



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE ABOGADO DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR**

TÍTULO:

**“LA PRENDA AGRÍCOLA COMO GARANTÍA REAL FRENTE A LA
OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL CONTRATO DE PRÉSTAMO, EN EL
BANCO NACIONAL DE FOMENTO DE RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”**

AUTOR

EDGAR PATRICIO TOCUMBE PALLO

TUTOR

DR. ORLANDO GRANIZO

Riobamba – Ecuador

2017

CERTIFICACIÓN

DR. ORLANDO GRANIZO, CATEDRÁTICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO:

Haber asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo, la Tesis titulada: “LA PRENDA AGRÍCOLA COMO GARANTÍA REAL FRENTE A LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL CONTRATO DE PRÉSTAMO, EN EL BANCO NACIONAL DE FOMENTO DE RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.” Realizado por EDGAR PATRICIO TOCUMBE PALLO, por lo tanto, autorizo realizar los trámites legales para su presentación.



DR. ORLANDO GRANIZO

TUTOR



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
ESCUELA DE DERECHO

TÍTULO:

“LA PRENDA AGRÍCOLA COMO GARANTÍA REAL FRENTE A LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL CONTRATO DE PRÉSTAMO, EN EL BANCO NACIONAL DE FOMENTO DE RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”

Tesis de grado previa la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

TUTOR

Dr. Orlando Granizo

(9.5)
Orlando Granizo

Calificación

Firma

MIEMBRO I

Dr. Julio Cesar Mendoza

(9.5)
Julio Cesar Mendoza

Calificación

Firma

MIEMBRO II

Dr. Juan Pablo Cabrera

9

Calificación

Firma

NOTA FINAL

9,33

DERECHOS DE AUTORIA

Los resultados de la investigación, criterios, análisis y conclusiones, así como los lineamientos, propósitos expuestos en la presente tesis, son de exclusiva responsabilidad del autor, y los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.


Edgar Patricio Tocumbe Pallo
Edgar Patricio Tocumbe Pallo
C.C: 050318286-7
C.C: 050318286-7

DEDICATORIA

Quiero dedicar primeramente a Dios, por darme la oportunidad de vivir y por estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio. A mis Padres por haberme apoyado en todo momento, por sus consejos, sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero más que nada, por su amor.

Edgar Patricio Tocumbe Pallo

C.C: 0503182867

AGRADECIMIENTO

Quiero agradecer primeramente a Dios por bendecirme para llegar hasta donde he llegado, haciendo realidad este sueño anhelado; a mis padres que han dado todo el esfuerzo para que yo ahora este culminando esta etapa de mi vida y darles las gracias por apoyarme en todos los momentos difíciles de mi vida. A la Universidad Nacional de Chimborazo por darme la oportunidad de estudiar y ser un profesional, y también me gustaría agradecer a mis profesores durante toda mi carrera profesional porque todos han aportado un granito de arena a mi formación, ya que ellos me enseñaron valorar los estudios y a superarme cada día, a todos ellos mi sincero agradecimiento.

Edgar Patricio Tocumbe Pallo

C.C: 0503182867

RESUMEN

En la presente investigación damos a conocer lo que es la prenda agrícola como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo.

La investigación se realizara apoyándose en fuentes bibliográfica, hemerográfica y archivística; la primera se basa en la consulta de libros, la segunda en artículos o ensayos de revistas y periódicos, y la tercera en documentos que se encuentran en los archivos.

Este trabajo investigativo está estructurada por capítulos, unidades, temas y subtemas, ordenados de la siguiente forma: Capítulo I, contiene el Marco Referencial, donde se puede encontrar el planteamiento del problema, objetivos, justificación e importancia del trabajo.

En el Capítulo II, Marco Teórico, se encuentra la fundamentación teórica del trabajo, es el capítulo más largo, por esta razón se lo ha dividido en tres unidades; conformado por antecedentes de la investigación, fundamentación filosófica, donde témenos amplio análisis para poder conocer a cerca de lo que es la prenda, el contrato de préstamo, conceptos y sobre todo la fundamentación normativa.

El Capítulo III, se tratará el Marco Metodológico, que es una síntesis de la metodología empleada a lo largo de la investigación, para poder abordar lo que ha sido la investigación de campo, en cuanto se refiere a entrevista y encuestas, así como a sus resultados.

Y finalmente en el capítulo IV se encontrar las conclusiones y recomendaciones de la investigación, donde consta la base de lo investigado.

Abstract

In the present investigation it gave to known what is the agricultural pledge as a security against the main obligation of the loan agreement.

The research will be based on bibliographic, hemerographic and archival sources the first is based on the consultation of books, the second on articles or essays in magazines and newspapers, and the third on documents found in the archives. This present investigation is structured by chapters, units, themes and subtopics, such as: In the chapter I, contains the Reference Framework, where you can find the problem approach, objectives, justification and importance of the work. In Chapter II, Theoretical Framework, is the theoretical foundation of work, is the longest chapter, for this reason it has been divided into three units; formed by background of the investigation, philosophical foundation, where we have ample analysis to be able to know about what is the pledge, the contract of loan, concepts and above all the normative foundation. In the chapter III will deal with the Methodological Framework, which is a synthesis of the methodology used throughout the research, in order to be able to begin what field research has been, as far as interview and surveys are concerned, as well as their results. And finally in the chapter IV we find the conclusions and recommendations of the investigation, where it is the basis of the investigated.



