

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

Prohibición de salida del País en procesos de concurso de acreedores.

AUTOR:

Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés

TUTOR:

Mendoza Colamarco, Elker Paulova

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA
DEL ECUADOR**

Guayaquil, Ecuador

Septiembre 2022.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés**, como requerimiento para la obtención del título de **abogado de los tribunales y juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR

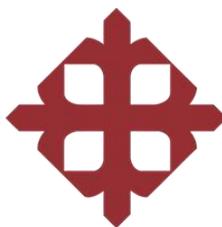
F. _____

Mendoza Colamarco, Elker Paulova

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____

Guayaquil, 15 de septiembre del 2022.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés

DECLARO QUE:

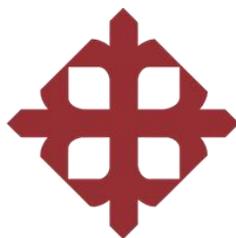
El Trabajo de Titulación, **Prohibición de salida del País en procesos de concurso de acreedores**, previo a la obtención del título de **ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros, conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente, este trabajo es de nuestra total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, 15 de septiembre del 2022

f. _____

Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Prohibición de salida del País en procesos de concurso de acreedores**, cuyo contenido, ideas y criterios son de nuestra exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, 15 de septiembre del 2022.

f. _____
Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés

REPORTE DE URKUND:

URKUND Abrir sesión

Documento: [TESIS FINAL RACI-Titulacion \(1\).pdf](#) (D143629150)

Presentado: 2022-09-05 13:03 (-05:00)

Presentado por: elker.mendoza@cu.ucsg.edu.ec

Recibido: maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com

Mensaje: TESIS DE RODRIGO CASTELBLANCO [Mostrar el mensaje completo](#)

3% de estas 38 páginas, se componen de texto presente en 10 fuentes.

| Lista de fuentes | Bloques |
|------------------|---|
| Categoría | Enlace/nombre de archivo |
| | https://www.epn.edu.ec/wp-content/uploads/2015/06/Codigo-Civil1.pdf |
| | https://www.oas.org/dil/esp/codigo_civil_colombia.pdf |
| | https://www.passeidireto.com/archivo/95260542/codigo-organico-general-de-procesos-cogep/41 |
| | https://fabara.ec/blog-es/curso-preventivo-para-personas-naturales/ |
| | http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/7300/1/8%20Tesis%20Jos%C3%A9%20Tenelema-DER.pdf |
| | Universidad Católica de Santiago de Guayaquil / D55093835 |
| | Universidad Católica de Santiago de Guayaquil / D54967168 |
| | https://lii.usc.edu/pdf/annet/DCC50/1/101373170%20antimizado.pdf |

0 Advertencias. Reinciar Compartir

f. _____

Mendoza Colamarco, Elker Paulova

DOCENTE TUTOR

F. _____

Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés

ESTUDIANTE

AGRADECIMIENTO

A Dios, por darme vida y la oportunidad de haber estudiado esta gran carrera. A mi papa quien es mi guía e ídolo dentro de la profesión, quien me enseña a vivir la vida de manera orgánica, grandes lecciones de derecho y lógica. A mi familia, la cual me ha dado todo el soporte y apoyo en esta etapa de mi formación. A mi tío y primos que ejercen el derecho, quienes me impulsan a sacar lo mejor de mi, explotando mis capacidades.

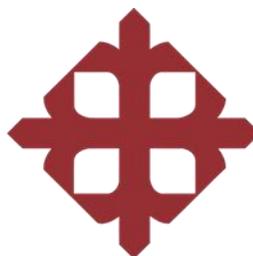
Al estudio jurídico que me abrió las puertas y me dio la oportunidad de empezar a trabajar desde primer ciclo, formándome con extraordinarios profesionales del derecho y humanos, quienes han sido una pieza clave en esta etapa.

A mis compañeros y amigos, con quienes compartí esta etapa de formación y de los cuales me llevo grandes recuerdos y anécdotas.

Finalmente, a mi Tutora, quien estuvo acompañándome dentro de esta ultima etapa de formación y a mis profesores a lo largo de la carrera, quienes me dieron su tiempo incondicional y enseñanzas que me llevo no solo al ámbito profesional sino también humano.

DEDICATORIA

Dedicado para Dios y para toda mi familia Castelblanco e Izquierdo, quienes son los pilares fundamentales de mi vida y me inspiran a potencializar todas mis capacidades.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

OPONENTE

f. _____

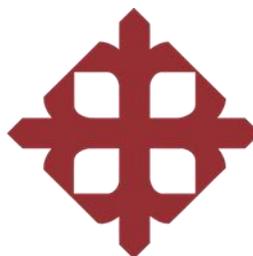
DR. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO

f. _____

AB. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.

COORDINADOR DEL ÁREA



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLITICAS
CARRERA DE DERECHO**

Facultad: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas

Carrera: Derecho

Periodo: UTE A-2022

Fecha: 9 de septiembre del 2022

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **Prohibición de salida del país en procesos de concurso de acreedores**, elaborado por el estudiante CASTELBLANCO IZQUIERDO RODRIGO ANDRES, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicho estudiante ha obtenido la calificación de **(10) (DIEZ)**, la cual califica como APTO PARA LA SUSTENTACIÓN.

f. _____

Mendoza Colamarco, Elker Paulova

DOCENTE TUTOR

Tabla de contenido

| | |
|--|-----------|
| INTRODUCCION | 2 |
| CAPITULO I..... | 4 |
| 1. CONCURSO DE ACREEDORES Y TIPOS DE PROCESOS | 4 |
| 1.1. CONCURSOS DE ACREEDORES EN SU GENERALIDAD..... | 4 |
| 2. EL INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES COMO CAUSA DEL CONCURSO DE ACREEDORES:..... | 5 |
| 2.1. OBLIGACIONES | 5 |
| 2.2. CAUSAS DE INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACION..... | 10 |
| 3. SUJETOS EN UN CONCURSO DE ACREEDORES | 14 |
| 3.1. DEUDOR | 14 |
| 3.2. ACREEDOR..... | 15 |
| 3.3. PERSONA NATURAL O JURIDICA | 17 |
| 4. TIPOS DE CONCURSOS DE ACREEDORES | 18 |
| 4.1. PREVENTIVO | 19 |
| 4.2. VOLUNTARIO | 20 |
| 4.3. NECESARIO | 22 |
| 5. MEDIDAS CAUTELARES | 23 |
| 6. PRELACION DE CREDITOS | 27 |
| CAPÍTULO II..... | 31 |
| 1. ACONTECIMIENTO JUDICIAL EN PROCESOS DE CONCURSO DE ACREEDORES | 31 |
| 1.1. PROBLEMA JURIDICO EN MEDIDA CAUTELAR DE PROHIBICION DESALIDA DEL PAIS CONCURSO DE ACREEDORES..... | 32 |
| 2. CASOS JUDICIALES CONFORME AL PROBLEMA JURIDICO | 34 |
| 3. LA PERSONA JURIDICA..... | 37 |
| 3.1. PATRIMONIO INDEPENDIENTE Y AUTONOMO AL DE SUS MIEMBROS | 39 |

| | | |
|------|--------------------------------------|-----------|
| 3.2. | REPRESENTANTE LEGAL..... | 42 |
| 5. | INSEGURIDAD JURIDICA | 51 |
| 6. | CONSIDERACIONES FINALES | 53 |
| 7. | CONCLUSIONES..... | 56 |
| 8. | RECOMENDACIONES | 58 |

RESUMEN:

En el presente trabajo se va a analizar desde la perspectiva del ordenamiento jurídico ecuatoriano la figura del concurso de acreedores, los diferentes tipos procesos concursales de acreedores, su origen, el nacimiento de los procesos de concurso de acreedores debido al incumplimiento de una obligación siendo este por caso fortuito o fuerza mayor, culpable y fraudulento o doloso. Se va a analizar el problema jurídico que se sitúa en las cortes en la práctica procesal de concursos de acreedores, en lo pertinente a que existe un criterio antagónico por parte de los juzgadores, unos que otorgan medida cautelar de prohibición de salida del país a las personas jurídicas en la interpuesta persona de su representante legal y otros jueces que no lo realizan. Para esto, se determina la figura del representante legal, como la de la persona jurídica. También se establece las características de la medida de prohibición de salida del país y el derecho a la movilidad humana. De la misma manera, se determina la causa de los criterios desiguales, siendo esta el artículo 423 #10 del Código Orgánico General de Procesos. Finalmente, luego del análisis recogido en el presente trabajo, se determina que la medida de prohibición de salida del país dictada en contra de los representantes legales de la compañía deudora en estado de insolvencia, no es procedente dentro de nuestro ordenamiento jurídico, debido a que el legitimado pasivo es la persona jurídica, no el representante legal y el representante legal no responde por las obligaciones contraídas por este ente autónomo e independiente que es la persona jurídica, esta es la que se hace responsable de las obligaciones contraídas y debe responder con su patrimonio. Por lo que, se recomienda la reforma del artículo 423 #10, a fin de que la redacción sea clara y no de opciones a diferentes interpretaciones por parte de los jueces.

Palabras Claves: *Medida Cautelar, Prohibición de salida del país, Obligación, incumplimiento de obligación, Inseguridad jurídica, Concursos de acreedores, Persona natural, Persona Jurídica, representante legal, prelación de créditos.*

ABSTRACT:

In the present work, from the perspective of the Ecuadorian legal system, the figure of insolvency proceedings, the different types of insolvency proceedings of creditors, their origin, the birth of insolvency proceedings due to the breach of an obligation, being this by fortuitous event or force majeure, culpable and fraudulent or willful misconduct. The legal problem that is situated in the courts in the procedural practice of insolvency proceedings will be analyzed, insofar as there is an antagonistic criterion on the part of the judges, some that grant a precautionary measure of prohibition of leaving the country to the legal persons in the interposed person of their legal representative and other judges who do not do so. For this, the figure of the legal representative is determined, like that of the legal person. The characteristics of the measure prohibiting leaving the country and the right to human mobility are also established. In the same way, the cause of the unequal criteria is determined, this being article 423 #10 of the General Organic Code of Processes. Finally, after the analysis collected in the present work, it is determined that the measure of prohibition of leaving the country issued against the legal representatives of the debtor company in a state of insolvency, is not appropriate within our legal system, due to the fact that the legitimate passive is the legal person, not the legal representative and the legal representative is not responsible for the obligations contracted by this autonomous and independent entity that is the legal person, this is the one that is responsible for the obligations contracted and must respond with its heritage. Therefore, the reform of article 423 #10 is recommended, so that the wording is clear and does not give options to different interpretations by the judges.

KEY WORDS: *Precautionary Measure, Prohibition of leaving the country, Obligation, breach of obligation, Legal uncertainty, Bankruptcy proceedings, Natural Person, Legal Person, legal representative, priority of credits.*

INTRODUCCION

Los concursos de acreedores nacen del incumplimiento de obligaciones de un deudor en crisis, un deudor que está en un aparente estado de insolvencia, por lo que, el deudor, voluntariamente puede entablar un proceso judicial en el que hace el llamamiento a sus acreedores para organizar de acuerdo a la prelación de créditos los pagos ordenados a sus acreedores; o puede ocurrir también de un proceso entablado por el acreedor para el cobro de sus acreencias.

Los procesos de concursos de acreedores existen desde del derecho romano, “En el derecho romano, la quiebra implicaba una responsabilidad que recaía totalmente en la persona del deudor, teniendo éste la calidad de delincuente ocasionada en virtud de su insolvencia.” (Antecedentes de la quiebra mercantil, 2019)

Así también existió el famoso *bonorum venditio* del siglo II a.c., el cual consistía en; “en la venta en bloque de los bienes de un deudor insolvente en beneficio de sus acreedores. El patrimonio del fallido era transmitido, por conducto de un magister (síndico o liquidador), al mejor postor, a quien se le denominaba *bonorum emptor*; la figura se asemejaba a una sucesión, ya que la transmisión se hacía a título universal y se limitaba la obligación del *bonorum emptor* de pagar las deudas hasta el monto del valor de los bienes que le fueron transmitidos. “La *bonorum venditio* acarrea un estado de infamia para el quebrado, traducido esto en una gran deshonra de carácter permanente.” (Legal, 2017)

Bajo estos antecedentes, la figura del concurso de acreedores se desarrolla y se ha venido desarrollando dentro de las diferentes legislaciones, siendo así que nuestra legislación contempla tres 3 tipos procesos judiciales de concursos de acreedores, los cuales son: preventivo, voluntario y necesario.

El presente trabajo y análisis, nace en virtud de que, en los procesos judiciales de concurso de acreedores necesarios, los jueces tienen criterios antagónicos al

momento de dictar la medida de prohibición de salida del país en su auto inicial del proceso, unos dictan dicha medida en contra del representante legal de la persona jurídica demandada y otros no lo consideran correcto, por lo que no las dictan. Es decir, existen contradicciones y espacios para la discrecionalidad, lo cual no debería haber en la imposición de esta medida, debería haber un criterio uniforme.

En virtud de los criterios opuestos que existen respecto a esta medida, el fin de este trabajo, es realizar un análisis y establecer cual debe ser el criterio correcto, que se encuentra permitido por nuestra legislación, así mismo, dar las pautas y soluciones necesarias para evitar esta discrecionalidad en los juzgados.

Por lo tanto, el objeto de este trabajo es identificar, si la imposición de la medida de prohibición de salida del país a un representante legal de una persona jurídica en el proceso de concursos de acreedores es procedente o no y por que, se dan estos criterios antagónicos.

CAPITULO I

1. CONCURSO DE ACREEDORES Y TIPOS DE PROCESOS

Para entrar a analizar la problemática que se da en las cortes por la imposición de la medida cautelar de prohibición de salida del país en los procesos de concursos de acreedores necesarios, es importante establecer que son los procesos de concursos de acreedores, sus características, surgimiento, proceso y efectos.

1.1. CONCURSOS DE ACREEDORES EN SU GENERALIDAD

Cuando se habla de concurso de acreedores, se establece que es un procedimiento judicial en el que se busca que la persona jurídica o persona natural que ha estado en un aparente estado insolvente pueda reorganizarse para poder seguir funcionando en el futuro y que mediante este proceso regule el pago o las obligaciones pendientes con los acreedores, siguiendo un orden de prelación de deudas. El concurso de acreedores está definido en el diccionario la enciclopedia jurídica como lo siguiente:

Procedimiento de ejecución colectiva por el que los diversos acreedores de un deudor común, ya sea civil o mercantil que se encuentren en estado de insolvencia definitiva intentan satisfacer sus créditos con el patrimonio del deudor, respetando el orden de prelación de créditos. El concurso de acreedores puede ser: 1) voluntario, solicitado por el mismo deudor, quien cede sus bienes a los acreedores, y 2) necesario, cuando la declaración de concurso sea formada a instancia de todos los acreedores o cualquiera de ellos. (Enciclopedia Jurídica, 2020)

El proceso de concursos de acreedores nace del estado de crisis de un deudor, siendo este, persona natural o jurídica, que tiene por objetivo de los acreedores que concurren y como la misma denominación lo establece concursan para recuperar las obligaciones adeudadas. El proceso de concurso de acreedores está hecho con la finalidad de que la

persona natural o jurídica en aparente estado de insolvencia pueda reestructurarse y poder recuperarse comercialmente.

