

EJECUCIÓN DE LA GARANTÍA MOBILIARIA

*Mario Castillo Freyre**

SUMARIO:

- 1. *Introducción***
- 2. *Adjudicación del bien por el acreedor: El Pacto Comisorio***
- 3. *Venta extrajudicial***

1. INTRODUCCIÓN

Una de las críticas más severas, frecuentes y justificadas que recibía nuestro hoy derogado sistema de garantías prendarias era, sin duda, la relativa a los problemas que se presentaban en la etapa de la ejecución. Una descripción de la ejecución de las garantías en el Perú las describía como lenta y costosa.

En general se sostiene, con razón, que el acreedor no contaba con los mecanismos adecuados para que la ejecución sea célere, barata y, además, segura.

Con el sistema anterior, las partes podrían pactar la ejecución por venta extrajudicial del bien mueble gravado. Supletoriamente, ante la falta de dicho pacto, la ejecución se realizaba a través de una venta judicial, siguiendo las disposiciones del Código Procesal Civil. Asimismo, y de manera expresa, se prohibía el pacto comisorio.

Entre los cambios más notables que plantea la Ley de la Garantía Mobiliaria, Ley n.º 28677, sobre esta materia, se encuentra el que se puede pactar la venta judicial, pero supletoriamente la ejecución se realiza mediante la venta extrajudicial del bien. También se otorga a las partes la posibilidad de pactar que ante el incumplimiento de la obligación principal, el acreedor garantizado pueda adjudicarse el bien. Con esto último, como resulta evidente, se está otorgando validez al pacto comisorio.

A decir verdad, en los últimos años son varios los profesores que se han pronunciado a favor de dicho pacto, la mayoría de ellos seguidores del Análisis Económico del Derecho. Así, sus defensores han destacado que, el hacer más rápida

* Mario Castillo Freyre, Magister y Doctor en Derecho, Abogado en ejercicio, socio del Estudio que lleva su nombre; profesor de Obligaciones y Contratos en la Pontificia Universidad Católica del Perú, en la Universidad Femenina del Sagrado Corazón y en la Universidad de Lima.
www.castillofreyre.com

y menos onerosa la ejecución de la garantía, tiene como consecuencia directa el fomento del acceso al crédito.

Por nuestra parte, no podemos negar que, en efecto, el pacto comisorio podría generar beneficios al sistema de garantías, no obstante lo cual, también, en un contexto como el nuestro, ello podría resultar perjudicial.

Si en algo coincidimos con lo establecido en la Ley, es en la convicción de que era necesario mejorar la manera en que se desarrolla la ejecución de las garantías. No tenemos dudas de que es indispensable un sistema que permita una ejecución célere, económica y eficaz; a pesar de lo cual, queremos reiterar que no puede sacrificarse la seguridad jurídica. Se requiere una respuesta que no beneficie injustificadamente ni al acreedor ni al deudor, es decir, se requiere de una solución equitativa que evite, en la medida de lo posible, que se configuren abusos por parte de uno u otro.

2. ADJUDICACIÓN DEL BIEN POR EL ACREEDOR: EL PACTO COMISORIO

La norma contenida en el artículo 53¹ es otra de las modificaciones esenciales

¹ «Artículo 53.- *Adjudicación del bien por el acreedor*

1. Es válido que las partes acuerden que el acreedor garantizado pueda adjudicarse la propiedad del bien mueble afecto en garantía mobiliaria. Para la validez del pacto se requiere, bajo sanción de nulidad, incluir el valor del bien mueble afecto en garantía mobiliaria acordado por las partes y, además otorgarse el poder a que se refiere el inciso 6 de este artículo.

2. Producido el incumplimiento, el acreedor garantizado que desee adjudicarse el bien mueble afecto en garantía mobiliaria deberá comunicar notarialmente al deudor y al representante a que se refiere el inciso 6 de este artículo, así como, de ser el caso, al constituyente y al depositario, el monto detallado de la obligación garantizada no pagada y el valor del bien mueble afecto en garantía mobiliaria acordado por las partes.

3. Si el valor del bien mueble afecto en garantía mobiliaria fuera menor que el monto de la deuda, el acreedor garantizado podrá exigir el saldo mediante la emisión de un título con mérito ejecutivo o en la vía del proceso de ejecución.

4. Si el valor del bien mueble afecto en garantía mobiliaria fuere mayor que el monto de la deuda, el acreedor garantizado deberá pagar la diferencia al representante a que se refiere el inciso 6 de este artículo, dentro de un plazo de diez días de recibida por el deudor la comunicación mencionada en el inciso 2 de este artículo. Vencido dicho plazo sin pagarse la diferencia, el deudor podrá exigir en la vía sumarísima el pago de una multa no menor de cinco veces la diferencia, más intereses y gastos. Todo pacto que fije un monto inferior, es nulo.

5. Cuando el acreedor garantizado pretenda adjudicarse el bien mueble afecto en garantía mobiliaria de conformidad con este artículo, dicho acreedor garantizado deberá cancelar o pagar el crédito de los acreedores garantizados que lo preceden en el rango o consignar su importe al Juez.

Si hubiese gravámenes posteriores, los acreedores garantizados cancelarán su crédito con cargo a la diferencia prevista en el inciso 4 de este artículo. Para este efecto el representante a que se refiere el inciso 6 cumplirá con consignar judicialmente el monto a que se refiere el inciso 4 de este artículo.

6. Al momento de pactarse la posibilidad de adjudicación del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, las partes deberán otorgar poder específico e irrevocable a un representante común para que en caso de incumplimiento proceda a suscribir la documentación necesaria para la transferencia del bien mueble afecto en garantía mobiliaria. En ningún caso el representante podrá ser el propio acreedor garantizado. El poder constará en el formulario de inscripción y se inscribirá conjuntamente con el pacto. Para estos efectos no resulta aplicable el segundo párrafo del artículo 153 del Código Civil. Es requisito de validez para efectos de

que introduce la Ley. Así, el famoso pacto comisorio, antes rechazado en nuestro ordenamiento jurídico, resulta hoy instalado en la Ley de la Garantía Mobiliaria.

Ahora bien, antes de analizar el artículo 53 de la Ley de la Garantía Mobiliaria –que de por sí destaca por su extensión–, dediquemos unos momentos a reflexionar sobre la figura misma del pacto comisorio, esto es, el acuerdo según el cual ante el incumplimiento del deudor, el acreedor puede ejecutar la garantía, adjudicándose él mismo el bien dado en garantía.

