el cumplimiento del acuerdo pre-concursal. Igualmente,

podrá oír al deudor cuantas veces lo considere conveniente y ordenar las inspecciones que sean necesarias.

Art.- 49 Estados financieros. La empresa deudora en caso de ser obligada a llevar contabilidad, está obligada a remitir a la superintendencia o al juez y al supervisor del proceso, cada vez que éstos lo soliciten, los estados financieros auditados.

Art.- 50 Acciones contra administradores.- El proceso pre-concursal de que trata la presente Ley, en ningún caso agotará o suspenderá las acciones penales que se sigan en contra de los administradores de la sociedad por los delitos cometidos en ejercicio de sus funciones.

A continuación agréguese los artículos correspondientes al Capítulo VII, a partir del artículo 51.

Deróguese el artículo 49.

Deróguese el artículo 50.

Deróguese el artículo 51.

DISPOSICIÓN GENERAL

PRIMERA.

La Vigencia de la presente Ley se efectuará después de su publicación en el Registro Oficial.

DISPOSICIÓN FINAL

El Presidente de la República pondrá en vigencia la presente Ley conforme su publicación.

En la ciudad de Quito, a los.....

FUENTES DE LA PRESENTE REFORMA

1. Constitución de la República del Ecuador aprobada mediante referéndum el 28 de septiembre del 2008, publicada en el Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre del 2008, reforma constitucional 7 de mayo del 2011 y publicada en el Registro Oficial N° 490 del 13 de julio de 2011.
2. Ley de Concurso Preventivo (Ley s/n), publicada en el Registro Oficial No. 60, de 8 de mayo de 1997.
3. Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas (Ley No. 41), publicada en el Registro Oficial No. 206 de 2 de diciembre de 1997.
4. Código de Procedimiento Penal, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 360, de 13 de enero de 2000.
5. Código de Trabajo, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 167 de 16-dic-2005. Última modificación: 27-ene-2011.
6. Ley de Seguridad Social, (Ley No. 2001-55), publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 465 de 30 de noviembre de 2001.
7. Ley de Régimen Tributario Interno codificada, (Codificación No. 2004026), publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 463 de 17 de noviembre de 2004.

Ley Argentina 24522, de Concursos y Quiebras.

Metodología operativa

Cuadro No. 18 Modelo Operativo de la Propuesta

Fases	Etapas	Metas	Actividades	Recursos	Responsables	Tiempo
Aprobación del Proyecto.	Análisis Resolución	Práctica de la Propuesta.	<ul style="list-style-type: none"> Elaborar un documento, que anexe postulados técnicos y científicos determinados por la universidad. 	<p>Documentos de apoyo.</p> <p>Material de oficina.</p>	<p>Investigador.</p> <p>Autoridades.</p>	Cinco semana
Socialización con las personas interesadas.	Análisis Resolución	Alcanzar un juicio uniforme positivo del sector empresarial respecto de la propuesta.	<ul style="list-style-type: none"> Gestionar reuniones de socialización con los representantes de las pymes, de la provincia de Cotopaxi. 	<p>Logística de Transporte.</p> <p>Material de apoyo.</p> <p>Material Informativo.</p>	Investigador	Dos semanas

Sustentar la propuesta ante las entidades universitarias	Resolución determinando día y hora para exposición oral. Exposición Oral ante el tribunal.	Buscar el respaldo de la Facultad y Universidad para ejecutar la propuesta.	<ul style="list-style-type: none"> Elaboración de material jurídico como apoyo para la sustentación de la propuesta. 	Legislación. Actualizada. Documento. (Proyecto)	Investigador Autoridades	Tres semana
Análisis de los efectos jurídicos del proyecto de Ley.	Consulta con expertos juristas sobre la procedencia constitucional de la reforma. Discusión con funcionarios sobre los alcances legales del proyecto.	Establecer los criterios que aporten a una construcción de un marco jurídico apegado a las leyes.	<ul style="list-style-type: none"> Mantener reuniones de trabajo y asesoría con los profesionales. Elaboración de estrategias de evaluación. 	Legislación Actualizada. Documento (Proyecto)	Investigador	Tres días