2. EL INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES COMO CAUSA DEL CONCURSO DE ACREEDORES:

Lo que origina los concursos de acreedores siempre son incumplimientos de obligaciones, es decir la generación de una deuda impaga, que lleva a que un acreedor que pretende recuperarla o el deudor voluntariamente iniciar un proceso concursal, por tanto, ante estos incumplimientos que pueden ser generados por causas fortuitas, culpables o fraudulentas, lo que pretende el concurso de acreedores es que se organice la deuda y las finanzas del deudor insolvente para conseguir liquidar el activo de este y que los acreedores puedan cobrar el máximo de sus acreencias.

2.1. OBLIGACIONES

Como se ha mencionado, el concurso de acreedores nace de un incumplimiento de una obligación, por tanto, es importante establecer que es una obligación y cuando se da un incumplimiento a esta. El concepto de obligación se encuentra definido en el artículo 1453 del Código Civil, que establece lo siguiente:

Art. 1453.-Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia. (Código Civil, 2022)

En este artículo, se puede identificar como nacen las obligaciones, como se menciona nacen del concurso real de voluntades de dos o más personas con o se pueden

dar en los contratos o convenciones, que son acuerdos de voluntades, los cuales se encuentran descritos en el artículo 1454 del código civil que establece: “Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas.” (Código Civil, 2022), así mismo las obligaciones pueden nacer de una herencia o legado, cuasicontratos, hechos que recaen en responsabilidad civil o penal por un daño causado, como lo son en los delitos y cuasidelitos y así también las obligaciones pueden nacer por disposición de la ley, como por ejemplo la pensión alimenticia establecida en la ley como una obligación del padre hacia los hijos.

También es importante establecer cuando una obligación es válida, que requisitos se deben cumplir, estos se encuentran descritos en el artículo 1461 del código civil, el cual establece lo siguiente:

Art. 1461.-Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario:

Que sea legalmente capaz;

Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio; Que recaiga sobre un objeto lícito; y,

Que tenga una causa lícita.

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra. (Código Civil, 2022)

En este artículo se establece cuando una obligación es válida y por tanto, las partes quedan obligadas una con otra, para que una obligación, siendo esta, por cualquier instrumento que se ha visto como el contrato o convención, la ley, cuasidelitos, responsabilidades por daños, entre otros, sean válidos deben cumplirse los requisitos mencionados en el artículo 1461 del código civil, las partes que pueden ser una o varias personas, deben ser legalmente capaz, que quiere decir esto, que tengan la capacidad para poder obligarse por sí misma, sin la autorización de otra persona, es la capacidad de voluntad y conciencia para decidir. La ley establece en el artículo 1462

del código civil que: “Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces.” (Código Civil, 2022).

Por consiguiente, debe haber una disposición expresa de la ley que declare quienes son incapaces, como la ley lo establece en diferentes articulados, se puede establecer como ejemplo el artículo 1463 del código civil el cual establece que existen incapaces relativos y absolutos, los incapaces absolutos son los dementes, impúberes y los sordos mudos que no puedan darse por a entender por ninguna manera, sobre estos los actos que celebren no generan obligaciones algunas, son nulos. Por otro lado, los incapaces relativos se establece que son los menores adultos que se encuentran en interdicción de administrar sus bienes y las personas jurídicas, así también, las que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar determinados actos. Por tanto, estas personas deben actuar por la autorización o ministerio de otra, como en el caso de las personas jurídicas que gozan de capacidad legal siempre y cuando se contraiga obligaciones por la interpuesta persona de sus representantes o administradores.

Bajo estas concepciones, llevándolo al procedimiento de concursos de acreedores, una persona jurídica que contrajo una obligación, lo hizo como una persona jurídica que es un ente ficticio, creado por la ley, pero representado por su mandatario y al incumplirse una obligación la persona jurídica deberá entrar a este concurso de acreedores en la interpuesta persona de su representante legal por los derechos que representa de esa persona jurídica.

Otro requisito que debe cumplirse para que la obligación sea válida, es que los consentimientos de las partes no adolezcan de vicio, lo que quiere decir esto, es que las partes que se obligan deben tener un consentimiento pleno, no debe adolecer de vicio, los vicios que pueden afectar el consentimiento son de conformidad al artículo 1467 del Código Civil son el “error, fuerza y dolo” (Código Civil, 2022)

El error puede ser de hecho y de derecho, el de derecho no vicia el consentimiento debido a que se entiende que el derecho es conocido por todos y que la

ignorancia de ello no es excusa, sin embargo, el error de hecho si vicia el consentimiento de conformidad a lo establecido en el artículo 1469 del Código Civil, cuando este error recae sobre el tipo de contrato o acto que se celebre, entiéndase esto como si una de las partes creyese que celebra un contrato de arrendamiento pero lo que está celebrando es un contrato de compraventa y el error en la especie que una de las partes entienda que va a comprar un carro, sin embargo, le venden una bicicleta, recae el error sobre la cosa o especie convenida o el acto que se va a celebrar. También cabe el vicio del consentimiento por error sobre la calidad esencial o sustancia de la cosa o especie que versa el contrato, por ejemplo, que una de las partes quiera un lingote de oro y se le entrega un lingote de goldfilled (metal regular dorado). Finalmente, cabe el error como vicio del consentimiento cuando la causa esencial o principal del contrato sea obligarse con esa persona o sea el objeto del contrato, por ejemplo, en el caso del matrimonio.

Adicionalmente, otro elemento que vicia el consentimiento como se ha mencionado es la fuerza, que de conformidad al artículo 1472 del código civil, la fuerza solo vicia el consentimiento cuando produce una impresión fuerte a una persona con criterio, es decir una fuerza como un acto que produce un justo temor de exponerse a un mal grave e irreparable a la persona contratante, o a su cónyuge o algunos de sus familiares, por ejemplo, el caso tradicional que le ponen una pistola en la cabeza para que firme un contrato o una amenaza a su cónyuge o familiar, esta fuerza no es necesario que sea hecha por el que pretende beneficiarse puede ser realizado por cualquier persona.

Finalmente, el último elemento que vicia el consentimiento es el dolo, este se establece en el artículo 29 del código civil como: “El dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro” (Código Civil, 2022). El dolo no se presume, se debe probar a menos que la ley establezca lo contrario, el dolo vicia el consentimiento cuando es ejecutado por una de las partes obligadas y que, por causa del dolo ejecutado por alguna de las partes, las partes no hubieran contratado. Si el dolo es producido por alguna de las partes, sin embargo, no es un elemento que impide la contratación o la generación de la obligación, la parte afectada podrá iniciar una

acción de perjuicios en contra de los que se han beneficiado o aprovechados de este.

Los dos últimos requisitos son que el objeto de contratación o por el cual se genera la obligación debe recaer sobre un objeto y causa lícita. Todo acuerdo de voluntades, debe recaer sobre un objeto lícito, es decir legal, justo y que este permitido por el ordenamiento jurídico. El artículo 1478 del código civil, establece que “hay objeto ilícito en todo lo que contraviene al derecho público ecuatoriano” (Código Civil, 2022)

Así mismo, el artículo 1480 del código civil establece que:

Hay objeto ilícito en la enajenación: De las cosas que no están en el comercio; De los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona; y, De las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice, o el acreedor consienta en ello. (Código Civil, 2022)

Es decir, bajo esta concepción, el objeto ilícito es todo objeto del contrato que sea ilícito, que este expresamente prohibido por la ley, debido a que por el principio de autonomía de la voluntad de las partes en el derecho privado se puede hacer todo lo que no está expresamente prohibido.

Finalmente, todo acto que genere obligaciones debe tener una causa real y lícita de conformidad al artículo 1483 del Código Civil, el cual establece que en toda obligación debe existir una causa lícita y real, sin embargo, no es necesario expresarle debido a que el beneficio o liberalidad es causa suficiente. La causa según el artículo mencionado se entiende como: “causa el motivo que induce al acto o contrato; y por causa ilícita la prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público” (Código Civil, 2022), por ejemplo, el arrendar una casa para fabricar droga, eso es una causa ilícita, por tanto, el contrato u obligación es nulo.

Teniendo en cuenta todos los elementos y requisitos que se deben cumplir para el nacimiento de una obligación, se puede establecer que el cumplir estos requisitos

hace nacer una obligación válida, y una obligación válida que no carece de nulidad ni relativa ni absoluta de conformidad al artículo 1561 del código civil es ley para las partes, estableciendo lo siguiente: “Art. 1561.-Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.” (Código Civil, 2022).

Así mismo, según Alessandri el concepto de obligación se refiere a: “derechos que la ley confiere al acreedor, para exigir del deudor su cumplimiento exacto, íntegro y oportuno de la obligación, cuando éste no la cumpla en todo o en parte, o esté en mora de cumplirla.” (Alessandri, 2015)

Bajo estos antecedentes, se pudo establecer cómo nace una obligación, sus requisitos y efectos, bajo los cuales se sometió toda persona natural o jurídica que se encuentra siendo objeto de un proceso de concurso de acreedores, esta persona o este deudor, incumplió una obligación, no pudo cumplir con la obligación pactada con alguna parte, por lo cual incumplió la ley, debido a que toda obligación es ley para las partes, por tanto, se dio un incumplimiento legal, a la cual esta persona debe cumplir con sus acreedores, este incumplimiento puede ser por caso fortuito, culpable o fraudulento.

2.2. CAUSAS DE INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACION

La ley establece que las causas de insolvencia del deudor para un concurso acreedores son fortuita, culpable o fraudulenta de conformidad a lo dispuesto en el artículo 417 del Código Orgánico General de Proceso.

El incumplimiento es por caso fortuito, teniendo en cuenta que el incumplimiento de las obligaciones de hacer, no hacer o de dar, se da de conformidad a lo establecido en el artículo 30 del código civil, el cual establece: “Art. 30.-Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un

funcionario público, etc.” (Código Civil, 2022), por tanto, caso fortuito o fuerza mayor son circunstancias ajenas a la voluntad de las partes, que impiden el cumplimiento o ejecución de las obligaciones, por tanto, hay eximentes de responsabilidad, es decir no se le imputa al que no cumplió con la obligación dado que es una circunstancia ajena a la voluntad de las partes de la cual no tienen responsabilidad, debido a que son circunstancias no previstas e inevitables. Nuestro ordenamiento jurídico no hace una diferenciación respecto a caso fortuito o fuerza mayor, para efectos de nuestra legislación son lo mismo, eximentes de responsabilidad, sin embargo, en la doctrina se ha clasificado al caso fortuito como un evento inesperado de la naturaleza y a la Fuerza Mayor un evento irresistible causado por el hombre.

Las causas fortuitas son eximentes de responsabilidad y el código de comercio establece lo siguiente: “Art. 349.-Una parte no será responsable por la falta de cumplimiento total de alguna desus obligaciones, si prueba que esa falta de cumplimiento se debe a la ocurrencia de un caso fortuito ode fuerza mayor que se lo haya impedido. En caso de que tales actos demoren el cumplimiento de la obligación, y de ser útil aun la ejecución para la contraparte, el plazo del contrato se entenderá prorrogado por el tiempo que dure el impedimento.” (Código de Comercio, 2020) y con el mismocriterio el Código Civil establece en su artículo 1574 segundo inciso que “La mora causada por fuerza mayor o caso fortuito no da lugar a indemnización de perjuicios” (Código Civil, 2022), a esto también hay excepciones, que los contratantes en virtud del principio de la autonomía de la voluntad de las partes, podrían estipular que hay responsabilidad incluso en caso fortuito o fuerza mayor, sin embargo, la regla general es que es un eximente de responsabilidad y por tanto, la parte que se vio perjudicada por el caso fortuito no puede reclamarle a la otra parte, debido a que el casofortuito o fuerza mayor fue un suceso que impidió el cumplimiento de la obligación por una voluntad ajena a la de los contratantes.

En consideración a lo manifestado, en la situación de que una persona natural o jurídica que se encuentre en estado de insolvencia o en crisis y que no pueda cubrir sus obligaciones con los acreedores por causa fortuito o fuerza mayor tendrá una

exoneración en dicho incumplimiento, siempre y cuando ese suceso fue ajeno a su voluntad y producto de aquello se le hace imposible cumplir con la obligación.

El incumplimiento de la obligación también puede ser causado por la culpa, es decir un incumplimiento de manera culpable, la culpa que en esencia es la falta del deber objetivo de cuidado, la negligencia, el no tener un cuidado objetivo, el descuido, lo cual si conlleva responsabilidad. La ley establece tres tipos de culpa en el artículo 29 del código civil, el cual establece lo siguiente:

Art. 29.-La ley distingue tres especies de culpa o descuido:

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes y de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa, en materias civiles, equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levísimo, es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado. (Código Civil, 2022)

La ley contempla tres tipos de culpa, la culpa grave, la culpa leve y la culpa levísima. La culpa grave, en materia civil equivale al dolo, es una negligencia grave, es el actuar de una manera en que no se tiene el cuidado en manejar negocios ajenos que aun las personas descuidadas y negligentes tienen. Por tanto, es la culpa más grave que equivale al dolo es decir la intención positiva de irrogar daño, es decir, igual a hacerlo intencionalmente, en materias civiles.

Por otro lado, nuestra legislación contempla la culpa leve, esta culpa es la que se genera por la falta de cuidado objetivo, negligencia y descuido de la persona, esta culpa como lo señala el código civil es la que tiene un buen administrador de negocio que debe hacerlo como un buen padre de familia, lo que se conoce como *bonnus pater familias* en el derecho romano. Según Muñoz Conde: “la culpa es la realización del tipo objetivo de un delito por no haber empleado el sujeto la diligencia debida” (Muñoz conde) En este sentido, el representante o administrador de la persona jurídica que se encuentra en un proceso de concurso de acreedores puede ser responsable hasta por la Culpa Leve.

En nuestra normativa, también se encuentra la culpa levísima, es que es, mínima, casi cero, siendo esta, la falta de una esmerada diligencia o un esmerado deber objetivo del cuidado.

Podemos concluir que de estas tres definiciones de culpa a la que nos referimos en este acápite, la culpa leve es la culpa en esencia, la ordinaria y por la cual se daría un incumplimiento de obligaciones que derivarían a un proceso de concurso de acreedores.

Por último, otra forma de darse el incumplimiento de obligaciones es de manera fraudulenta o dolosa, es decir que el incumplimiento es producto de la voluntad y conciencia del quien actúa para beneficiarse de dicho incumplimiento, en otras palabras, el deudor de manera intencional incumple sus obligaciones sea directa o indirectamente.