Reviewed by: Chávez, Maritza

Language Center Teacher

INTRODUCCIÓN

La prenda se la considera como derecho real, que se refiere al derecho sobre una cosa. La prenda nace con el objetivo de que la obligación principal que es la deuda, se extinga; es una garantía para el cumplimiento total de la obligación del deudor. Por estas razones para constituir, es coherente que primero exista una obligación.

En la mayoría de las veces dicha obligación nace a partir de un contrato de préstamo de mutuo, que se celebra por un acuerdo de voluntades, del contrato nacen obligaciones y derechos. No obstante, el préstamo puede consistir en la compra de un bien, que a su vez es objeto de la prenda, en cuyo caso se perfecciona con la entrega de la cosa prendada al acreedor quien la usara como garantía para el pago total del deudor.

Los bienes que pueden ser sujetos a la prenda deben ser siempre bienes muebles, no obstante, existe una gran diversidad los bienes que pueden prendarse, por ejemplo las maquinas industriales, las cuales se caracterizan por tener un número de serie y motor, o las prendas especiales de comercio que se constituyen sobre las mercaderías de los comerciantes.

Sin embargo, a pesar de estos tipos, la investigación se centrará en estudiar las prendas agrícolas que se constituyen sobre herramientas destinadas al campo, equipos agrícolas o incluso sembríos.

El acreedor tiene derecho a enajenarla en el caso de que el deudor no cumpliera con su obligación que es el pago de la deuda.

De este modo la obligación principal constituye el objeto primordial del compromiso o deber que surge entre las partes cuando se celebra un contrato, por otro lado la obligación accesoria aparece como una

consecuencia dependiente y ligada a la obligación principal. Con todo lo antes mencionado se manifiesta una diferencia entre estas, pues las obligaciones principales son aquellas que pueden subsistir por si solas sin necesidad de otras, es decir no depende de la accesorio, que puede terminar sin afectarla.

En tanto, la obligación accesorio sería la prenda, que a su vez es la garantía del préstamo, siendo dicho préstamo la obligación principal, la forma de instrumentar el préstamo se puede perfeccionar de diferentes formas: tal es el caso de un pagaré a la orden, una letra de cambio o el motivo del estudio que corresponde al contrato de préstamo.

La presente investigación trata los diversos aspectos del contrato de préstamo, así como la prenda que le garantiza, siendo el uno dependiente del otro y al mismo tiempo su garantía.

INDICE GENERAL

Contenido

CERTIFICACIÓN.....	I
MIEMBROS DEL TRIBUNAL.....	II
DERECHOS DE AUTORIA	III
DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTO	V
RESUMEN.....	VI
ABSTRACT	VI
INTRODUCCIÓN	VIII
CAPÍTULO I.....	1
MARCO REFERENCIAL	1
1.1. Planteamiento del Problema.....	1
1.2 Formulación del Problema.....	3
1.3. Objetivos.....	3
1.3.1. Objetivo General.....	3
1.3.2. Objetivos Especificos	3
1.4. Justificación e Importancia del Problema	3
CAPÍTULO II.....	5
MARCO TEÓRICO	5
Antecedentes de la Investigación	5
Fundamentación Filosófica.....	5
Fundamentación Teórica.....	6
UNIDAD I.....	7
LA PRENDA.....	7
2.1 La Prenda	7
2.1.1 Etimología.....	7

2.1.2 Concepto	8
2.1.3 Breve reseña histórica	16
2.1.4 Fundamentación normativa	19
2.1.5 Clasificación	22
2.1.5.1 La prenda ordinaria o industrial	22
2.1.5.2 La prenda especial de comercio	25
2.1.5.3 La prenda agrícola.....	29
2.1.6 Jurisprudencia	33
UNIDAD II.....	42
CONTRATO DE PRÉSTAMO	42
2.2 Contrato de préstamo	42
2.2.1 Etimología.....	42
2.2.2 Concepto	42
2.2.3 Sujetos del mutuo	45
2.2.3.1 Obligaciones del mutuante	46
2.2.3.2 Obligaciones del mutuuario	47
2.2.4 Historia	47
2.2.5 Fundamentación jurídica en el Código Civil.....	51
2.2.6 La obligación principal del contrato frente a la accesoria de la prenda	59
2.2.7 Objeto	70
UNIDAD III.....	74
EFFECTOS QUE LA PRENDA INDUSTRIAL FRENTE AL CONTRATO DE PRÉSTAMO.....	74
2.3.1 Garantizar la obligación principal.....	74
2.3.2 Bien con reserva de dominio sujeto a prenda.....	83
CAPÍTULO III.....	89
MARCO METODOLÓGICO.....	89
3. Hipótesis general.....	89
3.1 Variables.....	89

3.1.1 Variable Independiente.....	89
3.1.2 Variable dependiente.....	89
3.1.3 Operacionalización de las variables	90
3.2 Definición de términos básicos	92
3.3 Enfoque de la Investigación.....	93
3.4 Tipo de Investigación.....	94
3.5 Métodos de investigación	94
3.6 Población y muestra	95
3.6.1 Población.....	95
3.6.2 Muestra	96
3.7 Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos	96
3.8 Instrumentos.....	97
3.9 Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados.....	97
3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis	98
CAPÍTULO IV	106
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	106
4. Conclusiones y recomendaciones	106
4.1.1 Conclusiones.....	106
4.1.2 Recomendaciones.....	107
4.2 Bibliografía.....	109
4.3 Anexo.....	111

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Dentro de las relaciones civiles y mercantiles, se presentan diferentes transacciones, que fomentan el desarrollo económico, dentro de estas transacciones se encuentra siempre presente el contrato de préstamo, que es un acuerdo entre dos partes mutuante y mutuario, con el fin de que uno de ellos preste a otro, quién se compromete a devolver dicho dinero más intereses.