Presentar el proyecto ante la Asamblea Nacional Constituyente	Entrega de la documentación en la presidencia de la Asamblea Nacional. Sustentación	Calificación del Consejo Administración Legislativa. Conseguir criterios, que fortalezcan la aplicación de la propuesta planteada.	Encargarse que conozcan el tema del proyecto de ley las autoridades. Conseguir apoyo de los beneficiarios.	Transporte. Documento (Proyecto). Encuestas a la población. Entrevistas.	Investigador. Autoridades Legislativas.	Noventa días
Tratamiento del proyecto de Ley	Orden de inicio de por parte de la Presidencia de Comisión Especializada	Conocimiento de todos los integrantes de la comisión, de la ciudadanía y de las organizaciones, registradas para el efecto.	Publicación en el portal web de la Asamblea Nacional. Tramitación de objeciones por parte de las ciudadanas y ciudadanos.		Asamblea Nacional. Ciudadanía en general.	Dos meses y quince días.

Primer debate del proyecto.	Elevación del informe a la Presidencia de la Asamblea Nacional. Distribución del informe a los asambleístas.	Presentación de observaciones de los asambleístas.	Desarrollo del primer debate.	Observaciones de los asambleístas. Proyecto.	Pleno de la Asamblea Nacional.	Seis meses.
-----------------------------	---	--	-------------------------------	---	--------------------------------	-------------

Segundo debate del proyecto.	Cierre de sesión del pleno de la Asamblea Nacional. Entrega de observaciones a Comisión especializada.	Presentación de informe a la Presidencia de la Asamblea Nacional para segundo debate. Obtener respaldo de los asambleístas.	Distribución del informe a los asambleístas. Convocatoria a segundo debate. Incorporación de cambios al proyecto por el ponente.	Transporte. Observaciones de los asambleístas. Proyecto. Material didáctico y de apoyo.	Pleno de la Asamblea Nacional. Investigador.	Cuatro meses.
Remisión del proyecto a la Presidencia de la República.	Sanción u objeción fundamentada.	Obtener la sanción del proyecto. Promulgación de la ley. Publicación en el Registro Oficial.	Recepción del proyecto. Análisis del mismo.	Proyecto de Ley.	Presidencia de la República.	Cuarenta días.

Análisis de los Efectos Socio económicos de la implementación de la Ley.	Exposición de motivos Participación ciudadana	Lograr apoyo de las autoridades respecto a la vigilancia y cumplimiento de la ley.	Socializar con la comunidad beneficiaria la nueva normativa. Organizar junto con los representantes de las Pymes la puesta en marcha y aplicación del proyecto.	Transporte Legislación actualizada Doctrina. Documentos de difusión.	Investigador. Representantes de Pymes.	Dos semanas.
--	--	--	--	---	---	--------------

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Administración de la propuesta

La propuesta tomando en cuenta que tiene como base la institución jurídica de los acuerdos pre-concursales, y como ésta en la actual normativa dentro del contexto en el área de estudio, ha sido omitida e inaplicada lo que conlleva perjuicios al sector empresarial de las pymes, siendo consecuentes con los principios del Sumak Kawsay, consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Se hace necesaria regular la aplicación de un sistema pre-concursal judicialmente, que busque minimizar o mitigar los efectos negativos que producen la declaración de quiebra de una empresa sobre la sociedad, así como cumplir con los principios del desarrollo económico y buscar el arreglo pacífico de controversias, entre los actores de la problemática concursal.

Imperiosa es la ejecución de la propuesta, porque desde un inicio lo que se propone es, hacer respetar el derecho a la rehabilitación de la empresa en riesgo, así como buscar métodos encaminados a la obtención de una adecuada administración.