El dolo en el código civil se encuentra establecido en su artículo 29 que establece: “El dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro.” (Código Civil, 2022) es decir, es la intención positiva de hacer daño a la persona o propiedad de la otra parte, es porque el deudor quiere incumplir. Así mismo, en materia civil de obligaciones, la culpa grave que vimos en el párrafo anterior equivale al dolo, es decir que las personas que actúan con negligencia grave en manejar negocios ajenos, que ni aun las personas con negligencia y poco cuidado causan. Para el doctrinario Francesco

Carrara: “El dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro.” (Carrara), para el autor Manzini el dolo es: “la voluntad consciente y no coaccionada de ejecutar u omitir un hecho lesivo o peligroso para un interés legítimo de otro, del cual no se tiene la facultad de disposición conociendo o no que tal hecho esta reprimido por la ley” (Manzini)

El dolo es la intención positiva de hacer daño, de este elemento adecuándolo a la materia en análisis de concurso de acreedores, es lo que llamaríamos la quiebra o insolvencia dolosa o fraudulenta, cuando el deudor intencionalmente, lleva a su empresa o el como persona a la insolvencia o quiebra para no cumplir con sus obligaciones y puede llevar a esconder sus bienes lo que desencadenaría en una acción pauliana o hacer negocios fraudulentos para evitar el cobro de sus acreedores.

3. SUJETOS EN UN CONCURSO DE ACREEDORES

En consideración a lo analizado y establecido en el numeral que antecede, podemos establecer que los concursos de acreedores se originan de una obligación, una obligación entre un deudor y un acreedor, es decir una persona que debe cumplir y otra que debe recibir lo prestado o la prestación, posterior al pacto, sucede un incumplimiento contractual o de obligaciones por parte del deudor que como se ha analizado se encuentra en crisis, en un aparente estado insolvente. Por eso es importante, analizar que implica el ser deudor y el ser acreedor.

3.1. DEUDOR

El deudor conforme se establece a doctrina de manera general:

Es la persona física o jurídica que debe cumplir con una obligación o con el pago de una deuda que se ha contraído voluntariamente con otra persona, denominada acreedor. El deudor es el sujeto pasivo de una relación jurídica y tiene la obligación de cumplir con el pago de la deuda que se ha contraído. (Conceptos Juridicos,

conceptosjuridicos.com)

En otras palabras y en general un deudor es quien está obligado a satisfacer una prestación o deuda convenida.

Existen varios tipos de deudores, el deudor en general es el que paga la deuda u obligación bajo las condiciones estipuladas, el deudor solidario es el que esta subsidiariamente obligado por convenio o disposición de la ley, se le puede exigir el cumplimiento de la prestación que contrajoun deudor principal, por tener la calidad de deudor solidario. Esta el garante, que en caso de no poder cobrar al deudor principal se le cobra a este, el cual deberá cumplir con su obligación. También se clasifican en deudor hipotecario o prendario, del cual se le tiene un gravamen previamente impuesto, y en el caso de no cumplir su obligación, se rematará los bienes gravados, esto es muy común en instituciones financieras. Finalmente, y el que es de interés del presente trabajo es el deudor insolvente, este no posee los bienes o recursos necesarios para satisfacer o cubrir plenamente sus obligaciones, por lo que se le inician los procesos judiciales pertinentes como el proceso de concurso de acreedores.

El deudor en el caso de los procesos de concursos de acreedores, se encuentra en un estado aparente de insolvencia no cuenta con los recursos para satisfacer sus prestaciones o deudas, por lo que, debe responder con su patrimonio presente y de no tener lo suficiente con su patrimonio futuro para cubrir las obligaciones a las que está sometido.

En esta relación contractual es necesaria la figura del deudor que es el sujeto pasivo y el acreedor el sujeto activo, es una relación jurídica en la cual que deben existir los dos, no puede contemplarse una figura sin la otra.

3.2. ACREEDOR

Por otro lado, el acreedor, es el sujeto activo, el cual en la doctrina se define como: “el sujeto activo de una relación jurídica de dar, hacer o no hacer, en la cual tiene derecho

a reclamar a otro el cumplimiento de su obligación o pago. Su contraparte, o sujeto pasivo de la relación jurídica, es el deudor.” (Conceptos Juridicos, conceptosjuridicos.com)

De esta manera, es importante saber que el acreedor es quien tiene el derecho y el poder legal de reclamar el cumplimiento de una prestación u obligación al deudor. En el caso de que el deudor no cumpla con sus obligaciones, el acreedor tiene el derecho de iniciar las acciones legales pertinentes para el cobro y cumplimiento de su obligación como lo son el cobro de facturas, cobro de pagarés, terminación de un contrato, en el cual se le pide la resolución del contrato más una indemnización, en general, en toda obligación en el que el acreedor tenga derecho a recibir una prestación, tiene derecho a iniciar acciones legales de cobro.

En el caso de que el deudor no tenga los medios suficientes para el cumplimiento de esas obligaciones, el deudor se configuraría como un deudor insolvente, al que se le iniciara un proceso de concursos de acreedores. El acreedor al tener el derecho de cobro, la ley le contempla la garantía general de prenda el cual consiste en el derecho que tiene el acreedor a perseguir el patrimonio total del deudor, esta garantía se encuentra establecida en el artículo 2367 del código civil:

Art. 2367.-Toda obligación personal da al acreedor el derecho de hacerla efectiva en todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables, designados en el Art. 1634 y los demás casos previstos en la ley. (Código Civil, 2022)

Este principio o garantía general de prenda, es un derecho que tiene todo acreedor de irse en contra del patrimonio total del deudor, sobre activos o pasivos presentes o futuros. En este momento es importante precisar, que el concurso de acreedores lo que busca es el que los deudores no se aprovechen, busca proteger a los acreedores, a los más débiles, a los trabajadores, existiendo un orden de prelación de créditos. Lo que busca la ley es que se cobre las acreencias a través de este concurso de acreedores. El mismo que, puede ser iniciado por los acreedores o de manera voluntaria por el deudor.

3.3. PERSONA NATURAL O JURIDICA

Finalmente, es importante que mencionar que después de haber establecido las características de los sujetos dentro de los procesos concursales, es necesario establecer que en estas relaciones jurídicas, las cuales dan a lugar al concurso de acreedores, no solamente son entre personas físicas o naturales, sino también pueden ser entre personas que la ley le da una existencia, como lo son las personas jurídicas, que son entidades ficticias, creadas por los ordenamientos jurídicos, como una institución autónoma e independiente a las personas que lo componen.

En estos procesos tanto como deudor o acreedor, pueden ser persona natural o jurídica. Las personas en nuestro código civil se mencionan en su artículo 40, el cual establece: “Las personas son naturales o jurídicas (...)” (Código Civil, 2022) la persona natural, es la persona humana física, misma que se establece en el siguiente artículo del código civil: “ Art. 41.- Son personas todos los individuos de la especie humana, cualesquiera que sean su edad, sexo o condición. Divídanse en ecuatorianos y extranjeros.” (Código Civil, 2022)

Así mismo, el código civil en su artículo 564 establece: “Se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente. Las personas jurídicas son de dos especies: corporaciones, y fundaciones de beneficencia pública. Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter.” (Código Civil, 2022) Esta persona jurídica, es creada por la ley, es un ente que existe en documentos y por el reconocimiento de la ley, es una persona autónoma e independiente capaz de ejercer derechos y obligaciones.

Por tanto, los sujetos dentro de los procesos de concurso de acreedores, son el deudor y acreedor, de los cuales de un lado pueden ser uno o más y al igual del otro, así mismo, tanto como el deudor o el acreedor pueden ser personas naturales o jurídicas, que se encuentran obligadas entre sí por un contrato o acuerdo de voluntades.

4. TIPOS DE CONCURSOS DE ACREEDORES

Luego de analizarse el nacimiento de los incumplimientos de obligaciones por parte del deudor que dan lugar al concurso de acreedores, que derechos tiene el acreedor, es importante establecer cuáles son los diferentes tipos de concursos de acreedores, que mecanismos da la ley para los acreedores puedan hacer exigible su obligación y cobrar sus acreencias.

El procedimiento concursal se encuentra establecido en el Código Orgánico General de Procesos en su artículo 414, el cual establece lo siguiente: “Art. 414.-Concurso de acreedores. Tiene lugar el concurso de acreedores, en los casos de cesión de bienes o de insolvencia. Si se trata de comerciantes matriculados, el proceso se denominará indistintamente concurso de acreedores o quiebra.” (Código Organico General de Procesos, 2022)

Dentro de nuestra legislación, la ley prevé, tres tipos de concurso de acreedores, los cuales analizaremos a continuación:

- Concurso de acreedores preventivo
- Concurso de acreedores voluntario
- Concurso de Acreedores Necesario

El concurso de acreedores se presume, es decir que se presume la insolvencia del deudor, de conformidad al artículo 416 del Código Orgánico General de procesos, cuando:

1. Requerido la o el deudor con el mandamiento de ejecución, no pague ni dimita bienes.
2. Los bienes dimitidos sean litigiosos. No estén en posesión por la o el deudor. Estén situados fuera de la República, o consistan en créditos no escritos o contra personas de insolvencia notoria.
3. Los bienes dimitidos sean insuficientes para el pago, según el avalúo practicado en el mismo proceso o según las posturas hechas al tiempo de la subasta. Para apreciar la insuficiencia de los bienes, se deducirá el

importe de los gravámenes a que estén sujetos, a menos que se haya constituido, para caucionar el mismo crédito. Si los bienes dimitidos están embargados en otro proceso, se tendrá por no hecha la dimisión, a menos que, en el término que conceda la o al (sic) juzgador, compruebe el ejecutado, con el avalúo hecho en el referido proceso o en el catastro, la suficiencia del valor para el pago del crédito reclamado en la nueva ejecución. En este término se actuarán todas las pruebas que pidan la o el deudor y la o el acreedor o acreedores o la o el síndico (Código Organico General de Procesos, 2022).

4.1. PREVENTIVO

El concurso de acreedores preventivo se encuentra establecido en el artículo 415 del Código Orgánico General de Proceso, el cual establece lo siguiente:

Art. 415.-Concurso preventivo. Las o los deudores, sean comerciantes o no comerciantes, podrán acogerse a concurso preventivo a fin de evitar el concurso de acreedores. La o el deudor que posea bienes suficientes para cubrir todas sus deudas o ingresos permanentes provenientes de sueldos, rentas, remesas del extranjero, pensiones locativas u otras fuentes de ingresos periódicos y prevea la imposibilidad de efectuar los pagos de las mismas en las fechas de sus respectivos vencimientos, podrá acudir a la o al juzgador de su domicilio solicitándole que inicie el procedimiento de concurso preventivo, a efectos de procurar un concordato con sus acreedores, que le permita solventar sus acreencias en un plazo razonable, no mayor a tres años. Las compañías se sujetarán a la ley (Código Organico General de Procesos, 2022).

En este proceso lo que se busca es que los deudores, cuando se les imposibilite pagar sus deudas antes del tiempo vencido, de manera voluntaria se acojan a este proceso para evitar el concurso de acreedores, sino que presenten todos los activos suficientes para cubrir sus deudas.

En la solicitud de concurso preventivo se debe establecer de conformidad al artículo 419 del Código Orgánico General de Procesos :

Los sucesos o motivos que le han colocado en imposibilidad de cumplir sus obligaciones en las fechas de sus vencimientos. 2. La lista detallada de sus acreedores, individualizados, con el señalamiento del número de su cédula de ciudadanía, registro único de contribuyentes o equivalente, la dirección exacta de su domicilio, que incluirá país, provincia, cantón, localidad, calle, número, intersección, números telefónicos, correo electrónico; así como, el monto de lo adeudado, las fechas de vencimiento y la clase de instrumentación de los créditos. 3. El estado detallado y valorado de su activo y pasivo. 4. El tiempo de espera que solicita, que no podrá exceder de tres años. El plan de pagos que propone con el señalamiento preciso de las fuentes de financiamiento, los plazos y condiciones, incluido el refinanciamiento al que aspira (Código Organico General de Procesos, 2022)

Estas circunstancias deben ser descritas ante el juez del deudor, para dar inicio el concurso preventivo.

Así mismo, este tipo de concursos de acreedores, se encuentra regulado por la Ley de Compañías, en un proceso no judicial, el cual tiene como fin, la liquidación de la persona jurídica, a fin de que no se le inicie un proceso de concursos de acreedores y pueda cumplir con las obligaciones pendientes que tiene con los acreedores.

4.2. VOLUNTARIO

El proceso de concursos de acreedores voluntarios se da cuando el deudor voluntariamente acude a iniciar el proceso en la corte, llamar a los acreedores y que le cobren sus acreencias en base a su patrimonio presente o futuro. Este se encuentra establecido en el artículo 421 del Código Orgánico General de Proceso el cual dispone lo siguiente:

Art. 421.-Procedimiento del concurso voluntario. La o el deudor que solicite el concurso deberá presentarse ante la o el juzgador de su domicilio y cumpliendo los requisitos formales de la demanda, acompañará:1. Una relación detallada de todos sus bienes y derechos. 2. Un estado de deudas con expresión de procedencia, vencimiento, nombre y domicilio de cada acreedor y los libros de cuenta, si los tiene. 3. Los títulos de créditos activos. 4. Una memoria sobre las causas de su presentación. Sin estos requisitos no se dará curso a la solicitud, hasta que se los complete. (Código Organico General de Procesos, 2022)

Luego de haberse presentado esto, el juez da inicio al proceso con el auto inicial de concurso voluntario en el cual, según el artículo 423 del Código Orgánico General de Procesos, el juzgador dispondrá lo siguiente:

1. Citar en su domicilio a las y los acreedores y convocarlos a la junta de acreedores que tendrá lugar en audiencia que se efectuará conforme con las reglas de este título y las generales previstas en este Código.
2. Prevenir a las o los acreedores, en la providencia correspondiente, que los que comparezcan después de celebrada la junta tomarán el concurso en el estado en que se halle.
3. Designar síndica o síndico, quien será depositaria o depositario de los bienes.
4. Disponer el embargo de todos los bienes muebles o inmuebles, propiedad de la o del fallido conforme con las reglas generales del presente Código.
5. Ordenar la anotación de la insolvencia o quiebra, en el registro virtual del Consejo de la Judicatura.
6. Ordenar la publicación en la página web del Consejo de la Judicatura del auto que declara la insolvencia o quiebra de la o del fallido.
7. Ordenar la acumulación de aquellos procesos que contienen obligaciones pendientes de los que forme parte la o el fallido. En ningún caso se iniciará otro procedimiento concursal.
8. Disponer la inscripción en el registro de la propiedad del auto que ordena la formación del concurso y si se trata de quiebra disponer también la inscripción en el registro mercantil.
9. Notificar a la Fiscalía General del Estado, para que realice las respectivas investigaciones.
10. Prohibir que la o el deudor se ausente del territorio nacional (Código Organico General de Procesos, 2022)

El juez emitirá todos estos oficios, de medidas cautelares, para que se acumulen los procesos, se haga saber en los registros que el deudor está en proceso de concursos de acreedores o insolvencia, que se hagan investigaciones en la fiscalía si hubo una insolvencia fraudulenta, etc.

4.3. NECESARIO

Finalmente, el ultimo tipo de procedimiento de concurso de acreedores es el concurso de acreedores necesario, que es iniciado por los acreedores en contra del deudor a fin de cobrar sus deudas, en la práctica este tipo de procedimiento es el más utilizado. En este procedimiento se le busca que se impongan las medidas cautelares pertinentes tales como prohibición de salida del país, prohibiciones de enajenar, embargos, retenciones, etc. A fin de que se cobren las acreencias de los acreedores al deudor insolvente. Este tipo de procedimiento se encuentra contemplado en el artículo 422 del Código Orgánico General de Procesos, el cual establece lo siguiente:

Art. 422.-Solicitud de concurso necesario. La o el acreedor que cumpla los presupuestos del concurso necesario podrá pedir con los requisitos formales de la demanda, a la o al juzgador del domicilio de la o del deudor, que dicte el auto de apertura del mismo (Código Organico General de Procesos, 2022).