En principio, debemos señalar que no estamos convencidos de que su consagración legislativa pueda tener efectos positivos en nuestro medio. El pacto comisorio y la posibilidad de que la adjudicación sea extrajudicial, tal vez es conveniente pero en países más ordenados que el nuestro, en los cuales la confianza, la buena fe en los negocios y la lealtad de la palabra empeñada son la regla. En contextos como los delineados, el pacto comisorio podría llegar a calificarse, inclusive, como natural, pues los casos de incumplimiento van a ser excepcionales y, además –y más importante aún–, de producirse el incumplimiento el acreedor va a actuar generalmente de buena fe.

De este modo, en materia de garantías, la admisión del pacto comisorio en nuestro ordenamiento jurídico nos genera serias dudas.

El problema principal estriba en que en el pacto comisorio, por más reglas que se establezca en la norma, son muchos los abusos susceptibles de configurarse, pues al fin y al cabo, es una forma de autotutela, contraria a los principios básicos de administración de justicia.

Siguiendo este razonamiento, podemos también advertir que gran parte de los conflictos suscitados por la ejecución de las garantías se encuentran vinculados al trámite mismo de dicha ejecución.

Con el precepto bajo análisis se opta por la solución más sencilla, solución que además ha sido largamente acariciada por el Análisis Económico del Derecho: dejar la ejecución en manos de las partes, evitando cualquier trámite, aunque ello implique también evitar cualquier tipo de control y fiscalización por las autoridades.

No estamos de acuerdo con esta medida, pues tenemos la seguridad de que cualquier mecanismo de ejecución de garantías debería involucrar siempre su verificación por parte de una autoridad, aunque se trate de una autoridad administrativa. De esta manera, somos de la idea de que la alternativa más adecuada

transferir la propiedad del bien mueble gravado a favor del acreedor garantizado, que éste pague al representante la diferencia de valor o la multa previstos en el inciso 4 que antecede.

7. El representante expedirá una constancia de adjudicación para los efectos tributarios correspondientes».

para solucionar las dificultades que atacan al sistema de garantías, no es la que se ha consagrado en la Ley, pues con la reforma, sencillamente la ejecución no será verificada por nadie.

Pensamos, entonces, que si lo que se persigue es evitar lo engorroso del proceso de ejecución de garantías, la solución más idónea hubiese sido una figura intermedia entre la derogada y la consagrada en la Ley. Así, sostenemos que la ejecución podría regularse como un trámite administrativo fiscalizado por la propia SUNARP.

La validez del pacto comisorio presenta también otro argumento en contra: el sector de personas que se podrían ver perjudicadas con su admisión.

Se supone que la admisión de la figura del pacto comisorio en el artículo 53 de la Ley, tiene como propósito el fomento del crédito en los sectores que actualmente no lo vienen utilizando, contribuyendo con ello a la formalización. Lo anterior implica que serán los micro, pequeños y medianos empresarios y, en general, los informales y las personas naturales quienes asumirán, en definitiva, las consecuencias de la aplicación del pacto comisorio, más allá de que otras personas con mejor posición puedan verse beneficiadas.

Son, entonces, esos sujetos quienes se van a acercar a los usureros y van a *negociar* con ellos, aunque esa *negociación* sea puramente nominal.

Gracias a la fórmula de la Ley, esos contratos –que obviamente son celebrados por adhesión o con arreglo a cláusulas generales de contratación–, pueden terminar siendo una verdadera condena para los deudores, pues sólo serán revisados en los Tribunales, si los deudores reclaman ante el Poder Judicial, porque –tal vez– el contrato era nulo o porque se produjeron injusticias y abusos en la manera de ejecutarlo (afectación del debido proceso).

Aunque, reiteramos que estamos convencidos de que era necesario reformar el sistema de garantías a fin de evitar, entre otras cosas, que se beneficie injustamente al deudor incumpliente, no creemos que ello signifique que se deba favorecer injustamente al acreedor. El problema de admitir el pacto comisorio es que no se soluciona el defecto del que adolecía el sistema derogado, simplemente se cambia un defecto por otro. En vez de brindar protección injustificable al deudor incumpliente –como antes ocurría– se favorece injustificadamente al acreedor.

El sistema debería estructurarse de manera tal que tanto el deudor como el acreedor vean sus intereses tutelados; no podemos optar por lo más sencillo y seguir sacrificando a uno en beneficio del otro.

En el Perú, los consumidores promedio no son gente instruida; el consumidor promedio tiene una cultura de crédito escasa y, en consecuencia, no es descabellado afirmar que con el pacto comisorio y la posibilidad consecuente de que el acreedor se adjudique de modo extrajudicial el bien gravado, estemos soltando a ese futuro deudor a que el propio mercado *se lo coma vivo*.

Es lógico pensar que nadie que sepa bien cómo funciona el sistema, va a ser engañado, por lo que si, sabiéndolo, decide celebrar un pacto comisorio, entonces debería afrontar los efectos de su decisión. No obstante, reiteramos, en el Perú, en materia crediticia, sólo saben exactamente a qué se están metiendo, tal vez el cinco o el diez por ciento de las personas, no más.

Con el nuevo régimen de la garantía mobiliaria probablemente habrá más crédito pero también habrá más decisiones irresponsables y muchas adjudicaciones directas, a través de los pactos comisorios.

Insistimos: ¿por qué no adoptar una figura intermedia? Una entidad administrativa (la SUNARP) que, como tal, otorgue cierta seguridad jurídica al deudor, pues estaría encargada de revisar formalmente el contrato antes de la ejecución, dentro de plazos específicos, para evitar demoras excesivas.

En la Ley no se ha encontrado un justo medio, sino que se ha combatido extremo con extremo, olvidando que son esos extremos los que generan respuestas injustas.

La prohibición del pacto comisorio no se sustenta, como lo creen algunos, en una decisión arbitraria o caprichosa de los legisladores, sino en la búsqueda de que la ejecución sea ordenada y sin abusos por parte del acreedor. Si no funciona –como que no funciona en lo absoluto– la ejecución judicial, entonces, lo más conveniente no es abandonar todo control estatal, sino crear un control administrativo con gente experta en la materia, la cual decidiría en ocho o quince días, sin necesidad de que intervenga el Poder Judicial, como ocurrió, salvando las distancias y competencias, con el hoy derogado Registro Fiscal de Ventas a Plazos.

El cumplimiento, los requisitos y, en general, todas las exigencias del pacto comisorio no serán revisados nunca, salvo que el deudor reclame –luego de la ejecución de la garantía– a ese Poder Judicial, cuya intervención se supone se quería evitar.

Si todos los requisitos se van a dar a nivel negocial, quién garantiza que a ese nivel se vaya a cumplir con todo lo que la ley prevé. La respuesta es simple: nadie lo garantiza; el deudor es el único con la facultad de quejarse aunque, tras perder el bien gravado, tal vez no tenga recursos para hacerlo.

Tras esta larga introducción, en la que hemos cuestionado la figura del pacto comisorio, revisemos los diferentes incisos que componen la norma que la consagra en la Ley.