El contrato de préstamo es muy importante, por cuanto permite a su vez llevar a cabo otros contratos, mediante la inversión de capital, el contrato de préstamo de mutuo, se encuentra presente en la legislación ecuatoriana en el Código Civil, artículo 2099: “Mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles, con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad.”

Sobre esta base, se puede argumentar que la obligación constituida mediante el contrato de préstamo es el de pagar la obligación, que en la mayoría de las veces se concretará mediante el pago en efectivo, como modo de extinguir la obligación contraída por el deudor, según el Código Civil, artículo 1584: “Pago efectivo es la prestación de lo que se debe.” Artículo 1585 del mismo código mencionado: “El pago se hará de conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en casos especiales dispongan las leyes. El acreedor no estará obligado a recibir otra

cosa que lo que se le deba, ni aún a pretexto de ser de igual o mayor valor la ofrecida.”

No obstante, de que el pago efectivo es la forma más coherente de extinguir las obligaciones, esta no siempre es perfecta o posible, en muchas oportunidades los deudores incumplen con el pago, es por tal razón de que el acreedor siempre debe asegurarse con la constitución de una garantía real, esto es que en el caso de incumplimiento de la obligación principal, se ejecutará un bien mueble o inmueble, que cubrirá el pago de la deuda.

En el caso de que el bien constituido en garantía real sea un mueble, debe constituirse una prenda sobre él, de acuerdo al Código de Comercio, artículo 568: “El contrato de prenda debe celebrarse por escrito y cumplir las formalidades que determina la ley para cada clase de contrato. El contrato de prenda puede ser de tres clases: prenda comercial ordinaria, prenda especial de comercio y prenda agrícola e industrial.”

Ahora, como concordancia al Código Civil, se encuentra el Código de Comercio, que dispone los distintos tipos de prendas que existen de acuerdo a los bienes, el motivo del presente trabajo es determinar el grado de efectividad que posee la prenda agrícola, con respecto a asegurar el cumplimiento de la obligación principal, considerando los bienes que pueden estar sujetos a esta prenda, de acuerdo al Código de Comercio, artículo 578: “La prenda agrícola puede constituirse únicamente sobre los siguientes bienes: a) Animales y sus aumentos; b) Frutos de toda clase, pendientes o cosechados; c) Productos forestales y de industrias agrícolas; y, d) Maquinarias y aperos de agricultura.”

Consecuentemente, se intentará determinar qué tan efectiva es la recaudación del contrato principal, mediante el contrato de prenda agrícola.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cómo la prenda agrícola incide como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo, en el Banco Nacional de Fomento de Riobamba, en el año 2015?

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar cómo la prenda agrícola incide como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo, en el Banco Nacional de Fomento de Riobamba, en el año 2015.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Analizar la garantía real de prenda
- Estudiar la aplicación del objeto de la prenda agrícola
- Analizar el contrato de préstamo de mutuo

1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA

Esta investigación se justifica por cuanto, de lo constatado no existe una investigación que se refiera a la prenda agrícola y su incidencia como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo.

Sobre esta base se puede aducir que el trabajo es original y por ende, es trascendente y debe ser estudiado.

En la misma forma, se justifica la investigación por cuanto esta modalidad de prenda se utiliza en el sector financiero, puntualmente en el sector público como el Banco Nacional de Fomento, que diariamente asegura el cumplimiento de las obligaciones de sus clientes, mediante la constitución de contratos de prenda agrícola.

Finalmente, cabe destacarse que no existen investigaciones relevantes acerca del contrato de prenda agrícola, así como tampoco del contrato de préstamo de mutuo, consecuentemente el trabajo es original.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Al haberse realizado estudios bibliográficos y documentales en la biblioteca de la Universidad Nacional de Chimborazo, se puede constatar que no existen tesis con que tengan similitud al trabajo de investigación que se encuentra en ejecución.

Fundamentación Filosófica

El contrato de préstamo es muy importante, por cuanto permite a su vez llevar a cabo otros contratos, mediante la inversión de capital. Sobre esta base, se puede argumentar que la obligación constituida mediante el contrato de préstamo es el de pagar la obligación, que en la mayoría de las veces se concretará mediante el pago efectivo, como modo de extinguir la obligación contraída por el deudor.

Aunque el pago efectivo es la forma más coherente de extinguir las obligaciones, esta no siempre es perfecta o posible, en muchas oportunidades los deudores incumplen con el pago, por tal razón el acreedor siempre debe asegurarse con la constitución de una garantía real, en caso de incumplimiento de la obligación principal, se ejecutará un bien, que cubrirá el pago de la deuda.

En caso que el bien constituido en garantía real sea un mueble, debe constituirse una prenda sobre ese bien mueble, el Código de Comercio

dispone los distintos tipos de prendas que existen de acuerdo a los bienes, el motivo del presente trabajo es determinar el grado de efectividad que posee la prenda agrícola, con respecto a asegurar el cumplimiento de la obligación principal.