Así mismo, en el auto inicial de concurso necesario se dictarán todas las medidas cautelares pertinentes descritas en el artículo 423 del Código General de Procesos ya mencionadas y las dispuestas en el artículo 424 del Código Orgánico General de Procesos, el cual dispone lo siguiente:

Art. 424.-Auto inicial en el concurso necesario. En el auto de apertura del concurso necesario, la o el juzgador dispondrá: 1. Citar en su domicilio a la o al deudor y convocarlo a la junta de acreedores que tendrá lugar en audiencia que se efectuará conforme con las reglas de este título y las generales previstas en este Código. 2.

Requerir a la o al deudor la presentación de los documentos previstos para la solicitud del concurso voluntario. En lo demás la o el juzgador declarará la interdicción del deudor y observará las normas previstas para el auto inicial en el concurso voluntario, con excepción de la prevención a las o los acreedores. El auto que declara haber lugar al concurso de acreedores o a la quiebra es susceptible de recurso de apelación que se concederá en el efecto no suspensivo (Código Orgánico General de Procesos, 2022)

Finalmente, en todos los casos, existirá una junta de acreedores, que será el día señalado para la audiencia, el deudor presentara un plan de pagos, estará el síndico de quiebra ya que se declarara la interdicción del deudor por su estado de insolvencia y se seguirá el orden de prelación de créditos. Así, también el deudor puede oponerse al concurso de acreedores necesario pagando toda la deuda.

Por último, es importante mencionar que, en el concurso de acreedores, los acreedores cobran sus deudas bajo un orden de prelación de créditos, este orden de prelación de créditos se da por la existencia de las clases de créditos para la prelación de créditos, son los créditos de la primera, segunda, tercera, cuarta y quinta clase.

5. MEDIDAS CAUTELARES

Como lo hemos analizado en el presente trabajo, en el concurso de acreedores se imponen por parte del juez en el auto inicial de concurso, medidas cautelares en contra de los deudores, las cuales se encuentran establecidas en el artículo 423 del Código Orgánico General de Procesos, siendo estas:

1. Disponer el embargo de todos los bienes muebles o inmuebles, propiedad de la o del fallido conforme con las reglas generales del presente Código.
2. Ordenar la anotación de la insolvencia o quiebra, en el registro virtual del Consejo de la Judicatura.
3. Ordenar la publicación en la página web del Consejo de la Judicatura del auto

- que declara la insolvencia o quiebra de la o del fallido.
4. Ordenar la acumulación de aquellos procesos que contienen obligaciones pendientes de los que forme parte la o el fallido. En ningún caso se iniciará otro procedimiento concursal.
 5. Disponer la inscripción en el registro de la propiedad del auto que ordena la formación del concurso y si se trata de quiebra disponer también la inscripción en el registro mercantil.
 6. Notificar a la Fiscalía General del Estado, para que realice las respectivas investigaciones.
 7. Prohibir que la o el deudor se ausente del territorio nacional (Código Organico General de Procesos, 2022)

Las medidas cautelares cumplen el fin de prevenir o suspender una amenaza o violación de algún derecho, la constitución de la republica del Ecuador, en su articulo 87 menciona lo siguiente: “Art. 87.- Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho.” (Constitucion De La Republica del Ecuador, 2021) Es decir, son medidas provisionales, las cuales buscan proteger un derecho que se encuentra vulnerado y que las medidas van a hacer cesar ese inminente daño al que se puede ver expuesto, hasta que se resuelva el proceso de fondo.

En los procesos de concursos de acreedores, se imponen medidas cautelares, a fin de que el deudor no esconda sus bienes o no se pierda el derecho que se tiene respecto a esos bienes que se encuentran en peligro de existir debido al aparente estado de insolvencia del deudor, por tanto, por el derecho general o la garantía general de prenda que tiene todo acreedor respecto al patrimonio del deudor y para proteger sus acreencias se emiten dichas medidas cautelares.

La Corte Constitucional, se menciona respecto a las medidas cautelares, en su sentencia No. 41-16-IS/21, en la cual, en su parte pertinente menciona: “se ha reconocido

que estas medidas tienen un carácter cautelar y tutelar a la vez; cautelar pues preserva temporalmente una situación jurídica, en tanto que tutelar respecto del ejercicio de los derechos, pues el objetivo es impedir su vulneración o suspenderla en caso de que esté ocurriendo; es así que la medida cautelar autónoma tendrá el carácter cautelar y cuando se presente de forma conjunta con una garantía jurisdiccional tendrá por su parte, carácter tutelar.” (Sentencia No. 41-16-IS/21, 2021) Por tanto, lo que buscan las medidas cautelares es que se mantenga el status quo de la situación, que se mantenga la situación jurídica hasta resolverse el proceso de fondo o de conocimiento.

Bajo esta misma línea, el artículo 6 inciso segundo de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional menciona “Las medidas cautelares tienen como finalidad prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho.” (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2020) Así mismo, en dicho cuerpo normativo en el artículo 26 se menciona:

Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de la libertad (Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, 2020).

Así mismo, las características que tienen las medidas cautelares, según lo establece la Corte Constitucional en su sentencia número 026-13-SCN-CC, son las siguientes:

Las Medidas Cautelares, por lo tanto, tienen como características principales el ser provisionales, instrumentales, urgentes, necesarias e inmediatas. Provisionales: tienen vigencia en el tiempo de duración de la posible vulneración

o amenaza. Instrumentales: disponen acciones orientadas a evitar o cesar la vulneración. Urgentes: la gravedad e inminencia de un hecho requiere la adopción de medidas. Necesarias: Las medidas deben ser adecuadas con la finalidad. Inmediatas: El Juez las debe ordenar de forma breve (Sentencia No. 026-13-SCN-CC, , 2013).

Así mismo, La Corte Constitucional, en su Sentencia numero 14-13-IS/20, establece que “Las medidas cautelares no tienen por objeto reparar el daño, sino solamente evitarlo o suspenderlo. Para reparar la afectación de uno o varios derechos constitucionales lo adecuado son las acciones de fondo o de conocimiento” (Sentencia No. 14-13-IS/20, 2020)

En la doctrina procesal, los requisitos para que se otorguen las medidas cautelares se establece que son: el *Fumus boni Iuris* o la apariencia del buen derecho y el *Periculum in mora* o el peligro en la demora, estos dos requisitos deben cumplirse para que se dicte una medida cautelar. El primer requisito, respecto a la apariencia del buen derecho, es que el que juez debe determinar que si el que acude a solicitar una medida cautelar, se encuentra asistido por el derecho o que de entablarse un proceso de conocimiento saldrá victorioso en virtud de que tiene la apariencia que el derecho le asiste, por otro lado, el *periculum in mora* o el peligro en la demora, es el otro requisito que debe cumplirse, este consiste en la urgencia de dictar la medida cautelar, es en el sentido de que si la imposición de la medida no es urgente o inmediata se podrá causar un daño inminente que es el que se quiere evitar solicitando la medida cautelar, por eso el peligro en la demora.

Así mismo, dentro de las medidas dictadas se encuentra la medida de prohibición de salida del país, la cual consiste en un impedimento de ausentarse del país al deudor en aparente estado de insolvencia, para que pueda cumplir con sus obligaciones y asegurar la presencia dentro del proceso. Esta medida cautelar es de carácter personal, es decir va en contra del derecho de la persona natural, la cual tiene un derecho de movilidad y libre transito, que se ve suspendido en este sentido, por la imposición de la medida cautelar.

La imposición de esta medida dentro de los procesos de concursos de acreedores, será analizada en el Capítulo II del presente trabajo.

Finalmente, estas medidas cautelares, subsistirán en tanto se encuentre pendiente las circunstancias que justificaron su imposición, en este caso, en los procesos de concursos de acreedores, las medidas persistirán hasta que se cancele las deudas pendientes con los acreedores.

6. PRELACION DE CREDITOS

Como se ha visto en los diferentes tipos de concursos de acreedores, los cuales tienen por objetivo que el deudor pueda cumplir con las obligaciones pendientes a los acreedores, estas van a ser canceladas por el deudor dentro de un proceso siguiendo un orden, o los acreedores van a concursar por el cobro del mismo, con un orden de prelación de crédito. La prelación de créditos en la doctrina se ha desarrollado como:

Por prelación de créditos se entiende la calidad jurídica de los créditos de hacerse efectivos contra el deudor insolvente con prioridad a otro u otros que afectan su Patrimonio. Su fundamento doctrinario estriba en lo que los autores de derecho civil han dado en llamar: derecho general de prenda, que consiste en que la persona que se obliga personalmente y compromete todo su patrimonio con excepciones únicamente de los efectos que legalmente son inembargables. (Peraza Funes, 1968)

La prelación de créditos consiste en un grado de importancia que tienen ciertos créditos respecto a otros, este orden es establecido por la ley, la ley es quien a través de sus legisladores realiza un orden de importancia y de prevalencia de acreencias sobre otras.

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico la prelación de créditos se encuentra establecida por nuestro Código Civil y clasificado en las siguientes clases de crédito: los créditos de la primera, segunda, tercera, cuarta y quinta clase.

La primera clase de créditos, se encuentra detallada en el artículo 2374 del código civil, el cual comprende lo siguiente:

La primera clase de créditos comprende los que nacen de las causas que enseguida se enumeran: 1. Las costas judiciales que se causen en el interés común de los acreedores; 2. Las expensas necesarias para los funerales del deudor difunto; 3. Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor. Si la enfermedad hubiera durado más de seis meses, fijará el juez según las circunstancias, la cantidad hasta la cual se extienda la preferencia; 4. Los derechos del Estado y de las instituciones del Estado que señala la Constitución para cobrar las correspondientes obligaciones, a sus funcionarios u empleados, sentenciados como autores, cómplices o encubridores de peculado; 5. Todo lo que deba por ley el empleador al trabajador por razón del trabajo, que constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aún a los hipotecarios; 6. Los créditos de alimentos a favor de menores; 7. Los derechos del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por aportes, primas, fondos de reserva, convenios de purga de mora patronal, multas, descuentos u otros que engendren responsabilidad patronal y por créditos concedidos a los afiliados o beneficiarios; 8. Los derechos del Estado y de las instituciones del Estado que señala la Constitución, no contempladas en lo dispuesto por el numeral cuatro de este artículo y que consten en leyes especiales, con la prioridad establecida en favor del Banco Nacional de Fomento; y, 9. Los artículos necesarios de subsistencia suministrados al deudor y su familia durante los últimos tres meses. El juez, a petición de los acreedores tendrá facultad de tasar este cargo, si le pareciere exagerado. (Código Civil, 2022)

Esta clase de créditos, la ley considera que es el que mayor grado de importancia o privilegio respecto a las demás acreencias, esto por estar comprendido acreencias o deudas existentes que tienen inmersos derechos fundamentales como el derecho a la salud o al trabajo, también acreencias del estado o de recaudación tributaria. Estas acreencias se van contra todos los bienes del deudor, en el caso de que existan varios y no exista el

acervo para satisfacerlo completamente, el orden de prelación dentro de la primera clase será el orden de enumeración, que prevalecerán unos respecto a otros, en base a ese orden.

La segunda clase de créditos o el segundo grado de privilegio, se encuentran detallados en el artículo 2376 del Código Civil, el cual menciona lo siguiente: “

A la segunda clase de créditos pertenecen los de las personas que en seguida se enumeran: 1. El propietario o administrador sobre los efectos del deudor introducidos por éste en el hotel u otro establecimiento semejante, mientras permanezcan en él y hasta el valor de lo que se deba por alojamiento, expensas y daños; 2. El acarreador o empresario de transportes sobre los efectos acarreados, que tenga en su poder o en el de sus agentes o dependientes, hasta el valor de lo que se deba por acarreo, expensas y daños; con tal que dichos efectos sean de propiedad del deudor. Se presume que son de propiedad del deudor los efectos introducidos por él en el establecimiento, o acarreados de su cuenta; y, 3. El acreedor prendario sobre la prenda (Código Civil, 2022).

Respecto a estos créditos en caso de que los bienes del deudor no cubran con todas las obligaciones, la primera clase de créditos prevalecerá sobre estos.

Por otro lado, la tercera clase de créditos, se encuentra contemplada dentro del artículo 2379 del Código Civil, el cual menciona:

La tercera clase de créditos comprende los hipotecarios. A cada finca gravada con hipoteca podrá abrirse, a petición de los respectivos acreedores o de cualquiera de ellos, un concurso particular, para que se les pague inmediatamente con ella, según el orden de las fechas de sus hipotecas. Las hipotecas de una misma fecha que gravan una misma finca preferirán unas a otras, en el orden de su inscripción. En este concurso se pagarán primeramente las costas judiciales causadas en él. (Código Civil, 2022)

En este caso, los créditos de la primera clase no se harán extensivos a los bienes hipotecados, sin embargo, si esos créditos no logran cancelarse en su totalidad con otros bienes del deudor, como lo es el caso de deudas en razón de una relación laboral, prevalecerá respecto a la hipoteca. Así mismo, el valor por las deudas pendiente de un grado superior de privilegio será dividido entre los bienes hipotecados a proporción de los valores de dichas deudas y se pagará en orden de prelación.

Además, la cuarta clase de prelación de crédito comprende lo detallado en el artículo 2382 del código civil, el cual menciona:

La cuarta clase de créditos comprende: 1. Los de los hijos de familia por los bienes de su propiedad que fueren administrados por el padre, o por la madre en su caso, sobre los bienes de éstos; y, 2. Los de las personas que están bajo tutela o curaduría, contra sus respectivos tutores o curadores. (Código Civil, 2022)

Estos créditos se prefieren uno respecto a otro en virtud de la fecha de sus causas y finalmente, se encuentran los créditos que no gozan de este privilegio, las acreencias que la ley menciona de quinto grado, las cuales se establecen en el artículo 2389 del Código Civil: “Art. 2389.-La quinta clase comprende los créditos que no gozan de preferencia. Los créditos de esta clase se pagarán a prorrata con el sobrante de la masa concursada, sin consideración a su fecha.” (Código Civil, 2022)

Finalmente, bajo este orden hay que considerar que concursaron los acreedores para el cobro de sus acreencias, siguiendo un orden de prelación, como lo hemos visto, dentro del proceso de concurso de acreedores, que a través del síndico de quiebra, se administraran los bienes del deudor insolvente y se va cancelando las obligaciones con el patrimonio del deudor.