Lograr descongestionar en parte la función judicial, es un objetivo a través de métodos más efectivos para el arreglo de conflictos pero debemos tomar en cuenta que la decisión sobre los derechos de la sociedad le pertenecen a los jueces y juezas.

Quienes administrarán la propuesta son el Investigador, con el apoyo de la Universidad Técnica de Ambato, en el marco de su responsabilidad social y como creadores de las soluciones efectivas a los problemas del Ecuador, sin olvidar que con el apoyo y asesoramiento de profesionales tanto del derecho como de otras ramas afines al problema y por último de las entidades empresariales beneficiarias y sus representantes cuya receptividad a nuevas ideas encaminadas al mejoramiento de la calidad de vida del sector con cuyo compromiso se verían reflejados las aspiraciones de una normativa apegada a su realidad.

Plan de monitoreo y evaluación de la propuesta

Previsión de la Evaluación

Cuadro No. 19 Previsión de la Evaluación

No	Preguntas Básicas	Respuestas-Explicación
1	¿Que Evaluar?	Las causas/ Los efectos
2	¿Porque Evaluar?	Establecer los problemas de la inaplicación de los acuerdos pre-concursales, y de la inconstitucionalidad del derecho concursal.
3	¿Para qué Evaluar?	Para conocer el alcance y cumplimiento de los objetivos.
4	¿Con que Criterio Evaluar?	Pertinencia-Efectividad-Eficacia
5	Indicadores	Cuantitativos y Cualitativos
6	¿Quién Evalúa?	Investigador
7	¿Cuándo Evaluar?	Permanentemente
8	¿Dónde Evaluar?	Cantón Latacunga
9	¿Cómo Evaluar?	Encuestas

Elaboración: Investigador

Fuente: Investigador

Bibliografía

- AGUILAR CABRERA, DENIS/ Derecho Empresarial, módulo I, Origen del Derecho Empresarial/ Universidad San Pedro/ 2013.
- ALCÍVAR VILA, ANDREA PAOLA/ Análisis de la Quiebre de Pequeñas y Medianas Empresas/ Escuela Superior Politécnica del Litoral/ 2010.
- ALLORIO, ENRICO / Problemas de Derecho Procesal/ Ediciones Jurídicas, Europa/ Buenos Aires, 1963.
- ANDRADE SANTIAGO, COELLO HERNÁN/ La Reforma del Régimen Concursal/ Revista de la Universidad del Azuay/ diciembre, 2007.
- ARAQUE, WILSON/ Estrategia y acciones para el mejoramiento competitivo de las PYMES/ Análisis Económico No.18. Colegio de Economista de Pichincha/ Quito/ 2006.
- ARAQUE, WILSON/ Las PYME y su situación actual/ Observatorio Pyme, Universidad Andina Simón Bolívar/ Ecuador/ enero 2012.
- BARAVALLE, ROBERTO/ Los Acuerdos Pre-concursales/ Editora ZEUS/ Tomo 37/ Argentina/ Febrero 1985.
- BORJA, RODRIGO / Enciclopedia de la Política/ Fondo de Cultura Económica/ México/ 1997.
- CABANELLAS, GUILLERMO/ Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual/ Editorial Eliasta/ Tomo I, II, III, VI/ Edición 28/ 2003.
- CARPENTIER, P. /Legislación Comercial de L' Allemagne/ París, Francia/ 1901.