Fundamentación teórica

La presente investigación se orientará según los siguientes contenidos:

UNIDAD I

LA PRENDA

2.1 La prenda

Dentro de esta investigación se revisará lo que es la prenda.

2.1.1 Etimología

Para poder conocer lo que es la prenda, es necesario en primer lugar conocer que es el contrato en su propia acepción, para esto citamos a Pérez Porto y Merino: “Contrato proviene de la voz latina “Contractus” (Julián Pérez Porto y María Merino. Publicado: 2010. Actualizado: 2014, Pág 12)

Al que lo podemos definir como un convenio en donde las partes que van a celebrar el contrato, contraen obligaciones; así como derechos.

La prenda etimológicamente proviene del termino latín “pignora” (Joan Corominas, 1997, Diccionario Etimologico de la Lengua Castellana, Tercera Edicion, Editorial Gredos S.A. Sanchez Pacheco, 81, Madrid 1987 Pag. 473)

Este término se lo utiliza cuando se encuentra en singular, cuando se encuentra en plural proviene del termino latín “pignus” (Joan Corominas, 1997, Diccionario Etimologico de la Lengua Castellana, Tercera Edicion, Editorial Gredos S.A. Sanchez Pacheco, 81, Madrid 1987 Pag. 473)

Que también se la define como garantía, ya que históricamente se refería a una cosa en garantía esta proviene del término francés en 1800 “garantie” (Joan Corominas, 1997, Diccionario Etimologico de la Lengua Castellana, Tercera Edicion, Editorial Gredos S.A. Sanchez Pacheco, 81, Madrid 1987 Pag. 292)

Cuando se constituye una prenda se la debe hacer con el fin de que la obligación será cumplida posteriormente. Se puede decir que la cosa quedara retenida o empeñada. La palabra empeño del término “in pignus” (COVIAN, V. “Voz ‘prenda””, en Enciclopedia jurídica española. Tomo XXV, Francisco Seix editor, Barcelona, 1911)

La prenda se la considera como derecho real, del romano “lus in re” que se refiere al derecho sobre una cosa. La prenda nace con el objetivo de que la obligación principal que es la deuda, se extinga; la prenda es una garantía para el cumplimiento total de la obligación del deudor.

2.1.2 Concepto

“Prenda es una cosa que el deudor concede en garantía al acreedor” (Julián Pérez Porto y Ana Gardey. Publicado: 2012. Actualizado: 2014, pág, 32)

La prenda es una garantía, quien tiene la propiedad de la cosa que se va a preñar es el deudor, antiguamente, en el momento de preñar se transfería la propiedad de la cosa al acreedor, con el paso del tiempo esto se regulo y solamente el acreedor tiene la posesión de la cosa preñada, a este se lo llama acreedor prendario. Posteriormente el acreedor no tiene la posesión sino solamente la mera tenencia de la cosa objeto de la prenda. El artículo 2286 del Código Civil define a la prenda: “Por el contrato de empeño o prenda se entrega una cosa mueble a un acreedor, para la seguridad de su crédito. La cosa entregada se llama prenda. El acreedor que la tiene se llama acreedor prendario”. También se la define como un contrato de empeño; la cosa empeñada es una garantía para que el deudor extinga la obligación, ya que en algunos casos el deudor no cancela la deuda en su totalidad por razones económicas, morales etc. A este bien mueble se lo llama prenda que va a ser la preñada por el deudor o por un tercero, el tercero otorgara algún bien mueble de su propiedad para que garantice el pago de la obligación del

deudor al acreedor. Se lo llama acreedor prendario porque es aquella persona que tiene la posesión (mera tenencia) de la cosa mueble en prenda.

En cuanto las prendas especiales se encuentra establecido en el título XV del Código de Comercio y su respectiva clasificación en el art. 568.

La prenda es de “carácter accesorio” (Dr. Juan Larrea Olguin, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II, pags. 503)

Porque la obligación principal es la deuda que el deudor tiene con el acreedor, cuando se extinga la obligación principal con el pago total de la deuda se extingue la prenda y termina la mera tenencia sobre la cosa. La prenda puede ser celebrada con un plazo inicial y un plazo final, este plazo es libre a convención de las partes contratantes, estos tendrán la facultad de modificar este plazo a su conveniencia.

El Código Civil Ecuatoriano artículo. 729: Mera Tenencia.- “Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario que tiene el derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada, o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenecen. Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajena.”

Se la define como contrato a la prenda ya que, al celebrar el contrato de prenda origina obligaciones y derechos por ejemplo la obligación del acreedor es de guardar y conservar la cosa prendada, y se la considera como derecho real porque el acreedor tiene derecho sobre la cosa prendada aunque este derecho sea de mera tenencia.

“Es un contrato real, unilateral, oneroso, de garantía, accesorio, un derecho real, confiere la tenencia, indivisible, da lugar al derecho de persecución,

preferencia, permite la sustitución, puede cederse, subrogarse, transferirse, y transmitirse así también como prometerse una prenda.”. (Dr. Juan Larrea Olguin, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II, pags. 504)

Al definirla como contrato es aquella que se celebra por un acuerdo de voluntades, del contrato nacen obligaciones y derechos. El contrato se perfecciona solamente con la entrega de la cosa. En este contrato de prenda se perfecciona con la entrega de la cosa prendada al acreedor, quien la usara como garantía para el pago total del deudor, el acreedor tiene derecho a enajenarla en el caso de que el deudor no cumpliera con su obligación que es el pago de la deuda.