CAPÍTULO II

1. ACONTECIMIENTO JUDICIAL EN PROCESOS DE CONCURSO DE ACREEDORES

Para iniciar este capítulo, es importante, definir las características del concurso de acreedores ya visto en el capítulo anterior. En base a los lineamientos, definiciones y elementos analizados en este trabajo respecto a las características del presente proceso, las cuales podemos establecer que son las siguientes:

- Patrimonial, se busca el patrimonio del deudor, hacer exigible y cobrar la obligación.
- Colectivo, varios acreedores concursan para cobrar sus acreencias, siguiendo una prelación de créditos.
- Ejecutivo, se declara la insolvencia o quiebra del deudor se ejecuta los remates y acciones que tengan por objetivo el cobro de la deuda.
- Cautelar, se imponen medidas cautelares, para proteger y adoptar precauciones que permitan el cobro de los acreedores, antes que el deudor pierda o desaparezca sus bienes.
- Procesal, es un procedimiento judicial.
- De Naturaleza Universal, debe existir un único proceso entablado contra el deudor insolvente. No se pueden iniciar mas de un proceso contra del mismo deudor.
- Abierto, se admite la comparecencia de los acreedores que concurran a hacer exigibles sus acreencias.
- Determinante, se determina el cumplimiento de las obligaciones en un orden de privilegio.

Los procesos de concursos de acreedores, nacen de un incumplimiento por parte del deudor frente a alguno o varios acreedores, por lo que, la forma de concurrir a

este proceso puede ser de manera voluntaria, por parte, del deudor que desea cumplir con sus obligaciones, de manera preventiva, cuando el deudor quiere cumplir con sus acreedores y quiere evitar el inicio de un proceso de concursos de acreedores o finalmente, de manera necesaria, cuando el acreedor o los acreedores, le inician un juicio al deudor para hacer exigibles sus acreencias.

Dentro de nuestra legislación, se contempla que, en los procesos de concursos de acreedores voluntarios y necesarios, con la calificación de la demanda, se dicta el auto inicial de concursos de acreedores. En este auto inicial de concursos de acreedores, el juez dicta entre otras medidas, la medida de prohibición de salida del país, de conformidad al artículo 423 #10 del Código Orgánico General de Procesos, el cual establece “Prohibir que la o el deudor se ausente del territorio nacional.” (Código Organico General de Procesos, 2022)

INVESTIGACIÓN: la prohibición de salida del país en los procesos de concursos de acreedores.

1.1. PROBLEMA JURIDICO EN MEDIDA CAUTELAR DE PROHIBICION DE SALIDA DEL PAIS CONCURSO DE ACREEDORES

El problema jurídico del presente trabajo, versa sobre la medida de prohibición de salida del país o prohibición de ausentarse del país que se dicta en el auto inicial de concurso de acreedores por parte de los Jueces antes vista. Debido a que en la practica, en las cortes, los jueces tienen criterios contrarios respecto a la imposición de esta medida a personas jurídicas en la interpuesta persona de su representante legal, existiendo jueces que imponen la dicha medida y jueces que no la dictan debido a que no lo consideran procedente, es decir existen criterios opuestos, que no deben existir por parte de los jueces en este caso, debido a que es un asunto de proceso, mas no de fondo como si fuese una sentencia.

Estos criterios adversos, dan lugar a una inseguridad jurídica y violaciones de derechos para los acreedores como deudores. Esta inseguridad jurídica causada por criterios opuestos en los Jueces, nace por la discrecionalidad de los jueces al momento de dictar esta medida cautelar de prohibición de salida del país.

Como lo hemos visto dentro de este trabajo, el artículo donde se ordena que los jueces dicten esta medida, el artículo 423 #10 del Código Orgánico General de Procesos que establece lo siguiente: “Prohibir que la o el deudor se ausente del territorio nacional.” (Código Orgánico General de Procesos, 2022) Este numeral, deja claro que la medida se tiene que dictar en contra del deudor insolvente, sin embargo, al deudor ser persona natural o jurídica deja abierta la posibilidad de que se dicten en contra de personas naturales o jurídicas al dejar en general a “la o el deudor”.

Es por esto, que se da la discrecionalidad en las cortes, existen jueces que consideran dictar dicha medida y jueces que consideran no dictarla a las personas jurídicas. En conclusión, el artículo no especifica si es solo a personas naturales o personas jurídicas, lo deja abierto a “la o el deudor” y es por esto que se da la discrecionalidad por parte de los jueces, que llevan a tener criterios opuestos.

Por tanto, en este capítulo se va a establecer, cual debe ser el criterio correcto, aplicado por los jueces, ¿si los jueces deben o no dictar la medida?, siendo necesario analizar este problema jurídico, debido a que estos criterios antagónicos, causan una inseguridad jurídica y estas inconsistencias no deben existir por parte de los jueces. O todos dictan la medida o todos no la dictan, por no ser procedente, pero no puede ser discrecional. Bajo esta línea, se debe establecer si es procedente o no establecer esta medida cautelar a las personas jurídicas, justificando jurídicamente cual es el criterio correcto.

Al existir, criterios antagónicos, es evidente que existe un criterio errado y uno correcto. Por lo que, se va a analizar, ¿si la medida cautelar de prohibición de salida del país, cabe o no para representantes legales de las personas jurídicas? Y se determinara cual es el criterio correcto, para que dentro de las actuaciones de los jueces exista

seguridad jurídica, regularizándose, esta oposición de criterios.

Así mismo, tampoco existe una ley que establezca claramente si se debe o no imponer a la persona jurídica esta medida, únicamente el artículo 423 #10 del Código Orgánico General de Procesos, establece que será impuesta la prohibición de salida del país a “la o el deudor”, no siendo clara si se pueden o no a personas jurídicas. Por lo que, también será necesario establecer una norma clara que imponga el criterio correcto, si se debe o no dictar, otorgando una regulación que evite la discrecionalidad.

2. CASOS JUDICIALES CONFORME AL PROBLEMA JURIDICO

Una vez que se ha delimitado el problema jurídico objeto del presente trabajo, es necesario ejemplificar citando casos que suceden en la práctica procesal, en los que se dan criterios opuestos por los jueces en la imposición de la medida cautelar de prohibición de salida del país en los procesos de concursos de acreedores. En estos procesos, existe un juez que dicta una medida cautelar de prohibición de salida del país a una persona jurídica en la interpuesta persona de su representante legal y otro juez que no dicta la medida de prohibición de salida del país, habiendo el acreedor solicitándolo mediante escrito, conforme se revisó el expediente.

En el Juicio de Concurso de Acreedores número 09332-2019-06816 de la Unidad Judicial Civil Con Sede en el Cantón Guayaquil, en la que se demanda a una sociedad anónima como compañía deudora, el Juez competente, dentro de dicho proceso dictó medida cautelar de Prohibición de Salida del País en contra del representante legal de la compañía que fue demandada como deudora, conforme consta del auto de fecha 28 de julio del año 2021. Es decir, el juez dictó la medida de prohibición de salida del país al Gerente General de la compañía por los derechos que representa de la misma.

Por lo tanto, el proceso mencionado, es un claro ejemplo en el cual, el juez dicta prohibición de Salida del País, en contra de una persona jurídica (deudora y única demandada) en la interpuesta persona de su Gerente General.

Por otro lado, en el juicio de concurso de Acreedores numero 09332-2018-11830, el juez competente no dicta medida de prohibición de salida del país en dicho proceso, debido a que la demandada es una persona jurídica y no lo contempla así el ordenamiento jurídico. Esto conforme el juez, lo menciona en su providencia de fecha 29 de julio del año 2021, la cual establece: “se niega el oficio dirigido al Servicio de Apoyo Migratorio del Guayas, por cuanto la accionada es una persona jurídica siendo improcedente ordenar la prohibición de salida del país de su representante legal por no preverlo de este modo nuestro ordenamiento jurídico, y en ese sentido no consta dispuesto en el auto inicial.” (CONCURSO DE ACREEDORES, 2018)

Este es un caso, en el cual el juez, no considera dictar ni imponer medida cautelar de prohibición de salida del país en contra del representante legal de una persona jurídica demandada en un proceso de concurso de acreedores, por considerar que no prevé el ordenamiento jurídico esta medida en contra de personas jurídicas.

Estos dos casos, confirman el problema jurídico objeto de análisis en el presente trabajo, existen criterios opuestos, respecto a dictar la medida cautelar de prohibición de salida del país en los procesos de concursos de acreedores, en los que la demandada, es decir la deudora insolvente sea una persona jurídica.

Así mismo, es un hecho claro y evidente, que, en los procesos de concursos de acreedores, suele suceder que los jueces si dictan medidas de prohibición de salida del país al representante legal de una persona jurídica demandada.

No obstante, esto no solo sucede, en este tipo de procesos, sino que también como fue un hecho publico dentro de nuestra legislación, se dictaba la medida de prohibición de salida del país en los procesos o juicios coactivos de las instituciones publicas, en las que la coactivada era una persona jurídica y por tanto, la medida recaía o era impuesta en contra de su representante legal, el cual se veía impedido de ausentarse o salir del país.

Un claro ejemplo, de este suceso en los procesos coactivos, es el Juicio Coactivo No. 0833/2013 seguido por el Servicios de Rentas Internas en contra de la compañía CIRSAECUADOR S.A., en la cual el funcionario de coactiva dicto medida de prohibición

de salida del país en contra del representante legal de dicha empresa, cuando la empresa era la coactivada, así mismo dicto medidas reales, como secuestro, retención y prohibición de enajenar en cuentas y bienes a nombre del representante legal.

Otro claro ejemplo, de esta medida es el proceso Coactivo No. 017-JC-GPG-2013 seguido por el Juez Coactivo del Gobierno Provincial del Guayas en contra de la compañía PROTOCOM S.A., en el cual se dicto medida de prohibición de salida del país en contra del Representante legal de la compañía, cuando la coactivada era meramente la compañía, por tanto, la obligación era únicamente de la compañía, la cual al obligarse había comprometido su patrimonio, mas no el patrimonio personal del representante legal, quien a su vez, en este procedimiento coactivo, se le dictaron medidas cautelares reales como la retención de cuenta, prohibición de enajenar y embargo de dineros en cuentas a nombre del representante legal y de la empresa, cuando lo correcto era que sean dictadas únicamente e contra de la empresa, debido a que no es procedente irse en contra del patrimonio del representante legal debido a que es otra persona.

No obstante, en lo que respecta a las medidas de prohibición de salida del país en los juicios coactivos, la Corte Constitucional en su sentencia No. 8-19-CN de fecha 27 de enero de 2022, los jueces constitucionales determinaron que, en los Juicios Coactivos no se podían dictar medidas de Prohibición de Salida del País debido a que estas solo podían ser dictadas por jueces y los llamados “jueces de coactiva” son funcionarios recaudadores y no gozan de esta jurisdicción para dictar medidas cautelares que son medidas de carácter personal, únicamente pueden dictar medidas reales, como lo son el secuestro, la retención de dineros o la prohibición de enajenar, en el caso de que deseen dictar medidas cautelares que serán subsidiarias a las reales, deberán ser solicitadas a la autoridad judicial competente. Bajo este antecedente, la Corte Constitucional establece: “la Constitución es clara al disponer que el arraigo o prohibición de salida únicamente puede ser ordenada por una autoridad competente (artículo 82 de la CRE) y que el funcionario ejecutor no ejerce jurisdicción en los términos de la Constitución (artículos 167 y 168 numeral 3)”. (Sentencia No. 8-19-CN/22, 2022)

Así mismo, la Corte Constitucional menciona en su sentencia que las medidas de prohibición de salida del país son medidas personales, estableciendo lo siguiente: “esta Corte Constitucional recuerda que las medidas cautelares de carácter personal como lo son el arraigo o la prohibición de salida deben ser adoptadas de manera excepcional y tras la verificación de que las medidas de carácter real carecen de eficacia y resultan inútiles para la recaudación. En consecuencia, al amparo de lo dispuesto en nuestra Constitución y en consonancia con la menor restricción de derechos, el funcionario ejecutor tributario tiene la obligación adoptar las medidas reales que considere pertinentes como primera alternativa y únicamente tras comprobar su ineficacia, solicitar la medida cautelar de carácter personal ante el juez competente, quien será el encargado de analizar la pertinencia, proporcionalidad y legalidad de la solicitud.” (Sentencia No. 8-19-CN/22, 2022)

Bajo estos antecedentes y casos, es un claro hecho que los jueces y jueces de coactiva, en su momento han dictado dentro de sus procesos a cargo, la medida de prohibición de salida del país en contra de un representante legal de la persona jurídica deudora. Esto no sería lo mismo que dictar medida de prohibición de salida del país en contra de la persona jurídica en la interpuesta persona de su representante legal, debido a que ambos son personas diferentes, con atributos independientes y autónomos, uno es persona natural y otra persona jurídica y en los casos vistos al dictarse la medida de prohibición de salida del país al representante legal, se la realiza en contra de su peculio personal, que es totalmente independiente del de persona jurídica.

3. LA PERSONA JURIDICA

Conforme a los casos revisados, se puede determinar, que en la práctica existen jueces que dictan medidas cautelares de prohibición de salida del país en contra de los representantes legales de las compañías o personas jurídicas deudoras, por tanto, es importante analizar en este acápite, lo que conlleva ser una persona jurídica y un representante legal de ella.

Como se ha definido en el presente trabajo, la persona jurídica es un ente ficticio, es decir creado por la ley, que es capaz de ejercer derechos y obligaciones, así mismo, esta persona es representada extrajudicial y judicialmente. En la doctrina se define a la persona jurídica como “aquella entidad independiente de las personas físicas que la integran, y que, por estar dotada de una organización estable o permanente, tiene el carácter de sujeto de las relaciones jurídicas que activa o pasivamente le afectan.” (Ferriol Puig I, Gete-Alonso, Gil Rodriguez, & Hualde Sanchez, 2010) Así mismo, se la puede definir como, “una organización de determinadas personas o bienes para conseguir ciertos fines.” (Ferriol Puig I, Gete-Alonso, Gil Rodriguez, & Hualde Sanchez, 2010).

Las personas jurídicas existen desde que se ha otorgado los documentos y solemnidades que la ley requiere para el efecto. De esta forma, el código civil define que las sociedades nacen de un contrato de sociedad conforme al artículo “Art. 1957.- Sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre sí los beneficios que de ello provengan. La sociedad forma una persona jurídica, distinta de los socios individualmente considerados.” (Código Civil, 2022) bajo un acuerdo de voluntades, nace la sociedad, que es una persona jurídica autónoma, con un patrimonio independiente y capaz de ejercer sus derechos y contraer obligaciones. Así mismo, el código civil menciona que “Art. 1959.- No hay sociedad, si cada uno de los socios no pone alguna cosa en común, ya consista en dinero o efectos, ya en una industria, servicio o trabajo apreciable en dinero. Tampoco hay sociedad sin participación de beneficios. No se entiende por beneficio el puramente moral, no apreciable en dinero.” (Código Civil, 2022) Esto es, un elemento esencial de la compañía que es una persona jurídica, el animo de asociarse, *animus societatis o affectio societatis*, esta figura es la motivación por la cual los miembros de una persona jurídica o compañía, deciden juntarse y empezar a generar beneficios, dentro de la unión hay un aporte que realiza cada miembro para la sociedad.