El inciso 1 del artículo 53 de la Ley de la Garantía Mobiliaria, básicamente, consagra en la legislación la validez del pacto comisorio.

En el citado inciso, asimismo, se establecen los requisitos de validez que debe cumplir el pacto comisorio o, de lo contrario, el mismo sería nulo.

Por un lado, se indica que debe contener el valor del bien acordado por las partes. Por supuesto, no hay nadie que realice control alguno sobre la realidad de los montos.

Por otro lado, se exige que se otorgue el poder al que se refiere el inciso 6 del artículo bajo análisis.

Tras leer el inciso 6, nos preguntamos qué tan efectivo puede ser este requisito para lograr que no se cometan abusos e injusticias. ¿Qué, acaso el otorgamiento de poder a un tercero, constituye una garantía –en el sentido coloquial del término– de que el pacto y su ejecución se fundamentan en la buena fe negocial del acreedor?

A ello hay que agregar que la norma no establece límite o parámetro alguno respecto de la relación de parentesco (o accionaria, si se tratase de una persona jurídica) que podría existir entre el acreedor y el tercero.

Es claro, entonces, que el representante podrá ser, por ejemplo, la madre o un hermano del acreedor o del principal accionista de la empresa acreedora.

También podrá ser representante una empresa cuya composición accionaria sea similar a la de la empresa acreedora.

Además, cabe subrayar que el rol del representante no es el de velar por que se cumplan las normas al pie de la letra, sino simplemente *extender la partida de defunción*, esto es, suscribir el documento pertinente para que el acreedor se adjudique el bien sobre el que recayó la garantía mobiliaria. En ningún momento el representante tiene por qué cuestionar el contrato, ni su validez, ni su eficacia.

El representante, en el esquema regulado por el inciso 6, es un mero tramitador, por lo que incluso hubiese podido ser el propio acreedor (supuesto prohibido por el artículo 47 de la propia Ley) y, en poco o nada cambiarían las

cosas, pues, al fin y al cabo, el representante sólo formaliza la ejecución.

Pero, por otra parte, nos queda la sensación de que al haber adoptado la Ley de la Garantía Mobiliaria la posibilidad del pacto comisorio, la propia Ley se ha querido cuidar de no permitir, a este respecto, que se cometa mayores abusos –por lo menos en el plano nominal– contra el deudor de la obligación.

Es por tal motivo que se exige el pacto sobre el valor del bien.

Nosotros creemos que dicho pacto sobre el valor del bien debería reunir, necesariamente, la característica de ser determinado o determinable.

No cabe duda de que la intención del legislador en la Ley de la Garantía Mobiliaria ha sido que las partes establezcan un valor convenido de mutuo acuerdo, es decir un valor predeterminado, cierto, fijo.

No obstante esa *intención*, cabría que nos formulemos la pregunta en el sentido de si las partes podrían acordar no un valor fijo, sino un valor que esté sujeto a variaciones.

Creemos que la respuesta afirmativa se debería imponer.

No habría ninguna restricción legal para que ello ocurra.

Y fórmulas para establecer ulteriormente el valor del bien existen muchas. Sin embargo, lo que no se podría considerar como aceptable es que las partes se tengan que volver a poner de acuerdo en el señalamiento del valor del bien, habida cuenta de que, simplemente, no habría valor determinable, porque su determinación futura podría ser frustrada fácilmente por la reticencia o renuencia de una de las partes a determinarlo.

Y tampoco debería admitirse como un supuesto de valor determinable aquél en el cual las partes acuerden que la determinación de dicho valor quedará en manos de una sola de las partes, ya sea el acreedor o el deudor de la obligación.

Decimos esto, en la medida de que se estaría abriendo la puerta a la arbitrariedad, al permitir que ese valor sea fijado al entero arbitrio de una sola de las partes, lo que podría devenir en evidente perjuicio de la contraria.

En tal sentido, cabría formularnos la pregunta de si sería válido o no el supuesto en que se deje la determinación del valor del bien a un tercero, cuya designación sea acordada en el acto de constitución de la garantía mobiliaria, por el acreedor y el deudor de la obligación.

Pensamos que ello sí sería posible, en la medida de que se trata de un tercero, a quien las partes habrían delegado tal función.

Sin embargo, debemos advertir que tal solución podría no estar exenta de inconvenientes, en tanto la propia ley civil otorga a las partes de un contrato la posibilidad de cuestionar el resultado de la apreciación hecha por un tercero.

Ello, en razón de que la determinación del valor por un tercero implica en estos casos suponer que el tercero va a ser una persona experta en la materia objeto de la futura tasación.

De ser el caso, nos encontraríamos en presencia del denominado *arbitrio de equidad* o *arbitrium boni viri*.

En este caso, las posibilidades de impugnar el resultado del arbitrio del tercero no son pocas, ya que para poderlo hacer el Derecho solamente exige que la decisión de dicho tercero no haya sido equitativa.

Y, como se puede entender fácilmente, no resultaría complicado para el deudor de la obligación el alegar tal consideración e iniciar un proceso judicial para que se anule la decisión del tercero (la pericia o valorización del bien).

Sin embargo, tal proceso no enervaría los efectos de la adjudicación del bien por el acreedor, no obstante lo cual sí le podría restar seguridad jurídica y estabilidad, es decir, solidez.

Ahora bien, a pesar de considerar nosotros que sí cabría convenir en el contrato donde se inserte la garantía mobiliaria, que se podrá realizar una tasación actualizada del bien, también creemos que tal tasación podría cuestionarse en los tribunales de justicia, en la medida de que no habría habido –en estricto– acuerdo de las partes sobre el resultado de la valorización.

Es claro que sí habría habido acuerdo de partes en que un tercero haga en el futuro esa valorización, pero no habría habido acuerdo de partes sobre la valorización en sí, razón por la cual se podría estar dejando una puerta abierta para que eventuales deudores morosos transiten por el camino de alegar la nulidad del convenio de adjudicación directa de la garantía mobiliaria.

Resulta evidente que lo más seguro, en el plano jurídico, sería establecer un monto fijo como valor del bien; ello, naturalmente, al momento de la constitución de la garantía mobiliaria.

En los casos en que la deuda fuese menor a las 2/3 partes del valor del bien mueble pactado o a las 2/3 partes del valor comercial del bien al tiempo de la venta, y en el entendido de que el representante hubiese procedido a la venta extrajudicial del bien dentro de los límites establecidos por el inciso 2 del artículo 47 de la Ley, resultaría claro que dicho representante debería entregar de inmediato al deudor el saldo resultante de la venta y la satisfacción del crédito.