Como en los párrafos anteriores mencione que es una garantía con la finalidad del pago total de la deuda que el deudor tiene con el acreedor; se la denomina como caución porque al momento que el deudor adquiere el crédito, el acreedor está asegurando el pago de la deuda. La prenda es una especie que está sujeto a caución así como se encuentra establecido en el Código Civil vigente artículo 31.

La prenda puede ser vendida para así extinguir la obligación principal, con esto se podrá cubrir el monto total de la deuda adquirida por el deudor al acreedor, así también con los intereses que ha generado la deuda contraída, las costas e indemnización.

“Es un contrato unilateral”, civilmente la podemos definir en ese sentido, porque al celebrar el contrato de prenda, la posesión la posee el acreedor prendario y solo a este, al momento de celebrar el contrato le genera obligaciones como es la de conservar y la de devolver la prenda, también puede ocasionarle obligaciones al deudor, estas obligaciones pueden darse a los eventos que surjan después de perfeccionar el contrato, se perfecciona con la entrega de la cosa prendada. No se la considera bilateral ya que por

cuestiones accidentales puede de alguna manera afectar al acreedor que tiene la prenda. En el ámbito mercantil en lo que se refiere a las prendas especiales quien contrae la obligación es el deudor en el caso de no desplazarse la cosa prendada, esta prenda debe conservarse y ser mantenida según las disposiciones del acreedor.

En mi opinión personal es un contrato bilateral porque así como el acreedor tiene la obligación de devolver la cosa prendada y conservarla porque como su nombre lo indica es una garantía en empeño que va ser devuelta cuando se cumpla en su totalidad con la obligación principal que es la deuda del deudor hacia el acreedor, el deudor tiene la obligación de entregar la prenda al acreedor para la posesión.

Al definirla como derecho real, consiste en el derecho que el acreedor tiene sobre la cosa aún más contra un tercero “erga omnes”, esta terminología latina hace referencia a todos. El derecho de propiedad que tiene el propietario es del uso, goce etc. Mientras que el acreedor que tiene solamente la posesión, no posee las facultades que tiene el propietario de la cosa prendada. El acreedor tiene la facultad de retener, defender la cosa prendada, y si el deudor no cumple con la obligación, el acreedor podrá vender la prenda para extinguir la obligación del deudor.

Son derechos reales, según el artículo 595 del Código Civil Ecuatoriano: “Derecho real es el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona. Son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca. De estos derechos nacen las acciones reales.”

En cuanto al pago, la puede realizar cualquier persona a nombre del deudor, sin importar que el deudor tenga conocimiento o voluntad de que un tercero lo realice por él. Este tercero que extingue la obligación del deudor no podrá

retirar la cosa prendada, salvo mandato o autorización del deudor, quien le faculta a otra persona a retirar la prenda en su nombre.

Las prendas se clasifican en: “contractual, legal y judicial”, es contractual ya que la prenda que se va a preñar es a voluntad del deudor, no podrá irse en contra de su voluntad en querer tomar otra prenda sin el consentimiento de su dueño; judicialmente es la estimación del juez, el procedimiento judicial se trata en que el juez ordena a un depositario judicial disponer de los bienes del deudor para la correspondiente subasta o el remate, de los bienes que tomo el depositario judicial, con la finalidad de extinguir la deuda que tiene con el acreedor; la prenda legal consiste en el “mandato de la ley”.

La prenda surte efecto en las cosas que existen, ejemplo: un tractor, un automóvil etc. En el caso de las cosas que no existen no puede ser objeto de contrato de prenda ya que como se “espera a que exista”, porque el futuro es incierto de que se dé o no.

La prenda de cosa ajena, en este caso si podría darse la cosa para ser utilizada como garantía, siempre y cuando el dueño del bien mueble, tenga el consentimiento o exista un mandato del propietario en que le otorga su bien en favor del deudor para que la utilice como garantía suya en el caso de no extinguir la obligación del deudor.

Así como lo dispone el Código Civil en su artículo 2292, en el establece que no se podrá perfeccionar la prenda sin el consentimiento de su propietario. Si la cosa objeto de la prenda ha sido constituida sin el consentimiento del propietario, el acreedor tiene la facultad de pedir al deudor que se reemplace la prenda.

Valencia Zea define a la “prenda; las cosas muebles, presentes, las futuras únicamente se prometen dar en prenda; simples o compuestas, singulares o universales”, la prenda surtirá efecto solo en los bienes muebles; estos son los bienes que pueden trasladarse de un lugar a otro. Cuando se constituya

prenda sobre una parte de un bien muebles como puede ser una cuota, el acreedor tendrá la posesión de toda la cosa prendada no solo de la parte constituida prenda. En lo que se refiere a la prenda sobre un crédito que es una cosa inmaterial, esta se constituye entregándole al acreedor el derecho personal sobre el crédito, pero este debe notificar al deudor que deberá pagar únicamente al acreedor.