Dentro del Ordenamiento jurídico Ecuatoriano, se considera persona jurídica, a todo ente autónomo e independiente que la ley le ha dado la calidad de persona, siendo un ente ficticio creado por la ley, de esta manera, dentro de la legislación Ecuatoriana, se

encuentran: Corporaciones, Fundaciones, Sociedades industriales, Corporaciones o fundaciones de derecho Publico, Sociedades civiles o comerciales, dentro de estas se encuentran: Sociedad Colectiva, en Comandita o Anónima, Sociedades Anónimas, Compañía de Responsabilidad Limitada, Sociedad por Acciones Simplificadas, así también como asociaciones. También estas personas jurídicas se clasifican por ser de derecho privado como las mencionadas y personas jurídicas de derecho publico, como lo pueden ser El Estado, municipalidades, gobiernos provinciales, etc.

La persona jurídica, es un ente autónomo e independiente al de sus integrantes, por tanto, al ser un persona creada por la ley, capaz de adquirir derechos y obligaciones, las obligaciones que adquiriera dentro de sus relaciones jurídicas, serán adquiridas bajo el peculio de la persona jurídica mas no por los que la integran, no obstante, la persona jurídica al ser un ente ficticio creado por la ley y al no estar físicamente en el mundo, necesita de personas naturales que la administren, por tanto, la persona jurídica es representada y actúa por medio de sus representantes legales, que son meros mandatarios de la persona jurídica.

3.1. PATRIMONIO INDEPENDIENTE Y AUTONOMO AL DE SUS MIEMBROS

El patrimonio es un atributo de la personalidad, por tanto, el patrimonio de la persona jurídica, un ente como lo hemos visto ficticio, que la ley le da vida y le da la calidad de persona, tiene su propio patrimonio, el cual es un patrimonio independiente y autónomo, en el cual, la persona jurídica puede disponer y contraer sus obligaciones, respondiendo a ellas con su patrimonio.

Se puede definir al patrimonio como: “la noción de patrimonio como un conjunto de derechos y situaciones jurídicas valubles en dinero, que disfruta su titular y que salvo, en la parte que garantiza la subsistencia de éste, se ponen también al servicio de quienes entran en relación jurídica con el” (Ferriol Puig I, Gete-Alonso, Gil Rodriguez, & Hualde Sanchez, 2010) el patrimonio es por tanto “una parte de la esfera jurídica del sujeto, y mas

en concreto, el complejo de relaciones jurídicas valuables en dinero que pertenecen a una persona” (Ferriol Puig I, Gete-Alonso, Gil Rodriguez, & Hualde Sanchez, 2010) es por tanto, el patrimonio un conjunto de derechos, créditos, obligaciones o relaciones jurídicas que son avaluables en dinero. El patrimonio es una atribución personal, tanto como para la persona natural como para la persona jurídica.

Bajo esta línea se puede afirmar que el patrimonio es el “conjunto de derechos y obligaciones de una persona, apreciables económicamente, en sus diferentes versiones (...)” (Parraguez, 2016) Por otro lado, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de justicia, en el juicio No. 251-2009, seguido en contra del Director General del Servicio de Rentas Internas, menciona que: “se puede definir al patrimonio como una resta del activo, menos el pasivo de la persona o empresa. Es decir, una especie de liquidación aritmética simple referida a la diferencia entre los valores de los activos y pasivos.” (Carrera Lucio & Reyes Varea, 2020)

La Corte Constitucional en su sentencia No. 22-13-IN/20, establece lo siguiente respecto a las personas jurídicas: “La creación de una persona jurídica de derecho privado trae como resultado una organización autónoma, con patrimonio propio y capacidad de gestión que se distingue de sus instituyentes, estructurando un esquema de simplificación de relaciones y de impermeabilidad patrimonial. De ello se desprenden dos elementos fundamentales: (i) que la persona jurídica es un centro de imputación diferente a sus miembros; (ii) que sus miembros limitan su responsabilidad frente a terceros por las operaciones sociales únicamente al monto de su aporte.” (Sentencia No. 22-13-IN/20, 2020)

Así mismo, este órgano Constitucional, establece “Los miembros, socios o accionistas de una sociedad civil o mercantil deben ser reputados como terceros con respecto a las relaciones jurídicas que dicha sociedad civil o mercantil tenga con otros particulares o el Estado, sean estas de carácter sustancial, administrativa, procesal o de otro orden; salvo regulaciones en contrario por parte del legislador.” (Sentencia No. 22-13-IN/20, 2020)

Por lo expuesto, podemos establecer que el patrimonio de las personas, es inherente a cada uno de ellas, así mismo, el patrimonio de la persona jurídica es autónomo y atribuible a su personalidad jurídica, es decir es propiamente de esta, es el conjunto de relaciones jurídicas, el conjunto de obligaciones pasivas o activas, en fin derechos y obligaciones que son avaluables en dinero. El patrimonio dentro de la persona jurídica, es un elemento fundamental y de gran importancia, debido a que, las personas jurídicas cuando se forman o se constituyen, crean un patrimonio, el cual es únicamente de la persona jurídica, mas no de quienes lo forman o los miembros de esta.

Bajo esta figura, es importante tener en cuenta que, el patrimonio de la persona jurídica es independiente al de sus miembros, la persona jurídica responde por sus obligaciones, con su patrimonio. Esto tal como lo contempla nuestra normativa, en el código civil: “Art. 568.- Lo que pertenece a una corporación, no pertenece, ni en todo ni en parte, a ninguno de los individuos que la componen; y recíprocamente las deudas de una corporación no dan a nadie derecho para demandarlas, en todo o en parte, a ninguno de los individuos que componen la corporación, ni dan acción sobre los bienes propios de ellos, sino sobre los bienes de la corporación. Sin embargo, los miembros pueden, expresándolo, obligarse en particular, al mismo tiempo que la corporación se obliga colectivamente; y la responsabilidad de los miembros será entonces solidaria, si se estipula expresamente la solidaridad. Pero la responsabilidad no se extiende a los herederos, sino cuando los miembros de la corporación los hayan obligado expresamente. Si una corporación no tiene existencia legal, según el Art. 565, sus actos colectivos obligan a todos y cada uno de sus miembros solidariamente.” (Código Civil, 2022)

Bajo esta, misma premisa, la ley especial de la materia, la ley de compañías, defiende que las obligaciones de la compañía, son meramente de ella, no son obligaciones que pueden ser acreditadas a los administradores o accionistas. En este sentido, el artículo 255 de la Ley de Compañías en su último inciso, menciona “(...) Los administradores no contraen por razón de su administración ninguna obligación personal por los negocios de la compañía. (...) (Ley de Compañías, 2020) Por tanto, las obligaciones que contrae la

persona jurídica, son asumidas por esta, mas no por el representante legal, quien no podrá contraer ninguna obligación personal por los negocios de la compañía.

Es necesario, también tener en cuenta que la persona jurídica es un centro de imputación autónomo, es decir que, la persona jurídica responde por sus obligaciones y actuaciones, puede ser sancionada, puede ser ejecutada o imputada, así como el cobro de una acreencia u obligación, es directamente a la persona jurídica. Bajo esta denominación la considera la Corte Constitucional “ (...)que la persona jurídica es un centro de imputación diferente a sus miembros (...)” (Sentencia No. 22-13-IN/20, 2020)

Es importante mencionar que, en procesos, en los que la deudora sea una persona jurídica, se debe ir en contra del patrimonio de esta, mas no del patrimonio de su representante legal o de los que forman parte de la persona jurídica. Así mismo, es importante, establecer que el representante legal, así como los accionistas son terceros ajenos al de la persona jurídica y si se quisiese ir en contra de los miembros que conforman la persona jurídica, estos solo responderán hasta por el monto de su aporte. Y si se quisiese determinar la responsabilidad de los accionistas, en algún caso fraudulento, se debería determinar aquello en juicio, que llevara al develamiento del velo societario o desestimación de la persona jurídica. Bajo esta figura, la Corte Constitucional se pronuncia con lo siguiente: “En el caso del abuso de la personalidad jurídica, a la imposición de una medida

en contra de los bienes de los socios o accionistas de la sociedad en concreto deberá preceder una sentencia o decisión ejecutoriada emitida dentro de una acción de develamiento societario o dentro de otro proceso jurisdiccional alternativo que permita corregir el abuso de derecho en el uso de la personalidad jurídica, en los términos indicado en este fallo.” (Sentencia No. 22-13-IN/20, 2020)

3.2. REPRESENTANTE LEGAL

Las actuaciones de la persona jurídica como se ha visto, nacen de las iniciativas de los miembros de las mismas, los cuales designan a través de una votación, a un mandatario

o administrador de la compañía, el cual va a actuar en base a las ordenes emanadas de la compañía y sus lineamientos descritos en los contratos sociales. Este la ley lo designa como el representante legal, es el que actúa por los derechos que representa de la compañía o persona jurídica. El representante legal o administrador según el código civil en sus artículos 28 y 570 los cuales establecen: “Art. 28.-Son representantes legales de una persona, el padre o la madre, bajo cuya patria potestad vive; su tutor o curador; y lo son de las personas jurídicas, los designados en el Art. 570.” (Código Civil, 2022) “Art. 570.- Las corporaciones son representadas por las personas a quienes la ley o las ordenanzas respectivas, o a falta de una y otras, un acuerdo de la corporación, han conferido este carácter.” (Código Civil, 2022) bajo esta misma línea, el código civil en su artículo 571 establece lo siguiente: “Los actos del representante de la corporación, en cuanto no excedan de los límites del ministerio que se le ha confiado, son actos de la corporación. En cuanto excedan de estos límites, sólo obligan personalmente al representante.” (Código Civil, 2022) Es decir, los representantes legales son meros mandatarios de la persona jurídica, actúan en representación de esta.

Bajo esta concepción, cuando se intenten demandas o acciones contra una persona jurídica, deben ser concebidas en el sentido de que, esta es una persona autónoma, con capacidad de obligarse y responder por sus obligaciones, el representante legal no es la persona jurídica, no responde por las obligaciones de la compañía, responde únicamente por sus actuaciones, cuando se intenten las acciones contra la persona jurídica, no se debe ir en contra del representante legal, se debe ir en contra de la persona jurídica teniendo en cuenta que es como si fuese una persona natural. Una persona única. De esta forma lo establece el código civil en su artículo: “Art. 576.-Los acreedores de las corporaciones tienen acción contra los bienes de éstas, como contra las de una persona natural que se halla bajo tutela.” (Código Civil, 2022)

Así mismo, el administrador de la persona jurídica, debe limitarse a lo establecido por la compañía en el contrato social, en sus estatutos y resoluciones de juntas generales de accionistas. De la misma manera, el administrador debe tener en cuenta y aplicar sus

funciones conforme al deber de lealtad y de debida diligencia los cuales se encuentran contemplados en los artículos 262 y 262.1 De la ley de compañías, los cuales establecen:

“Art. 262.- Deber de debida diligencia: Los administradores deberán desempeñar el cargo y cumplir los deberes impuestos por las leyes, reglamentos, estatutos y demás normativa aplicable, con la diligencia de un ordenado empresario, teniendo en cuenta la naturaleza del cargo y las funciones atribuidas a cada uno de ellos. Para tales efectos, los administradores deberán tener la dedicación adecuada y adoptarán las medidas precisas para la buena dirección de la compañía.

En el desempeño de sus funciones, el administrador tiene el deber de exigir y el derecho de recabar de la compañía la información que fuere necesaria para el cumplimiento de sus obligaciones.

De acuerdo con la regla de la discrecionalidad, en el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado. Se presumirá que el administrador ha actuado conforme a la regla de la discrecionalidad, salvo prueba en contrario que demuestre actuaciones ilegales, abusivas o viciadas por un conflicto de interés. La carga de la prueba recaerá sobre quien alega la responsabilidad del administrador.”
(Ley de Compañías, 2020)

“Art. 262.1.- Deber de lealtad. - Los administradores deberán desempeñar el cargo con la lealtad de un fiel representante, obrando de buena fe y en el mejor interés de la compañía. En particular, el deber de lealtad obliga al administrador a:

- a) No ejercitar sus facultades con fines distintos de aquéllos para los que le han sido concedidas.
- b) Guardar secreto sobre las informaciones, datos, informes o antecedentes a los que haya tenido acceso en el desempeño de su cargo, incluso cuando haya cesado en él y hasta por un año contado a partir de su desvinculación, salvo en los casos en que la ley lo permita o requiera.

- c) Abstenerse de contratar o negociar, directa o indirectamente, con la compañía que administrare, salvo las excepciones previstas en el artículo 261 de esta Ley; y de incurrir en las prohibiciones enumeradas en el artículo 243 de esta Ley;
- d) Desempeñar sus funciones bajo el principio de responsabilidad personal con libertad de criterio, juicio e independencia respecto de instrucciones y vinculaciones de terceros; y,
- e) Adoptar las medidas necesarias para evitar incurrir en situaciones en las que sus intereses, sean por cuenta propia o ajena, puedan entrar en conflicto con el interés social y con sus deberes para con la compañía.

La infracción del deber de lealtad, resuelto en sede judicial, determinará no solo la obligación de indemnizar el daño causado al patrimonio social en caso de haberlo, sino también la de devolver a la compañía el enriquecimiento injustificado obtenido por el administrador, cuando correspondiere.” (Ley de Compañías, 2020)

Los representantes legales, deben actuar conforme al objeto social o el fin para el cual fue constituida la persona jurídica y conforme a las ordenes de dicha persona jurídica que actuar por medio de sus miembros, accionistas o socios. Los administradores de las personas jurídicas y en este preciso, caso los representantes legales de las compañías, deben actuar conforme a un deber de diligencia y de lealtad. El administrador cumpliendo con estos deberes mencionados en los artículos 262 y 262.1 de la Ley de compañías, así como actuando conforme a lo establecido en el contrato social, estatutos y acuerdos, realiza una administración deseada por la ley y nuestro ordenamiento jurídico, siendo un mandatario de la persona jurídica y actuando en nombre de esta. No obstante, si el administrador no cumple con estos deberes, se extralimita de sus funciones o contraviene la voluntad de la persona jurídica, será responsable personalmente frente a la compañía y frente a terceros. Así como, podrá ser sancionado si se determina su responsabilidad a indemnizar o reparar el daño causado, e incluso, cabe también mencionar que puede ser no solo civilmente responsable, sino que responsable penalmente por sus actuaciones.

De la misma manera, cabe mencionar que como hemos visto la persona jurídica es un ente ficticio, por tanto, hay personas físicas, naturales que actúan por los derechos que

representan en calidad de representantes legales y que pueden responder hasta por culpa leve de conformidad al artículo 29 del código civil, el cual establece en su segundo inciso: “Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significaculpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa.” (Código Civil, 2022)

Claramente se establece que, los administradores de un negocio responderán hasta por culpa leve de sus acciones u omisiones que realicen en el ejercicio de su administración de la persona jurídica, por tanto, este ente ficticio, que tiene administradores o representantes, es decir personas naturales, físicas, estas deben responder, en obligaciones que les acarrea una culpa leve.

No obstante, las responsabilidades del administrador de la persona jurídica vistas, dentro de este acápite, para que el responda con su peculio personal por las obligaciones de la compañía o persona jurídica, deberá ser previamente determinada su responsabilidad en un proceso judicial.