- COELLO GARCÍA, HERNÁN/ Revista de la Universidad del Azuay/Editorial Universidad del Azuay/ Ecuador/ Diciembre, 2007.
- DOMÍNGUEZ, ALEJANDRO/ Cesación de Pagos e Insolvencia/ Vector, grupo consultor/ Mendoza/ 2010.
- ESPINOSA SERRANO JUAN/ Efectos de la Implementación del Principio de Conservación de la Empresa en la Ley de Concurso Preventivo/ Quito/ Diciembre, 2009.
- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA/ Editorial Bibliográfica / Argentina/ 1999.
- FERNÁNDEZ, RAYMUNDO/ Tratado Teórico Práctico de la Quiebra, Fundamentos de la Quiebra/ Buenos Aires: Ed. Cía. / Argentina/ 1937.
- FERRARO, CARLOS y otros/ Políticas de apoyo a las Pymes en América Latina/Comisión Económica para América Latina y el Caribe, Naciones Unidas, CEPAL/ Santiago de Chile/ julio 2010.
- FLACSO ANDES/ Régimen de Desarrollo y nueva Economía propuesta en la Constitución/ Editorial FES-ILDIS/ Quito/ marzo 2010.
- GUEVARA JUSTICIA, FERNANDO GALO/ La Insolvencia Civil, una Institución Jurídica desprolija en la Legislación Ecuatoriana/ Tesis/ Otavalo Ecuador/ 2010.
- GORDON JOHNSON/ Sistemas efectivos de insolvencia, Principios y Pautas; principio 9/ Banco Mundial/ abril 2001.
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA Y CENSO/ Censo Nacional Económico/ 2010.

- IRUJO, EMBID/ Perfil jurídico de la Responsabilidad Social Corporativa, Revista Valenciana de Economía y Hacienda/ Valencia/ 2011.
- JIRÓN CORONEL, MARCO/ Legislación Mercantil, Monetaria y Bancaria/ Editorial UTPL/ Loja, Ecuador/ Octubre 2011.
- JUNYENT BAS, F. / Principios del Derecho Concursal Argentino/ Fundación de Cultura Universitaria/ Montevideo/ 2008.
- KÁISER, RIPPE/ El principio de Conservación de la Empresa no es exclusivo del Derecho concursal/ Montevideo/ 1997.
- LARREA HOLGUÍN, JUAN/ Enciclopedia Jurídica Ecuatoriana/ Corporación de Estudios y Publicaciones/ Quito, Ecuador/ 2005.
- MARTÍN, FERNANDO/ Estado y mercado en la historia de Ecuador. Desde los años 50 hasta el gobierno de Rafael Correa/ Revista Nueva Dirección N°22/ 2009.
- MÉJAN, LUIS MANUEL/ Las Bases de un Derecho Concursal/ 2010.
- MOLINER, MARÍA/ Diccionario de Uso del Español/ Editorial Gredos/ 1980.
- NAPOLEONI, CLAUDIO/ Diccionario de Economía Política/ Editorial Alfredo Ortells S.A. / Italia/ 1993.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA/ Diccionario de la Lengua Española/ Editorial PrePrensa Ltda. / Colombia/1996.
- RICHARD EFRAÍN/ Notas en torno a la conservación de la empresa/ Editorial FESPRESA/ Córdoba 2008.
- ROUILLION, ADOLFO/ Introducción al Sistema Concursal de la República de Argentina/ The world Bank/ México/ 2000.

- SEBASTIÁN, JUAN/ Tesis Pymes/ Capítulo II/ 2008.
- SOLIMANO, ANDRÉS y otros/ Micro Empresas, Pymes y Desarrollo Económico/ Centro Internacional de Globalización de Desarrollo/ Agosto 2007.
- TARIJO, ENRIQUE/ Lecciones de Derecho Procesal Civil III/ Fundación de Cultura Universitaria/ Montevideo/ 2007.
- TORRÉ, ABELARDO/ Introducción al Derecho/ Editorial Perrot/ Buenos Aires.
- UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO/ Diccionario Jurídico Mexicano/ Editorial Porrúa, S.A. / México 1998.
- ZAGREBELSKY, GUSTAVO / El Derecho Dúctil, Ley, Derechos, Justicia/ Editorial Trotta/ Roma, Italia/ 2011.
- CÓDIGO CIVIL/ Corporación de Estudios y Publicaciones/ Registro Oficial N° 46/ Quito/ 24 junio 2005.
- CÓDIGO DE COMERCIO/ Corporación de Estudios y Publicaciones/ Registro Oficial N° 1202/ Quito/ 20 de agosto 1960.
- CÓDIGO DE LA PRODUCCIÓN/ Del Desarrollo Empresarial de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas y de la Democratización de la Producción/ Libro II/ Registro Oficial N. 351/ Quito/ 29 de diciembre 2010.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR/ Aprobada mediante referéndum el 28 de septiembre del 2008/ Registro Oficial N° 449/ Quito/ 20 de octubre 2008.
- ESTATUTO DE LAS PYMES/ Chile.
- DISPOSICIONES PARA PROMOVER EL DESARROLLO DE LAS MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS/ Ley 520/ Congreso de Colombia/ 10 de julio 2000.