La prenda no constituye el dominio o propiedad al acreedor, solamente la tenencia, cuando el deudor extinga la obligación que tiene hacia el acreedor, este tiene la obligación de devolver en las condiciones que el deudor (dueño), las dejó en manos del acreedor prendario. En el caso de que el poseedor de la cosa prendada sea un tercero, esta disposición deberá ser contractual de las partes, (deudor y acreedor), este tercero no juega ningún papel importante en el contrato de prenda, solamente será el encargado de custodiar la cosa objeto de la prenda.

Cuando se constituya la prenda, al acreedor prendario se le atribuye derechos que son: el retener la prenda hasta que se cumpla con la obligación principal que en este caso sería el pago total de la deuda, vender o adjudicar la cosa prendada, y en el caso de que esta obligación no se extinga por parte del deudor, el acreedor podrá exigir una indemnización de las costas y otras.

Esta tenencia de la cosa, tiene una duración que se puede mencionar a decisión del deudor, porque esta durara hasta que el deudor extinga la obligación. En el art. 2303 Código Civil Ecuatoriano “Satisfecho el crédito totalmente, deberá restituirse la prenda. Pero podrá el acreedor retenerla si tuviere contra el mismo deudor otros créditos, con tal que reúnan los requisitos siguientes: 1.- Que sean ciertos y líquidos; 2.- Que se hayan contraído después que la obligación para la cual se ha constituido la prenda; y, 3.- Que se hayan hecho exigibles antes del pago de la obligación anterior”. La prenda podría extenderse en el caso de que el deudor tenga otros crédito

para con el acreedor, tenedor de la prenda. No podrá el deudor exigir que se le devuelva una parte de la cosa prendada, por el hecho de que haya extinguido una parte de la obligación total, pero esto queda a disposición del acreedor; en el derecho sucesorio, en el que puede ser una prenda, en donde existan varios herederos y exijan su cuota hereditaria no podrá el acreedor devolver la prenda que se encuentra en garantía para el pago total de la deuda.

“La prenda no confiere al acreedor el derecho de usar o gozar de la prenda.” (Dr. Juan Larrea Olguin, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II, pags. 529)

Si la cosa es fructuaria, se podría recolectar los frutos que podrían ser naturales o civiles de la prenda que provenga, el acreedor deberá imputarlos al pago de la deuda, como este no tiene derecho de usar o de gozar la cosa mientras no exista autorización alguna por parte del deudor que es el propietario de la cosa prendada, el acreedor podrá perder el derecho de prenda y el propietario (deudor) podrá exigir la devolución de la cosa en garantía.

Por orden del juez y mediante subasta pública el acreedor podrá exigir la venta de la cosa empeñada, el derecho que posee el acreedor es irrenunciable. El deudor podrá impedir la subasta de la prenda siempre y cuando extinga la obligación con sus respectivas costas y los intereses que haya generado la deuda principal.

Las obligaciones que el acreedor tiene con la prenda son: “conservar la prenda como un buen padre de familia, restituirla cuando se haya satisfecho el crédito, no usarla o percibir su frutos, salvo expreso pacto contrario, si hay lugar al uso será de manera adecuada, pues el abuso da derecho a pedir la restitución” (Dr. Juan Larrea Olguin, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II, pags. 530)

La obligación de conservar la prenda hace referencia a que el acreedor no puede maltratarla, deberá cuidarla, mantenerla en buenas condiciones para así ser restituida a su propietario, la obligación de restituirla deberá realizarse cuando el deudor haya cumplido con su obligación que es el pago en su totalidad de lo que se debe al acreedor, en cuanto, cuando la cosa es fructuaria puede el acreedor beneficiarse de estos frutos siempre y cuando este expresamente establecida la voluntad del deudor, en el que pueda el acreedor gozar de estos, si en el caso de que no haya consentimiento expreso podrá declararse como abuso y el deudor podrá exigir la restitución de la prenda en garantía.

Además de las mencionadas el acreedor tendrá la obligación de sustituir la prenda cuando el deudor lo solicitare, en este caso el juez considerara las condiciones de el porque se quiere sustituir la prenda en tenencia del acreedor, esta sustitución no deberá causarle ningún perjuicio al acreedor; en el supuesto caso que el acreedor hubiere ocasiona daños a la cosa en prenda este deberá indemnizar al deudor.

Las prendas que están sujetas a venta son las civiles, las prendas comerciales no podrán venderse, en el caso de la venta de la prenda civil esta podrá ser considerada en favor del acreedor, pues con la venta de la prenda podrá el acreedor solicitar la extinción de la deuda para la cancelación de la totalidad del crédito.

Si el acreedor se niega a restituir la prenda, el deudor tiene la facultad de plantear una acción reivindicatoria. Como anteriormente mencione que la prenda tiene carácter accesorio, el contrato de prenda quedaría terminado cuando se extinga la obligación principal, este contrato no termina si solamente se ha cancelado una parte de la deuda.

Rojina Villegas define a la prenda: “es un derecho real, que se constituye sobre bienes muebles enajenables, determinados, que se entregan real o

juridicamente al acreedor, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal y su preferencia en el pago, concediéndole además los derechos de persecución y de venta en el caso de incumplimiento.” (Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, Contratos IV, vigésima séptima edición, Editorial Porrúa, México 2001, páginas 493)

La prenda es un acto jurídico en el cual el propietario (deudor), constituye sobre un bien mueble (prenda), en favor del acreedor para asegurar el cumplimiento de la obligación; es accesoria porque la prenda garantiza el pago de la obligación principal que es la deuda, cuando esta se extinga también la prenda quedará extinguida. La prenda garantiza el cumplimiento del pago total de la deuda, no podrá exigirse la restitución de la prenda por el pago de una cuota o parte de la deuda, surte efecto en los bienes muebles, cuando se trate de una prenda fructuaria, estos frutos pertenecen al deudor quien tiene la propiedad, en el caso de que el acreedor quiera gozar de estos frutos deberá haber consentimiento expreso, se perfecciona con la entrega de la cosa prendada. La capacidad es esencial en cuanto al contrato de prenda.