Es importante mencionar, que en la materia de derecho tributario, recaudación de impuestos, los representantes legales no serán responsables de las obligaciones de la persona jurídica a menos que se determine dolo o culpa grave en la gestión, no obstante, siempre se debe agotar la acción y sanción contra la persona jurídica, conforme lo menciona el Código Tributario en su artículo 27 #2: “Responsable por representación.- Para los efectos tributarios son responsables por representación: 2. Los directores, presidentes, gerentes o representantes de las personas jurídicas y demás entes colectivos con personalidad legalmente reconocida;” (Código Tributario, 2022) y también en su artículo 30.7: “De la responsabilidad del representante legal.- El representante legal de una persona jurídica no será responsable solidario de las obligaciones que se deriven de su gestión, en el ámbito tributario, salvo dolo o culpa grave. Las personas jurídicas

deberán responder frente a terceros por las obligaciones que se originen por el giro de sus negocios, hasta por el valor del capital y el patrimonio, excepto en los casos en que dichas obligaciones se hubiesen generado por cualquier tipo de fraude, ocasionado por dolo del representante legal o administrador, en perjuicio de uno o varios acreedores, en cuyo caso este último deberá responder por las mismas.” (Código Tributario, 2022) Es decir, esta responsabilidad recaerá en el representante legal únicamente, en los casos que por dolo o por culpa grave, en los cuales será responsable solidariamente de las obligaciones de la compañía, así mismo los representantes legales serán responsables de las obligaciones de pago del impuesto a la Renta.

Por otro lado, en el derecho laboral, los representantes legales de las personas jurídicas empleadoras, son responsables solidariamente de las obligaciones laborales con los trabajadores, según lo establecido en el artículo 36 del Código del Trabajo, el cual menciona en su parte pertinente: “(...) El empleador y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador (...)” (Código del Trabajo, 2021) en este caso, los representantes legales de la persona jurídica o a quien el trabajador entiende como representante legal, es responsable solidariamente de las obligaciones laborales que la persona jurídica empleadora tenía con el empleado, tanto así que, puede dirigir su demanda o acción en contra del representante legal y podrán dictarse medidas cautelares o ejecutarse sentencias de dicha materia contra el representante legal.

Por tanto, el representante legal de una persona jurídica es un mandatario de este ente con personalidad o personería jurídica, es decir, que existe en virtud de un acto emanado por la ley, que con la constitución de esta persona, se le da la capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones, actuando a través de una persona natural que es el representante legal, pero que actúa como un mandante, por los derechos que representa, es decir actúa como apoderado de la persona jurídica, a nombre y en representación de la persona jurídica. Bajo esta apreciación, si la persona jurídica es la deudora, el acreedor debe irse en contra de esta, mas no del representante legal a fin de que responda con su patrimonio las obligaciones de su representada, así mismo, los

jueces deben dictar medidas en contra del patrimonio de la deudora, no contra el patrimonio del representante legal a menos de que se haya determinado en algún proceso previo su responsabilidad.

El representante legal y los accionistas, son terceros ajenos a la persona jurídica, en lo que respecta a que la persona jurídica es un ente independiente a ellos y responde únicamente con su patrimonio por las obligaciones y derechos contraídos. No obstante, solo podría un acreedor o algún tercero irse en contra del administrador o accionista si existiese algún grado de responsabilidad de los mismos, así como si hubieran actuado fraudulentamente o abusando de la personalidad jurídica, sin embargo, para que se de aquello debe existir un proceso judicial que determine aquello. Bajo este criterio, la Corte Constitucional se pronuncia al respecto con lo siguiente: “Es imprescindible que tanto los terceros como socios o accionistas en contra de quienes se pretende el dictado de estas medidas hayan sido parte de los procesos de determinación de fraude o abuso de derecho y/o de la acción de levantamiento de velo societario, según corresponda.” (Sentencia No. 22-13-IN/20, 2020)

En consideración a lo expuesto en este acápite, se puede concluir que la persona jurídica es un ente independiente al de sus miembros, con un patrimonio autónomo, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, tanto como responder por ellas. Por tanto, el representante legal, es un mero mandatario. Ejerce la representación y actúa en nombre de la persona jurídica, por tanto, el no puede responder con su patrimonio las obligaciones de la persona jurídica, es esta, la que responde con su patrimonio.

4. PROHIBICION DE SALIDA DEL PAIS ES DE CARÁCTER PERSONAL

La medida de prohibición de salida del país, es una medida de carácter personal como lo hemos visto dentro de este trabajo y la Corte Constitucional en su sentencia No. 8-19-CN/22, lo establece, determinando que la medida de prohibicion de salida del pais, es de carácter personal, no real, debido a que va en contra de la persona natural. Por

tanto, se deben dictar las medidas cautelares reales para hacer efectivo el cobro de las obligaciones, en el caso de que no se puedan hacer efectivas de esa manera, de ultima ratio, se dictaran las medidas de prohibicion de salida del pais, como lo es el arraigo o la prohibicion de ausentarse del pais.

Por tanto, la prohibicion de salida del pais, conforme se encuentra determinado en nuestro ordenamiento juridico, es una medida que solo puede ser impuesta a personas naturales, debido a que estas son a las que no se les permite salir, se las registras en el Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana y queda limitado su derecho a movilidad y libre transito. Esta medida no seria posible dictarla a la persona juridica, debido a que ante esta solo cabe medidas de caracter real, no personal conforme al criterio de la Corte Constitucional en su sentencia 8-19-CN/22 antes mencionado. Por tanto, en los casos que se ha visto, los jueces han dictado medida de prohibicion de salida del pais en contra del representante legal (que es una persona natural) y no en contra de la persona juridica, debido a que por su naturaleza no seria factible la imposición.

4.1. DERECHO A LA MOVILIDAD HUMANA

La prohibición de salida del país, es una medida que limita el derecho de movilidad humana, el cual es un derecho inherente a las personas, conforme se establece en la Constitución de la Republica del Ecuador del 2008 y en los tratados internacionales ratificados por el estado ecuatoriano.

La Constitución de la Republica del Ecuador, en su capitulo sexto, derecho de libertades articulo 66 #14, reconoce el derecho de movilidad humana y libre transito de los seres humanos, el cual indica lo siguiente: “Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas: 14. El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país, cuyo ejercicio se regulará de acuerdo con la ley. La prohibición de salir del país sólo podrá ser ordenada por juez competente. Las personas extranjeras no podrán ser devueltas o expulsadas a un país

donde su vida, libertad, seguridad o integridad o la de sus familiares peligren por causa de su étnia, religión, nacionalidad, ideología, pertenencia a determinado grupo social, o por sus opiniones políticas. Se prohíbe la expulsión de colectivos de extranjeros. Los procesos migratorios deberán ser singularizados.” (Constitucion De La Republica del Ecuador, 2021) por tanto, la potestad de dictar la prohibición de salida del país es únicamente de los jueces competentes, en este caso el juez que dicta la medida cautelar de prohibición de salida del país es competente, sin embargo, hay que establecer si es legitimado pasivo al que se le dictan el gravamen es el correcto.

Así mismo, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 13 establece lo siguiente: “1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso el propio, y a regresar a su país.” (Declaración Universal de Derechos Humanos , 1948) bajo este criterio, en Ecuador se existe un Plan de Movilidad Humana, el cual establece:

“La movilidad humana está presente desde los orígenes de la humanidad, siendo una característica inherente a los seres humanos, quienes se movilizan de un lugar a otro, para buscar mejores condiciones de vida y de dignidad, con carácter voluntario o forzado. El concepto de lo que hoy se conoce como migración internacional surge a partir de los Tratados de Westfalia de 1648 con la creación del Estado – Nación y la fijación de fronteras geográficas claramente definidas. En la actualidad, la movilidad humana comprende la migración internacional y la migración interna, concepto que está en constante evolución, dadas sus múltiples causas, así como sus variadas consecuencias para las personas y los Estados de origen, tránsito y destino.” (Plan Nacional de Movilidad Humana, 2018)

Por otro lado, dentro de la legislación ecuatoriana, en la Ley Organica de Movilidad Humana, en su artículo 3 numerales 8, 9,10 y 11 se define lo siguiente: “Art. 3.- Definiciones. - Para efectos de esta Ley se entenderá por: 8. Persona en movilidad humana: La persona que, de forma voluntaria o forzada, se moviliza de un Estado a otro con el ánimo de residir o establecerse de manera temporal o definitiva en él. 9. Movilidad

Humana: Los movimientos migratorios que realiza una persona, familia o grupo humano para transitar o establecerse, temporal o permanentemente, en un Estado diferente al de su origen o en el que haya residido previamente, que genera derechos y obligaciones. 10. Persona nacional: Aquella que mantiene un vínculo jurídico y político con el Estado ecuatoriano, por nacimiento o por naturalización, de conformidad con la Constitución y la ley. 11. Persona extranjera: Aquella que no es nacional del Estado ecuatoriano.” (Ley Organica de Movilidad Humana, 2021)

En consideración a lo indicado en este acápite, se puede establecer que la prohibición de salida del país es una medida de carácter personal, debido a que limita el derecho de movilidad humana y de libre tránsito consagrados en instrumentos internacionales y en nuestra constitución, derechos que son inherentes a los seres humanos. Es, por tanto, que la medida de prohibición de salida del país, únicamente puede ser impuesto a personas naturales, mas no jurídicas, debido a la naturaleza de la misma y los derechos gozan, debido a que la persona natural es la que goza del derecho de movilidad Humana, la persona jurídica no.

5. INSEGURIDAD JURIDICA

Conforme se ha visto a lo largo de este trabajo, los criterios opuestos que existen en la imposición de la medida de prohibición de salida del país en los procesos de concursos de acreedores, cuando la demandada es una persona jurídica, causa una inseguridad jurídica, debido a que estos criterios antagónicos, arrojan un sentimiento de incertidumbre respecto a las actuaciones de los jueces. Lo que genera es un estado de incertidumbre.

El derecho a la seguridad jurídica, se encuentra establecido en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, el cual establece: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.” (Constitucion De La Republica del Ecuador, 2021)

En nuestra legislación, el derecho a la seguridad jurídica, consiste en que debe existir un respeto a lo establecido en la constitución, que es la norma suprema de la Republica del Ecuador, debe haber normas claras, publicas y previas, así como la actuación de los jueces y autoridades debe ser acorde a lo previamente establecido por el ordenamiento jurídico. Una causa de inseguridad jurídica, es los criterios cambiantes de los órganos jurisdiccionales, como lo es en este preciso caso en análisis.

El Código Orgánico de la Función Judicial establece el principio de seguridad jurídica en el siguiente articulado: “Art. 25.- PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA.- Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas.” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2022) Así mismo, dicho cuerpo normativo, establece en su articulo 18, lo siguiente: “SISTEMA-MEDIO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.” (Código Orgánico de la Función Judicial , 2022) Bajo estas conceptualizaciones, la seguridad jurídica, consiste en la aplicación de las normas vigentes y de una actuación judicial uniforme, es decir sentencias homogéneas, con la misma aplicación de normas para las actuaciones similares. No obstante, el problema jurídico en análisis, nace justamente de una contravención a la uniformidad de criterios de que deben existir por el aparato jurisdiccional, debido a que los criterios son desiguales, lo que da lugar a una inseguridad jurídica.

Por otro lado, la seguridad jurídica también afirma, que es que existan normas claras, en este caso, el articulo 423 #10 al establecer “La o el Deudor” no es clara si cabe únicamente para personas naturales o también para las personas jurídicas en la interpuesta persona de su representante legal, por lo que, el dejar abierto “La o el Deudor” como se ha visto en la practica, se presta para las interpretaciones de los jueces, debido a que,

existen jueces que dictan medidas en contra del representante legal por los derechos que representa de la persona jurídica y existen jueces que no.

La norma antes mencionada, es una norma ambigua, por las razones ya mencionadas. Según la Real Academia Española el termino ambiguo consiste en: “Dicho especialmente del lenguaje: Que puede entenderse de varios modos o admitir distintas interpretaciones y dar, por consiguiente, motivo a dudas, incertidumbre o confusión.” (Real Academia Española, 2022)

En consideración a lo manifestado, se puede establecer, que la heterogeneidad que existe en la imposición de medida cautelar de prohibición de salida del país a los representantes legales de las personas jurídicas, en los concursos de acreedores, configura una inseguridad jurídica, al no tener uniformidad en dicha aplicabilidad. Así mismo, se configura la inseguridad jurídica en este problema jurídico, debido a que la seguridad jurídica consiste en existan normas claras, y en este caso, existe una norma que es ambigua, la del artículo 423 #10 y se presta para la discrecionalidad de los jueces. Finalmente, es necesario una reforma a dicho artículo, a fin de evitar diferentes interpretaciones por parte de los órganos jurisdiccionales, que llevan a discrecionalidad, otorgando criterios desiguales.

6. CONSIDERACIONES FINALES

De lo revisado en el presente trabajo, existe un criterio desigual en la imposición de medidas cautelares en el proceso de concurso de acreedores cuando la deudora demandada es una persona jurídica. Existen jueces que dictan dicha medida en contra del representante legal y jueces que no la dictan por no considerarla procedente, conforme se mencionaron los casos ejemplificativos que existen con este problema jurídico en las cortes. El objeto de este trabajo, es establecer cual es el criterio correcto, que debe ser aplicado en estas situaciones.

Dentro del presente trabajo, se determino, que las personas jurídicas son entes autónomos e independientes con un patrimonio ajeno al de sus miembros y del

representante legal. Así mismo, estas personas jurídicas son capaces de ejercer derechos y obligaciones, respondiendo con su patrimonio el cumplimiento de aquellas, siendo centros de imputación autónomos.

Se determino también, que la medida de prohibición de salida del país, es una medida de carácter personal, debido a que limita un derecho inherente a las personas naturales o seres humanos, que es el derecho a la movilidad humana y que, por tanto, esta medida por su naturaleza, no cabía en contra de las personas jurídicas, al no poder ejercer el derecho a la movilidad humana.

Se considero que, la causa de los criterios desiguales, se origina del artículo 423 # 10 del Código Orgánico General de Procesos, configurándose como una norma ambigua al mencionar “La o el deudor”, dejándolo abierto para las interpretaciones de los jueces y su discrecionalidad.

Esto causa que no exista una uniformidad de criterios respecto a la imposición de la prohibición de salida del país al representante legal de una persona jurídica deudora. Causando una inseguridad jurídica, en estos procesos.

Por estos motivos y los establecidos dentro del presente trabajo, consideramos que el criterio aplicado por los jueces, de dictar la medida de prohibición de salida del país en contra del representante legal de una persona jurídica deudora en aparente estado de insolvencia, no es procedente. No es lo correcto, debido a que, en primer lugar, el representante legal, ejerce la representación judicial o extrajudicial de la persona jurídica, pero no es el titular de dicha obligación, el titular de dicha obligación es la persona jurídica, por tanto, es esta la que debe responder a sus acreedores y cumplir con las obligaciones pendientes.

El representante legal, como se ha visto dentro de este trabajo, es un mandatario de la persona jurídica, actuando a nombre y en representación de ella, por tanto, no es procedente que el representante legal sea afectado con la prohibición de salida del país,

debido a que no es el legitimado pasivo o el deudor, es un apoderado de el. Las medidas que deben ser impuestas en el auto inicial de concurso de acreedores, deben ser únicamente a la persona jurídica y como se ha visto, la medida de prohibición de salida del país para las personas jurídicas no es factible ni se encuentra detallado en nuestro ordenamiento jurídico. No obstante, conforme al criterio de la corte constitucional en casos similares, se determina que a la persona jurídica se le pueden dictar medidas de carácter real, las cuales son embargo de todos los bienes muebles o inmuebles, retención de dineros, prohibición de enajenar o secuestro, entre otras.