- LEY DE COMPAÑÍAS/ Corporación de Estudios y Publicaciones/ Registro Oficial N° 312/ Quito/ 05 de noviembre de 1999.
- LEY DE CONCURSO PREVENTIVO/ Corporación de Estudios y Publicaciones/ Registro Oficial N° 422/ Quito/ 21 diciembre 2006.
- LEY DE EMPRESAS UNIPERSONALES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA/ Registro Oficial N° 196/ 26 de enero 2006.
- LEY 24522 - LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS/
- PLAN NACIONAL PARA EL DESARROLLO DE LAS PYMES/ 2010.
- SECRETARÍA DE LA COMUNIDAD ANDINA/ Resolución No. 1260/ 21 de agosto de 2009.

Linkografía

- CHESSAL PALAU, JORGE / Www.aranzadi.es/ febrero 2011.
- KOWII, ARIRUMA / El Sumak Kawsay/ Www.dineib.gob.ec/ noviembre de 2011.
- LÓPEZ RODRÍGUEZ, CARLOS/ Cuál es la relevancia de Walter Rathenau para el Derecho Concursal/ <http://www.derechocomercial.edu.uy/RespConcursalGeneral05.html>.
- TORTOSA, JOSÉ MARÍA / Sumak Kawsay, Suma Qamaña, Buen Vivir/ Universidad de Alicante/ Www.fundacioncarolina.es/ Noviembre, 2009.
- TORRES MANRIQUE, FERNANDO JESÚS / Www.monografias.com/trabajos42/derecho-comercial/derecho-comercial2.shtml#6093#ixzz2q12qIeLR
- Www.definicionabc.com/general/acuerdo.php#ixzz2qrZYFPP2
- www.oocities.org/ar/vetterworld/estadistica/distribuciones.htm
- ROMÁN, EMILIE/ [http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derecho societario/2008/06/18/ley-de-quebra/](http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derecho_societario/2008/06/18/ley-de-quebra/) Junio, 2008.
- www.mat.uda.cl/hsalinas/cursos/2010/eyp2/Tabla%20Chi-Cuadrado.pdf

Anexos



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA

INSTRUCTIVO: Se solicita respetuosamente responda en forma clara y sincera de las preguntas planteadas a continuación. La información brindada se utilizará estrictamente para los fines de esta investigación y se mantendrán en la más absoluta confidencialidad.

1. Considera usted que en el Ecuador existen mecanismos que ayuden a evitar una temprana declaración de quiebra de las Pequeñas y Medianas Empresas.

Si
No

2. Ha escuchado usted acerca de los acuerdos pre-concursales.

Si
No

3. Ha escuchado usted acerca del principio de conservación de la empresa.

Si
No

4. Piensa usted que conservar una pequeña o mediana empresa viable, genera muchos más beneficios que adjudicarla a sus acreedores.

Si

No

5. Piensa usted que con la creación de una ley se logrará garantizar el principio de conservación de la empresa.

Si

No

6. ¿Cuáles serían los objetivos que como parte de los acuerdos pre-concursales, consideraría que podrían prevenir una declaración de quiebra?

a. Consolidar las deudas transformando los créditos de corto plazo, a mediano o largo plazo.

b. Dar la posibilidad de conseguir nuevos créditos para capital de operación para la rehabilitación de la empresa deudora.

c. Condonar el interés de las deudas o rebaja del mismo.

d. Enajenar los bienes que no sean necesarios para las actividades de la empresa.

e. La posibilidad de llegar a un acuerdo extra-judicial entre la empresa deudora y sus acreedores.