2.1.3 Breve reseña histórica

En Roma nace una de las tantas instituciones, figuras que ayudaban a regular la convivencia del ser humano en sociedad, la prenda nace de la costumbre, en la antigua Roma cuando el acreedor realizaba un crédito a otra persona (deudor), se acostumbraba a entregar una cosa en garantía hasta que el deudor cancele la deuda, es decir se entregaba una cosa en empeño.

El pretor en esos tiempos otorga a la prenda el carácter de derecho real, pues de la prenda que confería el deudor al acreedor originaron conflictos entre ciudadanos, pues la prenda transfería la propiedad, esto reguló el

pretor en que solo le otorgaba la posesión al acreedor de la cosa en garantía. “En el derecho romano uno de los contratos reales fue la prenda” (BONFANTE, Pedro. Instituciones de Derecho Romano. 482-484)

Para que un contrato real sea considerado perfecto debían contener “la datio rei y el conventio”, términos latinos que hacían referencia, la primera a la entrega de la cosa, en este caso sería la entrega de la cosa prendada para el resguardo del acreedor como garantía, y el convenio de las partes en celebrar el contrato de prenda.

Las obligaciones datan de tiempos antiguos en donde las deudas eran un problema cotidiano, el principal problema fue la extinción de la obligación que en este caso es la deuda que tiene el deudor hacia el acreedor, históricamente los acreedores muchas de las veces perdían el dinero prestado, no existía una normativa en la cual asegure el pago total de la obligación, con el fin de que los acreedores no pierdan el dinero prestado, nace la institución de la prenda, que es dar una cosa en garantía, con la finalidad que si el deudor no le pagaba la deuda al acreedor, este podía vender o adjudicarse la prenda, así se extinguía la obligación del deudor.

El primer derecho real que nace en Roma fue la fianza, el segundo fue la prenda, esta garantizaba el pago, era conocida como una garantía de la deuda. En tiempos antiguos la prenda transfería el dominio de la cosa que se iba a empeñar, posteriormente esto cambió y solo le otorgaba la posesión de la cosa, el acreedor era un mero poseedor, cuando se realice el pago total la prenda debía ser restituida, en el caso que no pague la deuda, como el acreedor tiene en garantía para que se cumpla el pago la prenda, se la vendía mediante una subasta pública, cuando la prenda se remata en un precio superior a la deuda, la diferencia se la devolvía al deudor y si el precio en la que se vendía era inferior a la deuda se mantenía aun la deuda.

“La actio pignoratitia”, la cual constituía una acción al deudor, que haya extinguido la obligación con el acreedor, este podría hacer uso de esta acción que se la utilizaba en Roma con esta terminología, que también se la usa en el derecho civil vigente, obligaba al acreedor restituirle el bien al deudor quien ha pagado la deuda total.

Arango menciona “La evolución histórica jurídica griega confería al deudor el goce y disfrute de la cosa en garantía”, le confería este derecho porque solo el acreedor tenía la posesión mientras que el deudor aún mantenía la propiedad de la cosa prendada.

El pretor crea la “protección interdical”, esta consistía a favor del deudor, esta protección facultaba al deudor a recuperar la cosa empeñada cuando se cancele la totalidad de la deuda. Adriano crea la “actio Serviana”, esta daba la facultad al acreedor a usar y gozar la prenda siempre y cuando conste expresamente la voluntad de deudor esto se llevó a cabo porque vio desfavorecido al acreedor en cuanto a la protección interdical.

Las obligaciones del acreedor en el derecho Romano no varían con el derecho actual; lo más importante, es el cuidar, velar, precautelar, resguardar, etc., la cosa prendada hasta su restitución al deudor (pignorante), con todos sus frutos y accesorios.

El derecho romano además hacía referencia en lo que es la prenda de una cosa ajena, este contrato será válido mientras el dueño de la cosa prendada no reclame su propiedad, si el dueño de la cosa ajena que se ha prendado reclama su propiedad, el acreedor tiene el derecho de exigir otra prenda para que así garantice el cumplimiento de la obligación, en el caso que no se lleve a cabo estas disposiciones, el acreedor podrá exigir el pago inmediato, esto a pesar de que de no se cumpla, con el tiempo estipulado en el contrato de prenda.

Se creía que, quien realizaba este contrato, lo hacía porque sabía que no iba a poder cancelar la deuda por eso dejaba una prenda en garantía; las personas que celebraban el contrato de prenda eran las personas con falta de moral, aquellas que no tenían palabra para pagar la deuda y necesitaban de una garantía de su propiedad para hacerlo. Esta obligación se extinguía en el derecho romano como en el actual, con el pago total de la deuda, obligando al acreedor restituir la prenda al deudor, la prenda restituida deberá estar en las condiciones que se le entrego originariamente por el crédito.