Pensamos que a pesar de que el artículo 47 de la Ley no establece de manera expresa el mecanismo de devolución de ese saldo, debería seguirse *mutatis mutandis* el mecanismo previsto por el inciso 4 del artículo 53 de la Ley, en el sentido de que el representante deberá entregar la diferencia al deudor.

Dentro de tal orden de ideas, el acreedor garantizado vería satisfecho su crédito, razón por la cual no tendría lugar referirnos a alguna otra acción que eventualmente pudiera resguardar sus intereses.

Sobre el inciso 2 no hay mucho que comentar, habida cuenta de que allí lo único que se indica es la comunicación notarial que debe realizar el acreedor que pretende adjudicarse el bien tras el incumplimiento del deudor.

En el inciso 3 se establece la vía por la que podrá accionar el acreedor cuya acreencia no haya sido cubierta en su totalidad al adjudicarse el bien.

Según el artículo 688 del Código Procesal Civil, sólo se puede promover un proceso de ejecución en virtud de un título ejecutivo o de un título de ejecución.

El proceso de ejecución es aquél mediante el cual el acreedor, fundándose en la existencia de un título documental que hace prueba plena contra el deudor, demanda la tutela del órgano jurisdiccional del Estado a fin de que éste coactivamente obligue al deudor al cumplimiento de una obligación insatisfecha.

El artículo 693 del Código Procesal Civil establece una serie de documentos que pueden ser considerados como títulos ejecutivos.

Así, tenemos que se puede promover proceso ejecutivo en mérito de:

- Los títulos valores que confieran la acción cambiaria, debidamente protestados o con la respectiva constancia de formalidad sustitutoria del protesto; o, en su caso, con prescindencia de dicho protesto o constancia.
- La constancia de inscripción y titularidad expedida por la Institución de Compensación y Liquidación de Valores, en el caso de valores representados por anotación en cuenta, por los derechos que den lugar al ejercicio de la acción cambiaria, conforme a lo previsto en la ley de la materia.

- La prueba anticipada que contiene un documento privado reconocido.
- La copia certificada de la prueba anticipada que contiene una absolución de posiciones, expresa o ficta.
- El documento privado que contenga transacción extrajudicial.
- El documento impago de renta por arrendamiento, siempre que se acredite instrumentalmente la relación contractual.
- El testimonio de escritura pública.
- Otros títulos a los que la ley les da mérito ejecutivo. Así tenemos, por ejemplo, que constituyen títulos ejecutivos las liquidaciones de saldos deudores emitidas por las empresas del sistema financiero (artículo 132 inciso 7 de la Ley n.º 26702), las pólizas de seguros (artículo 330 de la Ley n.º 26702), etc.

Nosotros consideramos que de la lista de títulos con mérito ejecutivo establecida por el referido artículo 693 del Código Procesal Civil, el más adecuado para efectos de la aplicación de la Ley de la Garantía Mobiliaria debería ser alguno de los títulos valores regulados por la Ley de Títulos Valores, Ley n.º 27087.

Los títulos valores pueden ser agrupados de diferentes maneras, dependiendo de los criterios utilizados para su clasificación. Así, por ejemplo, tenemos la clasificación en relación al derecho que éstos representan, en virtud de la cual los títulos valores son clasificados en: (a) aquéllos que contienen la obligación de pagar una suma de dinero (un pagaré, una letra de cambio); (b) aquéllos que representan derechos sobre mercaderías (warrant, certificado de depósito); y (c) aquéllos que representan derechos de participación (acciones).

Otra clasificación, es aquella que los distingue en: (i) al portador; (ii) a la orden; y (iii) nominativos. Esta clasificación es de suma importancia porque permite distinguir la manera como debe operar la enajenación de los títulos valores, es decir, cómo pueden ser transferidos. Efectivamente, la referida clasificación responde a la forma prevista en la ley para que proceda su circulación; en ese sentido, los títulos valores al portador se transmitirán con su simple entrega, los títulos valores a la orden mediante su endoso y los títulos valores nominativos mediante su cesión.

Para los efectos de la Ley de la Garantía Mobiliaria, nos centraremos en los títulos valores que contienen una obligación de pagar una suma de dinero.

Así tenemos a la letra de cambio, que es aquel título valor emitido por una persona, mediante el cual se ordena a otra pagar incondicionalmente a un tercero una determinada suma de dinero, en el lugar y plazo que el documento cambiario indique. Por lo tanto, la relación cambiaria originada por la letra de cambio requiere de una persona que emita el título valor (el librador), de alguien que efectúe el pago (el aceptante) y de otro que reciba el pago (el tenedor).

Por otro lado, tenemos al pagaré, que es un título valor utilizado frecuentemente en las operaciones de crédito, en virtud del cual una persona (denominada emitente o librador), se obliga a pagar a otra persona (tomador o beneficiario) una cantidad de dinero en una o varias fechas determinadas. A diferencia de la letra de cambio, en este título valor siempre es el emitente del pagaré quien asume la condición del obligado principal, es decir, quien debe pagar el importe del tomador.²

Considerando las características de ambos títulos valores, estimamos que a los efectos del artículo 53.3. de la Ley de la Garantía Mobiliaria, el pagaré sería el título ejecutivo más idóneo.

En tal sentido, el pagaré debería contener la siguiente información para que sea válido:

- (a) La denominación *pagaré*, por lo que no se aceptarán denominaciones equivalentes.
- (b) La indicación del lugar y fecha de emisión. La indicación de la fecha de emisión es necesaria y esencial, es decir, no puede faltar en el título valor, pues evita cualquier duda o confusión respecto a la oportunidad del pago, sobre todo tratándose de pagarés cuyo vencimiento es a la vista o a cierto plazo desde su emisión.

Asimismo, la indicación del lugar de emisión es importante porque precisa la plaza o localidad en donde comienza a circular el título valor; sin embargo, no es un requisito esencial. En consecuencia, de no haberse señalado el lugar de emisión, se presumirá que éste corresponde al domicilio del girador.

- (c) La promesa incondicional de pagar una cantidad de dinero o una cantidad determinable de éste, conforme a los sistemas de actualización o reajuste de capital legalmente admitidos. Asimismo, deberá señalarse si el pago de la cantidad indicada en el pagaré consta de un pago único o de pagos fraccionados, o sea por armadas.

² Por ello, en el pagaré intervienen necesariamente dos sujetos:

- a) el emitente, librador o girador, quien asume la calidad de obligado principal.
 - b) el beneficiario o tenedor, que es la persona que podrá exigir la prestación contenida en el título valor.
- Asimismo, pueden intervenir, de ser el caso:
- a) un endosante, que es todo beneficiario que transfiere el pagaré vía endoso.
 - b) un endosatario, que es la persona que ha recibido el pagaré por endoso, constituyéndose de esta manera en el nuevo beneficiario del título.
 - c) un garante, que es cualquier persona, menos el girador, que garantiza en todo o parte el pago del pagaré.