7. Para usted cuales serían las acciones que el Estado ha implementado para asegurar la estabilidad y la sostenibilidad en el sector de las pequeñas y medianas empresas.

a. Crear una Ley encaminada a delimitar en alcance de las Pequeñas y Medianas Empresas y sus características.

b. Fácil acceso a créditos para el desarrollo empresarial.

c. Cumplir con la Normativa Constitucional y no violentar con los derechos consagrados en ella.

8. Considera usted que los acuerdos pre-concursales serían una alternativa para mitigar el riesgo de quiebra de las pequeñas y medianas que se encuentren en estado de iliquidez, pero que sean económicamente viables.

Si

No

Glosario de términos básicos

- **Homologación judicial.-** Es un acto jurisdiccional en atención a que se somete a la decisión del juez el otorgamiento o rechazo de la homologación de los acuerdos que conforme a la ley le son presentados. El otorgamiento de la homologación constituye “la aprobación judicial” de estos acuerdos, los que cobran así plenitud, perfección y adquieren carácter de título ejecutivo. Por otro lado es importante destacar que no todo acuerdo celebrado entre partes puede ser sometido a consideración judicial para obtener su homologación, sino sólo los casos previstos por la ley. (Fontana Claudia, p. 1)
- **Concurso preventivo.-** Remedio tradicional adoptado por todo ordenamiento jurídico que ofrece un camino de salida a la crisis a través de un acuerdo celebrado entre el deudor y la mayoría calificada de acreedores quirografarios requerida por la ley, conforme al tipo de propuesta efectuada, y donde la minoría disidente o los acreedores ausentes quedan sometidos al acuerdo. (Rodríguez Mónica, 2007, p. 593)
- **Crisis.-** Por extensión, Momento decisivo en un negocio grave o importante con trascendentes consecuencias.
- **Cesación de pagos.-** Situación en la cual se encuentra el comerciante desde el momento en que deja de cumplir una o varias obligaciones mercantil. (Cabanellas Guillermo, 2003, p. 21); el hecho material de omitir o incumplir con el pago de obligaciones vencidas y pendientes de vencimiento, debiendo señalarse que, ella se da tanto en la quiebra como en la suspensión de pagos, con la diferencia de que en ésta se suspenden los pagos para que el comerciante reajuste su economía y pondere así un arreglo definitivo con sus acreedores, vía el convenio que debe proponerse y acompañarse, en tanto que en la quiebra el cese de que se habla es total y definitivo. (www.diccionariojuridico.mx/?pag=vertermino&id=1482)
- **Capital social.-** Genéricamente, cabe entender por *capital social* la totalidad de los bienes pertenecientes a una sociedad civil, industrial o mercantil. De modo

más particular, la masa de bienes con la cual se constituye, y la que ulteriormente se amplíe, para desenvolver sus actividades y responder en su caso de las obligaciones. (Cabanellas Guillermo, 2003, p. 59)

- **Pymes.-** Pyme es el acrónimo de pequeña y mediana empresa. Se trata de la empresa mercantil, industrial o de otro tipo que tiene un número reducido de trabajadores y que registra ingresos moderados. (www.definicion.de/pyme/)
- **Acuerdo.-** decisión tomada por unanimidad o por mayoría de votos sobre cualquier asunto por tribunales, corporaciones o juntas. (Cabanellas Guillermo, 2003, p. 151)
- **Activo.-** Haber total de una persona natural o abstracta. En el comercio, el importe general de los valores efectivos, dinero, créditos, efectos al cobro, bienes muebles e inmuebles, mercaderías y derechos que un comerciante tiene a su favor.
- **Pasivo.-** Conjunto de obligaciones pasivas o deudoras de una persona. Deuda de un patrimonio. En los balances, saldo negativo o deudor. (Cabanellas Guillermo, 2003, p. 139)