La actuación incorrecta del juez de dictar la prohibición de salida del país al representante legal de una persona jurídica deudora en los procesos de concursos de acreedores, vulnera los derechos personales de movilidad humana del representante legal como persona natural, así mismo, su derecho de libertad de tránsito y el derecho a una seguridad jurídica.

Finalmente, si se pretende dictar una medida de prohibición de salida del país, en contra del representante legal, por tener responsabilidad en la administración de la persona jurídica o en contra de alguno de los socios o miembros de la persona jurídica. Se debe haber determinado la responsabilidad de los mismos, en un proceso previo, con eso, tanto el representante legal como los accionistas, responderán por las obligaciones pendientes en las que sean responsables, con su patrimonio y si podrán ser dictadas las medidas de carácter personal como el arraigo o la prohibición de salida del país, cabe señalar que, en estos casos, serán demandados también por sus propios y personales derechos.

7. CONCLUSIONES

En conclusión, se ha analizado todo lo que implica los procesos de concursos de acreedores, teniendo en cuenta que es el mecanismo por el cual, los acreedores, hacen exigibles sus acreencias en el momento que el deudor se encuentra en un estado de crisis o aparente estado de insolvencia. Este proceso de concurso de acreedores nace de un incumplimiento de obligaciones que puede ser causado por caso fortuito o fuerza mayor, culpa y dolo.

El problema jurídico analizado en este trabajo, es la inseguridad jurídica que existe en las cortes, debido a que, en los procesos de concursos de acreedores, está dispuesto por la ley que, como medida cautelar en el auto inicial de concurso, el Juez debe imponer la medida de prohibición de salida del país al deudor, es decir a la persona jurídica o natural que se encuentre en estado de insolvencia y que no pueda cubrir el pago de sus obligaciones. Sin embargo, en la práctica existen jueces que esta medida de prohibición de salida del país no la otorgan a las personas jurídicas y existen jueces que, si las imponen a las personas jurídicas en la interpuesta persona de su representante legal, existiendo criterios antagónicos respecto a la imposición de esta medida, producto de la frase “la o el deudor” en el artículo 423 #10 del Código Orgánico General de Procesos. Por lo que, es necesario que se reforme el artículo y se redacte de una manera clara, a fin de evitar diferentes interpretaciones.

Por otro lado, se configura la inseguridad jurídica, por existir criterios desiguales por parte de los jueces. Así mismo, la medida de prohibición de salida del país, no cabe en contra del representante legal de la persona jurídica deudora, por lo que, el representante como persona natural, es un tercero ajeno a la persona jurídica, por lo que no puede responder las obligaciones de la misma, con su patrimonio ni peculio personal. La obligación es de la persona jurídica y esta al ser un ente autónomo e independiente, debe responder con su patrimonio por sus obligaciones contraídas, el representante legal no esta obligado, por tanto, la estipulación de dictar la medida de prohibición de salida del país, es contraria a la constitución y a lo establecido en nuestro ordenamiento jurídico. Por lo tanto, también es necesaria una reforma de dicho artículo, a fin de que no se impongan

medidas al representante legal de la persona jurídica, debido a que es ajeno a la misma, logrando proteger la seguridad jurídica y derechos de los administradores o miembros de la persona jurídica. A las personas jurídicas no se les puede imponer una medida cautelar de prohibición de salida del país, porque, no son corporales, no son personas físicas, no pueden salir del país, esta es una medida de carácter personal como lo hemos visto dentro de este trabajo, por tanto, las medidas que se pueden dictar son medidas únicamente de carácter real, mas no personal como el arraigo o prohibición de ausentarse del país.

Finalmente, si se quisiera ir en contra del representante legal o de los socios que conforman la persona jurídica y que se dicten medidas personales y reales en contra de los mismos, se debe determinar en juicio precedente la responsabilidad de los mismos, que llevara que respondan con su patrimonio, por tanto, únicamente en estos casos, se podrá dictar medida de prohibición de salida del país en contra del representante legal.

8. RECOMENDACIONES

En consideración al análisis realizado dentro del presente trabajo, se recomienda las siguientes acciones a seguir:

- Que, se revoquen las medidas de prohibición de salida del país impuestas en los procesos de concursos de acreedores, las cuales fueron dictadas en contra del representante legal de la persona jurídica insolvente o deudora, siguiendo los debidos procesos judiciales reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico para la revocatoria de medidas cautelares.
- Que, se realice la reforma del artículo 423 #10 del Código Orgánico General de Procesos, en el siguiente sentido:

Art. 423.- Auto inicial en el concurso voluntario. En el auto de apertura del concurso voluntario, la o el juzgador dispondrá:

10. Prohibir que la persona natural deudora se ausente del territorio nacional.

Únicamente en el caso, de que se haya determinado en un proceso judicial previo, la responsabilidad del representante legal de una persona jurídica deudora o de sus socios, se podrá dictar la medida de prohibición de salida del país en contra de ellos. Para esta excepción, se deberá agregar al expediente la resolución o sentencia que determina la responsabilidad de los administradores o socios de la persona jurídica.

BIBLIOGRAFIA

- Alessandri. (2015). *Efectos de las obligaciones*.
Antecedentes de la quiebra mercantil. (noviembre de 2019). *PDF COOKIE*. Obtenido de <https://pdfcookie.com/documents/concurso-mercantil-antecedentes-wrvr56k6nzlo>
- Carrara, F. (s.f.). *Dolo, Culpa y Preterintencionalidad*. . Obtenido de <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21436/Capitulo3.pdf>
- Carrera Lucio, C., & Reyes Varea, J. (1 de diciembre de 2020). *Iuris Dictio*. Obtenido de https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/iurisdicctio/article/view/1845/2253#citations/article_citation_4
- CASO No. 1519-14-EP, No. 1519-14-EP (Corte Constitucional 1 de septiembre de 2021). Código Civil, CDF 10 - RS 46 - 24/jun./2005 (Congreso Nacional 2022).
- Código de Comercio, LEY 0 - RS 497 - 29/may./2019 (ASAMBLEA NACIONAL REPÚBLICA DEL ECUADOR 10 de diciembre de 2020).
- Código del Trabajo, CDF 17 - RS 167 - 16/dic./2005 (Asamblea Nacional 4 de noviembre de 2021).
- Código Orgánico de la Función Judicial , LEY 0 - RS 544 - 09/mar./2009 (Asamblea Nacional 22 de agosto de 2022).
- Código Organico General de Procesos, LEY 0 - RS 506 - 22/may./2015 (Asamblea Nacional 15 de julio de 2022).
- Código Tributario, CDF 9 - RS 38 - 14/jun./2005 (Asamblea Nacional 10 de marzo de 2022).
- Conceptos Jurídicos. (s.f.). *conceptosjuridicos.com*. Obtenido de <https://www.conceptosjuridicos.com/co/deudor/#:~:text=Un%20deudor%20es%20la%20perso%20na,deuda%20que%20se%20ha%20contra%20C3%ADdo>.
- Conceptos Jurídicos. (s.f.). *Conceptos Jurídicos.com*. Obtenido de <https://www.conceptosjuridicos.com/acreedor/>
- CONCURSO DE ACREEDORES, 09332201811830 (Unidad Judicial Civil Con sede en el canton Guayaquil 26 de Septiembre de 2018).
- CONCURSO DE ACREEDORES, 09332201906816 (Unidad Judicial Civil Con Sede en el canton Guayaquil 6 de Junio de 2019).

- Constante Alvarado, J. A. (26 de agosto de 2019). *Análisis de Constitucionalidad de la Prohibición de Salir del País ordenada por un Juez de Coactiva*. Obtenido de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/13806/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-MD-255.pdf>
- Constitucion De La Republica del Ecuador, CPE 0 - RO 449 - 20/oct./2008 (Asamblea Nacional Constituyente de la Republica del Ecuador 25 de enero de 2021).
- Curichumbi Guamán, J. E. (27 de febrero de 2016). *La responsabilidad penal de la persona jurídica en los delitos contra la actividad financiera*. Obtenido de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/5753/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-MD-14.pdf>
- Declaración Universal de Derechos Humanos , 217 A (III) (Asamblea General 10 de diciembre de 1948).
- Enciclopedia Juridica. (2020). *Enciclopedia Juridica*. Obtenido de <http://www.encyclopedia-juridica.com/d/concurso-de-acreedores/concurso-de-acreedores.htm>
- Escobar Velásquez, E. I. (2021). *“El derecho humano a la movilidad humana de las personas en condición de apatridia y su desarrollo en la constitución y los tratados internacionales”*. Obtenido de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/17737/1/T-UCSG-POS-MDC-263.pdf>
- Ferriol Puig I, L., Gete-Alonso, M., Gil Rodriguez, J., & Hualde Sanchez, J. (2010). *Manual de Derecho Civil*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Juridicas y Sociales, S.A.
- Hernández Lojano, P. E. (2017). *Las medidas cautelares en el proceso coactivo: ¿mecanismos idóneos para lograr el cumplimiento de la obligación del deudor?*. Obtenido de <https://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/28775/1/Monograf%C3%A9.pdf>
- Juicio coactivo No. 017-JC-GPG-2013, 017-JC-GPG-2013 (Juzgado Coactivo del Gobierno Provincial del Guayas 2013).

Juicio Coactivo No. 0833/2013 , 0833/2013 (Juzgado de Coactiva Servicios de Rentas Internas 2013).

Legal, M. (enero de 2017). Obtenido de <https://modumlegal.mx/origenes-historicos-evolucion-y-%20antecedentes-del-derecho-de-insolvencia/>

Ley de Compañías, CDF 0 - RO 312 - 05/nov./1999 (Asamblea Nacional 10 de diciembre de 2020).

Ley Organica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, LEY 0 - RS 52 - 22/oct./2009 (ASAMBLEA NACIONAL 3 de febrero de 2020).

Ley Organica de Movilidad Humana, LEY 0 - RS 938 - 06/feb./2017 (Asamblea Nacional 14 de mayo de 2021).

Manzini. (s.f.). *Dolo, culpa y preterintencionalidad*. . Obtenido de <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21436/Capitulo3.pdf>

Muñoz conde, F. (s.f.). *Derecho y cambio social*. . Obtenido de <https://www.derechocambiosocial.com/RJC/REVISTA3/culpa.htm>

Parraguez, L. (2016). El régimen Jurídico de los Bienes.

Paulette Leonella Galarza Cedeño, E. M. (2016 - 2017). *Caso de Acción de Protección (Pedro Isaías Adum vs. CFN): “Medida Cautelar de arraigo emitida por un juez de coactiva y su inconstitucionalidad dentro del marco jurídico Ecuatoriano”*. Obtenido de <http://repositorio.sangregorio.edu.ec/bitstream/123456789/1052/1/DER-T1758.pdf>

Peraza Funes, J. A. (31 de mayo de 1968). *La Prelacion de Creditos*. Obtenido de <https://ri.ues.edu.sv/id/eprint/26650/1/10122717%20optimizada.pdf>

Plan Nacional de Movilidad Humana. (2018). Obtenido de https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2018/06/plan_nacional_de_movilidad_humana.pdf

Real Academia Española. (2022). *Real Academia Española*. Obtenido de Real Academia Española: <https://dle.rae.es/ambiguo>

Sentencia No. 026-13-SCN-CC, , No. 026-13-SCN-CC, (Corte Constitucional 30 de abril de 2013).

Sentencia No. 14-13-IS/20, No. 14-13-IS/20 (Corte Constitucional 8 de julio de 2020).

Sentencia No. 22-13-IN/20, No. 22-13-IN/20 (Corte Constitucional 9 de junio de 2020).
Sentencia No. 41-16-IS/21, No. 41-16-IS/21 (Corte Constitucional 12 de mayo de 2021).
Sentencia No. 8-19-CN/22, 8-19-CN/22 (Corte Constitucional del Ecuador 27 de enero de 2022).



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés con C.C: 092199072-7, autor del trabajo de titulación: Prohibición de salida del País en procesos de concurso de acreedores, previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 15 de septiembre de 2022

f. _____

Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés

C.C: 0921990727



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT

Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

| | | | |
|---|---|---|-----------|
| TÍTULO Y SUBTÍTULO: | Prohibición de salida del País en procesos de concurso de acreedores | | |
| AUTOR(ES) | Castelblanco Izquierdo, Rodrigo Andrés | | |
| REVISOR(ES)/TUTOR(ES) | Mendoza Colamarco, Elker Paulova | | |
| INSTITUCIÓN: | Universidad Católica de Santiago de Guayaquil | | |
| FACULTAD: | Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas | | |
| CARRERA: | Carrera de Derecho | | |
| TITULO OBTENIDO: | Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador | | |
| FECHA DE PUBLICACIÓN: | 15 de septiembre de 2022 | No. DE PÁGINAS: | 61 |
| ÁREAS TEMÁTICAS: | Procesal, Societario, Constitucional, Civil | | |
| PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS: | Medida Cautelar, Prohibición de salida del país, Obligación, Concursos de acreedores, Persona natural, Persona jurídica, representante legal, prelación de créditos. | | |
| <p>En el presente trabajo se analiza el problema jurídico que se sitúa en las cortes en la práctica procesal de concursos de acreedores, en lo pertinente que existe un criterio antagónico por parte de los juzgadores, unos que otorgan medida cautelar de prohibición de salida del país a las personas jurídicas en la interpuesta persona de su representante legal y otros jueces que no lo realizan. Para esto, se determina la figura del representante legal, como la de la persona jurídica. También se establece las características de la medida de prohibición de salida del país y el derecho a la movilidad humana. De la misma manera, se determina la causa de los criterios desiguales, siendo esta el artículo 423 #10 del Código Orgánico General de Procesos. Finalmente, luego del análisis recogido en el presente trabajo, se determina que la medida de prohibición de salida del país dictada en contra de los representantes legales de la compañía deudora en estado de insolvencia, no es procedente dentro de nuestro ordenamiento jurídico, debido a que el legitimado pasivo es la persona jurídica, no el representante legal y el representante legal no responde por las obligaciones contraídas por este ente autónomo e independiente que es la persona jurídica, esta es la que se hace responsable de las obligaciones contraídas y debe responder con su patrimonio. Por lo que, se recomienda la reforma del artículo 423 #10.</p> | | | |
| ADJUNTO PDF: | <input type="checkbox"/> SI | <input type="checkbox"/> NO | |
| CONTACTO CON AUTOR/ES: | Teléfono: +593993820074 | E-mail: rcastelblancoizq@hotmail.com | |
| CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::: | Nombre: Reynoso Gaute, Maritza | | |
| | Teléfono: +593-4-2222024 | | |
| | E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec | | |
| SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA | | | |
| Nº. DE REGISTRO (en base a datos): | | | |
| Nº. DE CLASIFICACIÓN: | | | |
| DIRECCIÓN URL (tesis en la web): | | | |