Es facultad del acreedor garantizado establecer que el saldo del monto de la deuda se pagará en una sola cuota o en varias armadas.

- (d) El nombre de la persona a quien o a la orden de quien debe hacerse el pago, es decir, debe señalarse a favor de quien se emite el título valor, beneficiario que podrá transferir el documento mediante el endoso o mantenerlo en su poder y reclamar el pago en la oportunidad debida.

En tal sentido, el acreedor garantizado sería el beneficiario del pagaré.

- (e) La indicación de su vencimiento único o de los vencimientos parciales. Con este requisito se busca determinar la clase de vencimiento aplicado al pagaré, es decir, si es a la vista, a fecha(s) fija(s) o a cierto plazo(s) desde su emisión, según se trate de pago único o en armadas.³

Ello depende de si el acreedor ha señalado que el saldo del monto de la deuda será pagado en una sola cuota o en diversas armadas.

- (f) La indicación del lugar de pago y en el caso de pago con cargo en una cuenta de una empresa del sistema financiero nacional, la forma como ha de efectuarse éste. Este requisito no es esencial, por lo que en caso de faltar dicha indicación se tendrá como lugar de pago el señalado junto al nombre del emitente o, en su defecto, el domicilio real de éste.
- (g) El nombre, el número de documento oficial de identidad y la firma del emitente, quien tiene la calidad de obligado principal. Estos requisitos permitirán al beneficiario original o, sobre todo, a un eventual endosatario, identificar quién debe asumir la responsabilidad del pago del título valor.
- (h) Asimismo, en el pagaré podrá dejarse constancia de la causa que dio origen a su emisión. Es decir, se debería señalar que el título valor se origina por el saldo de la deuda, luego de la adjudicación del bien afecto a garantía mobiliaria.

³ El importe señalado en el pagaré es exigible en la fecha de su vencimiento. Ahora bien, el emitente podrá optar por alguna de las siguientes alternativas como modalidad de vencimiento: i) a fecha fija; (ii) a la vista; y (iii) a cierto plazo desde su emisión.

El pagaré vencerá a *fecha fija* si el importe debe cancelarse mediante un pago único, o a fechas fijas (si ha sido pactado en armadas o cuotas).

El pagaré vencerá a *la vista*, si su pago debe realizarse en el momento que el tenedor presente el título valor al emitente. En este caso, el tenedor deberá presentar el pagaré dentro del plazo previsto por el emitente o, en defecto de dicha indicación, en un plazo no mayor al año desde que es emitido el pagaré.

Por último, el pagaré vencerá a *cierto plazo* desde su emisión, si es que el emitente ha señalado que será exigible una vez transcurrido un plazo determinado, contado desde la emisión del título valor.

- (i) Finalmente, en el pagaré deberá consignarse la tasa de interés compensatorio y moratorio correspondiente.

Por otro lado, debemos precisar que el importe del pagaré puede estar señalado mediante cuotas o armadas, las mismas que pueden ser mensuales, semanales o por cualquier periodo que el acreedor haya consignado en el título valor.

Ahora bien, si ocurriese que el obligado dejara de pagar una de estas cuotas o armadas, el acreedor podrá optar por: (i) dar por vencidas todas las cuotas y exigir el pago total del título valor; o (ii) exigir el pago de la cuota vencida en cualquiera de las siguientes que se devenguen, inclusive esperando hasta la última armada (argumento del artículo 158 de la Ley de Títulos Valores).

Si el acreedor optara por dar por vencidas todas las cuotas y exigir el pago íntegro del título valor, deberá solicitar al fedatario la diligencia del protesto y obtener la formalidad sustitutoria, pese a que en el título valor se haya consignado la cláusula de liberación de protesto. Si, por el contrario, optara por exigir el pago de la armada vencida, en las siguientes cuotas que se devenguen no será necesario que proteste el título valor por cada cuota incumplida.

Finalmente, cabe señalar que la cláusula de liberación de protesto de un pagaré por cuotas, solamente tendrá efectos a partir de la última armada.

Con respecto al inciso 4 del artículo 53 de la Ley, sí hay mucho que decir, pues su texto nos permite resaltar otro de los problemas que puede generar la aplicación del pacto comisorio en lo real y concreto.

Tal peligro es enorme, si tomamos en cuenta que en nuestro país pese a que el delito de usura se encuentra sancionado en el Código Penal, las autoridades –en los hechos– han renunciado a perseguirlo, y los ciudadanos con necesidades urgentes, muchas veces no encuentran otra salida que acudir a los usureros. Aunque no nos agrade, la usura está *cuasi legalizada* en el Perú.

Con normas como las contenidas en los proyectados artículos 47 y 53, se está favoreciendo la usura, pues se le están otorgando poderosas armas.

Imaginemos que un usurero, aprovechando la desesperación de un sujeto, presta mil dólares a este último, a condición de que grave un bien mueble que vale diez mil dólares, pero que en el contrato se hace figurar como si valiera dos mil. El sujeto no puede pagar la deuda de los mil dólares y, con los altos intereses, aquélla se convierte en dos mil. El usurero, ni tonto ni perezoso, ejecuta la garantía y se queda con el bien.

En un caso como ese, ¿qué puede hacer el deudor? Pues, además de perder su bien, sólo le quedaría volver a pedir prestado para pagarle a un abogado, para pagar las tasas judiciales y, así, poder reclamar por esta vía. Claro está, también debe armarse de paciencia, pues, bien sabemos, los procesos judiciales en el Perú no se caracterizan por su celeridad.

El problema de esta norma es que se encuentra pensada en función de personas que sí poseen conocimientos y recursos, de manera tal que tienen acceso al crédito e, incluso, a una adecuada asesoría jurídica, pero, insistimos en que ellas no constituyen el grueso de nuestra población.

Además, notemos la contradicción existente en el inciso 4. El acreedor se adjudica el bien extrajudicialmente. Si el bien vale más que la deuda y no paga esa diferencia al deudor, éste sí tendría que acudir al Poder Judicial.

En lo que concierne al pago de la penalidad, cabe resaltar que por más buenas intenciones que subyacen al inciso 4, no significa que puedan salvarse las injustificadas ventajas que se otorga al acreedor.

Lo más probable es que en el contrato no se establezca diferencia alguna y en esos casos excepcionales en los que sí exista, por más multa que se imponga, llegaríamos al final a lo mismo: El deudor tendría que reclamar ante el Poder Judicial. El acreedor, todo el tiempo que demore el proceso en su contra, permanecería en posesión del bien, usufructuando de él. Una vez finalizado el proceso y en el supuesto de que se resuelva en favor del deudor, el acreedor recién tendría que pagar la multa.

Entender al Perú con la lógica de que el pacto comisorio sólo será utilizado en las relaciones contractuales entre un deudor instruido y un Banco serio es pecar de ingenuidad.

Nuestro sistema de garantías debe regularse sobre la base de la realidad, y no sobre cimientos falsos, que provienen de un mundo ideal en el que la regla general es que todas las personas se comportan como quisiéramos.

Así las cosas, el artículo 53 protege al acreedor, pero con una figura que probablemente, en la práctica, generará un nuevo acreedor (el deudor primigenio), pero este nuevo acreedor sí tendrá que ir al Poder Judicial y su acreencia – paradójicamente– no tendrá garantía alguna.

El trato desigual es evidente.

La finalidad de la Ley de la Garantía Mobiliaria era –se suponía– la de enmendar el sistema derogado, evitando que el deudor sea favorecido; no obstante, lo que hace es crear una nueva injusticia.

Eliminar un problema creando otro no puede calificarse como una solución.

En lo que respecta al inciso 5 del artículo 53, que regula el tema de la pluralidad de garantías, tenemos que se establece un mecanismo casi inviable, pues el mismo dependerá de la buena conducta del acreedor garantizado que se adjudica el bien.

De igual modo, no se ha considerado que, al darle validez al pacto comisorio, todas las garantías mobiliarias que se constituyan harán uso de ese pacto.

De esta manera, si un sujeto gravó su bien bajo esas condiciones, difícilmente encontrará un segundo acreedor. Ese segundo acreedor tendría que ser muy ingenuo, pues aceptaría una garantía que de *garantía* tendría poco, ya que dependería del recto actuar del primer acreedor. Si aquél no cumple, el segundo acreedor tendría que recurrir al Poder Judicial.

Como ya nos hemos pronunciado sobre el inciso 6 del artículo 53, diremos que en el inciso 7 sí se establece una regla viable que, además, tiene el mérito de representar un beneficio para el sistema tributario.

3. VENTA EXTRAJUDICIAL

En el artículo 47 de la Ley de la Garantía Mobiliaria⁴ se establece la posibilidad de que la ejecución de la garantía sea extrajudicial. El supuesto que se

⁴ «Artículo 47.- *Venta extrajudicial*

Si es exigible la obligación garantizada, el acreedor garantizado puede proceder a la venta del bien mueble afectado en garantía mobiliaria en la forma establecida en los párrafos siguientes o en el acto constitutivo de la garantía mobiliaria. Excepcionalmente, si mediere pacto o la situación prevista en el inciso 6, se venderá el bien mueble con arreglo al Código Procesal Civil.

8. En el acto constitutivo de la garantía mobiliaria se otorgará poder específico e irrevocable a un tercero para realizar y formalizar la transferencia del bien mueble afecto en garantía mobiliaria. No se admite el pacto mediante el cual el propio acreedor garantizado sea el representante. El poder no requiere inscripción distinta de la que contiene el Registro respectivo. Para estos efectos no resulta aplicable el segundo párrafo del artículo 153 del Código Civil ni el artículo 156 del mismo.

9. Es nula la venta realizada en precio menor a las dos terceras partes del valor del bien mueble pactado por las partes (según el inciso 7 del artículo 33 de la presente Ley) o, en su defecto, del valor comercial del bien mueble al tiempo de la venta. La nulidad debe ser planteada dentro de los 15 días siguientes de la venta. Este plazo es de caducidad.

10. Producido el incumplimiento del deudor, del cual dejará constancia el acreedor garantizado mediante carta notarial dirigida al deudor y al representante y, en su caso, al constituyente, el acreedor garantizado podrá proceder a la venta del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, después de transcurridos tres días hábiles de recibida la carta notarial.

regula de manera específica es el de la ejecución de la garantía cuando no se haya pactado que el acreedor puede adjudicarse el bien.

Al haber consagrado la Ley –a través de su artículo 53– la validez del pacto comisorio, sería muy extraño que aquél no se convenga. En tal sentido, el caso de la ejecución de la garantía mobiliaria mediante la venta del bien, sea ésta extrajudicial o judicial, podría convertirse en la excepción.

Siguiendo lo plasmado en la Ley, el acreedor tendría todo a su favor para adjudicarse la propiedad del bien, por medio del pacto comisorio.

Con más razón, resulta lógico que al supuesto regulado en el inciso 6, únicamente se llegaría si el deudor tuviera fuerza en la negociación: ¿Qué tanto poder de negociación tiene una persona que constituye garantía sobre un bien no inscrito, que puede consistir en un pequeño terreno o en la única joya que tiene, justamente porque necesita el dinero que el acreedor le puede proveer?

Lo más probable es que quienes padezcan las consecuencias perjudiciales del nuevo régimen de garantías, sean los que forman parte del sector menos favorecido de la población y –naturalmente– en las operaciones que realicen fuera del Sistema Financiero.

En el inciso 3 se dispone que ante el incumplimiento, el acreedor garantizado podrá realizar la venta del bien mueble afectado. Lo interesante del caso es que, ante

11. Si el bien mueble estuviese afecto a gravámenes anteriores a la garantía mobiliaria que dio lugar a la venta, el representante deberá consignar a la orden del Juez Especializado en lo Civil, el importe total de la venta del bien mueble dentro de los tres días hábiles siguientes al cobro del precio. Si hubiese gravámenes posteriores a la garantía mobiliaria que ha dado lugar a la venta, el representante consignará a la orden del juez el saldo del precio de venta que hubiese después de haberse hecho cobro el acreedor garantizado. El juez procederá con arreglo al Código Procesal Civil.

12. En ningún caso podrá suspenderse la venta del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, salvo que el deudor cancele el íntegro de la deuda. Cualquier controversia respecto del monto o de la extensión de alguno de los gravámenes, será resuelta por el Juez Especializado en lo Civil, en la vía sumarísima, conforme al Código Procesal Civil, sin suspenderse la venta del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, bajo responsabilidad.

13. Si transcurrieran sesenta días desde la remisión de la carta notarial al deudor y, en su caso al constituyente y al representante y el bien mueble no hubiese sido vendido, el acreedor garantizado podrá solicitar su ejecución judicial conforme al Código Procesal Civil. Las partes podrán convenir un plazo distinto.

14. El acreedor garantizado es civil y penalmente responsable de la existencia, exigibilidad y cuantía de la obligación garantizada al tiempo de la venta del bien mueble gravado. El representante es civilmente responsable por el cumplimiento de las condiciones pactadas para la venta. En todo caso, el representante deberá actuar con diligencia y buena fe.

Las partes podrán pactar la forma de ejecución de la garantía mobiliaria, pero deberán observar necesariamente las disposiciones establecidas en los incisos 2 y 4 del presente artículo.

Tratándose de una garantía mobiliaria constituida sobre dinero o créditos, regirán las reglas que anteceden en cuanto fueren aplicables».

la falta de control de la autoridad y, por consiguiente, tras despojar al deudor de toda protección frente a posibles abusos, la solución de la Ley es utilizar, al igual que en la adjudicación, la figura del representante que, sin embargo, cumple un rol de mero tramitador, por lo que el problema de fondo no se soluciona, en lo absoluto, con su presencia.

Además, la Ley no establece restricción alguna que impida la comunidad de intereses entre el representante y el acreedor, pudiendo ser perfectamente, un pariente cercano, consanguíneo o por afinidad, o incluso su cónyuge.

Si el representante fuese una persona jurídica, podría tener similar composición accionaria que el representado o tal vez ser su subsidiaria.

Pensamos que este vacío podría dar lugar a abusos, dado el latente conflicto de intereses que se puede presentar.

Dentro de tal orden de ideas, hubiera dado lo mismo que la ley no prohibiese, como lo hace en el inciso 1 del artículo 47, que se pacte que el acreedor garantizado sea el representante.

En adición a lo expuesto, debemos resaltar que la Ley de la Garantía Mobiliaria establece que para la misma no rige lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 153 del Código Civil, norma que prescribe que el plazo del poder irrevocable no puede ser mayor de un año, incurriendo en el error del propio Código Civil, de asumir la existencia de la figura de poderes irrevocables, contrarios a la esencia misma del poder.

Y, por otra parte, tampoco resulta de aplicación lo dispuesto por el artículo 156 del referido cuerpo legal, norma que establece que: «Para disponer de la propiedad del representado o gravar sus bienes, se requiere que el encargo conste en forma indubitable y por escritura pública, bajo sanción de nulidad».

En tal sentido, se atenta contra la seguridad jurídica al flexibilizar las formalidades de un acto tan importante como el poder para la enajenación de bienes del representado.

Ahora bien, si el deudor pretendiese evitar una irregular venta o adjudicación del bien, podría recurrir a interponer una acción de amparo contra el acreedor y el representante para así impedir, vía una medida cautelar, la consecución de la violación del derecho constitucional al debido proceso.

Así las cosas, el inciso 3 en sí no ofrece una respuesta satisfactoria. El hecho de que el acreedor envíe una carta notarial que diga que el deudor ha incumplido, no

significa que, en efecto, dicho deudor haya incumplido. La norma no impone al representante la tarea de verificar el incumplimiento. La constatación, a entender del representante, consiste simplemente en la existencia de la carta notarial que le fue remitida.

El representante, tras recibir la carta notarial, no tiene ni siquiera que conversar con el deudor: La venta se realizaría luego de tres días hábiles de la recepción de dicha comunicación. Además, recordemos, pese a que el representante se supone elegido por ambas partes, probablemente se trate de un sujeto sugerido (o impuesto) por el acreedor y, por lo mismo, de su exclusiva confianza.

¿Y si el deudor probara que no ha habido incumplimiento?, ¿podría llegar con sus pruebas y detener la venta o recuperar el bien, si éste ya hubiera sido vendido? La respuesta a ambas preguntas es negativa. Lo único que le quedaría sería recurrir ante el Poder Judicial para demandar al acreedor por daños y perjuicios, pero nada más. No podría tratar de recuperar el bien, pues el tercero que se lo adjudicó a título oneroso, al ser un tercero de buena fe, se encontraría protegido por el ordenamiento jurídico.

Juzgamos necesario advertir, además, que al permitir que la venta sea realizada por el mismo acreedor, según crea conveniente, se está restando seguridad a la operación. Lo más idóneo hubiese sido que, de realizarse la venta extrajudicial, ésta se haga mediante subasta notarial o ante una autoridad administrativa a determinar o crear, que bien podría ser la propia SUNARP. Insistimos, no es adecuado tratar de disminuir costos en perjuicio de la seguridad jurídica y de la fe pública pues, a la larga, ello no hace sino acrecentarlos.

Por otro lado, queremos señalar que el inciso 3 del artículo 47 de la Ley –al establecer que producido el incumplimiento del deudor, el acreedor garantizado dejará constancia de dicho incumplimiento mediante carta notarial dirigida al deudor– está regulando –también– la eventual constitución en mora del deudor que afectó un bien en garantía mobiliaria.

En efecto, recordemos que el primer párrafo del artículo 1333 del Código Civil establece que incurre en mora el obligado desde que el acreedor le exija judicial o extrajudicialmente, el cumplimiento de su obligación, entendiéndose que lo que la ley persigue es que el deudor conozca de manera indubitable la interpelación de pago realizada por el acreedor.

El requisito de la interpelación ha sido consagrado como regla en el Derecho Civil Peruano. Así, en el citado primer párrafo del artículo 1333 del Código Civil se plasma lo que en doctrina se denomina la mora *ex personae*, ya que la constitución en mora del deudor se realiza a través de la interpelación de éste por el acreedor.

De esta manera, la intimación –elemento formal– es concebida como esencial para la configuración de la mora, ya que sin interpelación no existiría mora.

La *mora ex personae* tiene como fundamento la teoría de la prórroga tácita del plazo, ya que si el acreedor, vencida la obligación, no le exige al deudor su cumplimiento, se entiende que aquél le está otorgando a éste un plazo de gracia, es decir, está prorrogando tácitamente el plazo de cumplimiento de la obligación.

Dentro de tal orden de ideas, es aconsejable que la interpelación extrajudicial se efectúe de tal modo que pueda demostrarse fácilmente su realización, por lo que el inciso 3 del artículo 47 de la Ley de la Garantía Mobiliaria exige la carta notarial.

En tal sentido, nos correspondería analizar si se podría constituir en mora al deudor sólo con el *diligenciamiento* de la carta notarial, y si tal diligenciamiento sería suficiente para considerar cumplido el requisito del citado artículo 47 de la Ley.

Según Cabanellas,⁵ *diligenciamiento* es la acción o efecto de *diligenciar*, término que define como *hacer lo necesario para el logro de un propósito. Tramitar, despachar, resolver un asunto administrativo o judicial, en cualquiera de las actuaciones o fases de un proceso o expediente.*

Asimismo, debemos tener en cuenta lo que establece el artículo 100 de la Ley del Notariado, Ley n.º 26002, precepto que señala que *el notario certificará la entrega de cartas e instrumentos que los interesados le soliciten, a la dirección del destinatario, dentro de los límites de su jurisdicción, dejando constancia de su entrega o de las circunstancias de su diligenciamiento en el duplicado que devolverá a los interesados.*⁶

Es decir, el diligenciamiento –al que hace referencia el citado artículo 100 de la Ley del Notariado– se produce cuando no se ha podido hacer entrega de la carta notarial, en la que constaba –por ejemplo– la intimación en mora al deudor que afectó el bien en garantía mobiliaria.

Ahora bien, cabe preguntarnos si ante tal situación el acreedor garantizado se encuentra desprotegido, sin poder constituir en mora a su deudor y, lo que es más grave, sin poder seguir el procedimiento de venta extrajudicial establecido en el artículo 47 de la Ley de la Garantía Mobiliaria.

⁵ CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1989, tomo III, p. 254.

⁶ Texto modificado por el artículo 1 de la Ley n.º 28580, de fecha 12 de julio de 2005. El texto anterior establecía que *el notario cursará las cartas que los interesados le soliciten a la dirección del destinatario, dentro de los límites de su jurisdicción, dejando constancia de su entrega o de las circunstancias de su diligenciamiento en el duplicado que devolverá a los interesados.*

Nosotros consideramos que el acreedor garantizado no estaría desprotegido, en la medida de que se aplicaría lo dispuesto por el inciso 4 del artículo 1333 del Código Civil, que establece que *no es necesaria la intimación para que la mora exista, [...] cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor.*

En efecto, aparte de la mora *ex personae* (a la cual ya nos hemos referido), existe en nuestro ordenamiento legal otro sistema. Este otro sistema es el denominado mora *ex re* o mora sin interpelación.

Este tipo de mora –también conocida como mora automática– no requiere que el acreedor, una vez vencido el término fijado para el cumplimiento de la obligación, intime al deudor, ya que el simple paso del tiempo interpelará por el hombre.

La *mora ex re* es admitida en nuestro Derecho con carácter excepcional, pues ella sólo opera en los supuestos taxativamente previstos por los cuatro incisos consignados en la segunda parte del artículo 1333 del Código Civil.

El inciso pertinente para el presente caso –como ya lo señaláramos– es el cuarto, que establece que no es necesaria la intimación para que la mora exista *cuando la intimación no fuese posible por causa imputable al deudor, o sea cuando el acreedor no ha podido interpelar al obligado porque causas atribuibles a éste lo hicieron imposible.*

La doctrina cita como ejemplo, el de un deudor que se ausenta sin hacer conocer su nuevo domicilio al acreedor; o el de un deudor que muere y no se conoce quiénes son sus herederos, entre otros supuestos. Sin embargo, nosotros no nos encontramos necesariamente de acuerdo con los ejemplos a los que usualmente se refiere la doctrina.⁷

Entendemos como requisito necesario para que se presente el supuesto analizado, que exista culpa en el deudor, y precisamente que esta culpa determine la imposibilidad de intimarlo. Es decir, debe existir una relación de causalidad entre la culpa del deudor y la imposibilidad de intimación.

En tal sentido, nosotros consideramos que el supuesto contemplado en el inciso 4 del artículo 1333 del Código Civil, justamente sería aquél en el cual el acreedor garantizado desea dejar constancia del incumplimiento de su deudor

⁷ En lo que respecta al cambio de domicilio, deberá tratarse de un supuesto de tal significación que determine la imposibilidad para el acreedor de intimar a su deudor, no obstante utilizar todos los mecanismos que para el efecto le franquea nuestro ordenamiento jurídico, lo que incluiría, desde luego, notificarlo judicialmente por periódico.

Tampoco asumimos el caso del deudor que muere y no se conoce quiénes son sus herederos, porque la muerte no es un hecho imputable al deudor, a menos que haya sido causada intencionalmente por el propio deudor (suicidio).

(intimación) mediante carta notarial, y el deudor se niega a recibirla, haciendo imposible –de esta manera– la constitución en mora por causa imputable al deudor.

Dentro de tal orden de ideas, el plazo de tres días hábiles establecido en el inciso 3 del artículo 47 de la Ley de la Garantía Mobiliaria, deberá contarse a partir de recibida la carta notarial (en el mejor de los supuestos) o de diligenciada dicha carta notarial, según constancia de la que el notario deberá hacer entrega.

Entender que no cabe otra posibilidad distinta de aquella en la cual el plazo se computa desde recibida la carta notarial, implicaría dar la posibilidad de que el artículo 47 de la Ley de la Garantía Mobiliaria –en los hechos– no se pudiera aplicar, en la medida de que a los deudores les bastaría con no recibir las cartas notariales en donde se les comunique su incumplimiento, para poder frustrar la aplicación del mecanismo de venta extrajudicial del bien.

En el inciso 4 se regula el supuesto de que el bien ya haya sido vendido, pero estuviera afecto a gravámenes anteriores. En ese caso, la Ley establece que el representante consignará, a la orden del Juez Especializado en lo Civil, el importe total de la enajenación del bien dentro de los tres días hábiles siguientes al cobro del precio.

Con este inciso lo único que se conseguiría es hacer menos atractiva la garantía mobiliaria que se ejecuta por venta extrajudicial, así como la constitución de garantías mobiliarias respecto de un bien que ya tiene gravámenes anteriores. Reiteramos que el acreedor que acepte como garantía un bien ya prendado, estaría corriendo demasiados riesgos.

El régimen instaurado, se presenta, entonces, como uno con defectos que deben ser corregidos. No sólo se podría perjudicar los legítimos intereses del deudor, sino que se pone en riesgo a los acreedores cuando exista pluralidad de garantías mobiliarias sobre un mismo bien.

Todos esos conflictos y defectos se potencializan gracias al inciso 5. Allí se señala que el deudor no puede hacer nada para suspender la venta. Su única posibilidad –si es que contase con recursos para ello–, sería el contratar a un abogado y acudir al Poder Judicial.

Inútilmente, se intenta brindar mecanismos de protección a favor del deudor en el inciso 7. Y resaltamos lo inútil del inciso, pues las normas generales de responsabilidad civil, resultan más que suficientes si el actuar doloso o culposo del acreedor causare un daño injusto al deudor. No hay razón para señalar de manera explícita, la responsabilidad civil relativa a la existencia y cuantía de la obligación.

Lo mismo podemos afirmar en lo que concierne a la responsabilidad penal. Si el acreedor comete un delito, resulta evidente e incuestionable que será penalmente responsable. Quien comete un delito, debería ser sancionado por lo dispuesto en la ley penal, se indique o no tal responsabilidad en la Ley de la Garantía Mobiliaria o en cualquier otra norma civil.

El inciso 6 continúa en la misma línea que el resto de los incisos que conforman esta larga norma, caracterizándose, por lo tanto, por ser defectuoso. Dudamos mucho de que se llegaría a presentar, cuando la venta está a cargo del acreedor garantizado y sin ningún tipo de control, que ella no se realice dentro de los sesenta días de la remisión de la carta notarial.

Se señala también en la norma que las partes podrán pactar la forma de ejecución de la garantía mobiliaria, pero respetando lo dispuesto en los incisos 2 y 4.