En cuanto a las prendas especiales que lo clasifica la doctrina y el Código de Comercio en el artículo 568, estas nacen por la necesidad de normar los actos de comercio, se las puede considerar como una evolución de lo que es la prenda civil.

2.1.4 Fundamentación normativa

El Código Civil en el artículo 2286 menciona que la prenda es: “Por el contrato de empeño o prenda se entrega una cosa mueble a un acreedor, para la seguridad de su crédito. La cosa entregada se llama prenda. El acreedor que la tiene se llama acreedor prendario”

Con el paso del tiempo, en nuestra normativa ecuatoriana ha tenido un cambio en lo referente a prendas, actualmente con las reformas dentro del ámbito civil, recae únicamente sobre los bienes muebles, sobre los bienes inmuebles se establece una hipoteca.

En lo concerniente a las prendas especiales, normadas en el Código de Comercio, se diferencia de la prenda que establece el Código Civil, la normativa civil manifiesta que el acreedor tiene la “mera tenencia”, esta mera tenencia queda en manos del acreedor, a quien lo llamaremos como

acreedor prendario, y la prenda se perfecciona con la entrega de la cosa al acreedor, según el Art. 2288 del Código Civil: “Este contrato no se perfecciona si no por la entrega de la prenda al acreedor. “

Los actos de comercio regulan a las personas comerciantes o no comerciantes, es decir a toda persona que intervenga en actos mercantiles. La palabra comerciante del latín “commercium” históricamente se la denominaba como un tipo de mercancía.

La prenda mercantil se clasifica en prendas especiales; la diferencia de la prenda civil, es la entrega de la cosa que se prenda al acreedor, en este tipo de prenda la mantiene el deudor, el deudor pasa a ser “depositario de su propio objeto”.

El Código de Comercio y la doctrina clasifican a las prendas especiales; Título XV de la prenda, artículo 568-A: “El contrato de prenda debe celebrarse por escrito y cumplir las formalidades que determina la ley para cada clase de contrato. El contrato de prenda puede ser de tres clases: prenda comercial ordinaria, prenda especial de comercio y prenda agrícola e industrial”.

Esta clasificación de la prenda son excepciones, en lo referente al perfeccionamiento del contrato de prenda, las prendas especiales no se desplazan de la posesión del deudor, en el caso de que un tercero, que ofrezca un bien mueble para constituir prenda, tampoco se desplazará de su posesión.

Este tipo de contratos de prendas especiales son una evolución a la prenda civil, solemnes, no se podrá realizarse a menos que conste por escrito y en ciertos casos deberán elevarse a instrumento público, la inscripción en el registro es necesaria para su efecto, pueden ser certificadas por endoso o cesión regular, podrá establecerse sobre las mercaderías una o más prendas especiales.

El Código de Comercio establece la clasificación de las prendas especiales, cada una de ellas deberán constar por escrito y con las formalidades expresadas en la ley para cada prenda mercantil.

Código Orgánico General de Procesos, artículo 363: “Títulos de ejecución. Son títulos de ejecución los siguientes:

1. La sentencia ejecutoriada.
2. El laudo arbitral.
3. El acta de mediación.
4. El contrato prendario y de reserva de dominio.
5. La sentencia, el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero, homologados conforme con las reglas de este Código.
6. Las actas transaccionales.
7. Los demás que establezca la ley.

Las y los juzgadores intervendrán directamente en la ejecución de los laudos arbitrales y de las actas de mediación. Además ejecutarán las providencias preventivas ordenadas por los tribunales de arbitraje nacionales o internacionales.”

Código Orgánico General de Procesos, artículo 377: “Prelación del embargo. El embargo se practicará en el siguiente orden:

1. Del dinero de propiedad de la o del deudor.
2. De los bienes hipotecados, prendados o gravados con otra garantía real.
3. De los bienes sobre los cuales se dictó providencia preventiva.
4. De los demás bienes que señale la o el acreedor, que los determinará acompañando prueba de la propiedad de los mismos.”

En términos generales el COGEP, ha estipulado que la prenda es un título de ejecución, consecuentemente ante el incumplimiento de la obligación, debe emplearse como una forma de repago.

2.1.5 Clasificación

La prenda se clasifica en: prenda ordinaria o industrial, prenda especial de comercio y prenda agrícola. A ser tratadas a continuación:

2.1.5.1 La prenda ordinaria o industrial

Código de Comercio, artículo 576: “Tanto la prenda agrícola como la prenda industrial, son un derecho de prenda constituido sobre los bienes especificados en esta sección, los que no dejan de permanecer en poder del deudor.”

Código de Comercio, artículo 577: “Cuando en esta sección se usa la palabra "muebles", se comprenden todos o algunos de los bienes enumerados en los Arts. 578 y 579 de la misma norma”

Código de Comercio, artículo 579: “La prenda industrial puede constituirse únicamente sobre los siguientes bienes:

- a) Maquinarias industriales;
- b) Instalaciones de explotación industrial;
- c) Herramientas y utensilios industriales;
- d) Elementos de trabajo industrial de cualquier clase;
- e) Animales destinados al servicio de cualquier industria; y,
- d) Productos que hayan sido transformados industrialmente.”

La prenda nace desde el tiempo de los romanos, aquí es donde se va perfeccionando con la entrega de la cosa; al hablar de la prenda industrial, es un bien mueble que tiene la característica de tener una serie, por ejemplo máquinas de coser, vehículos, todo lo que se pueda especificar para que tenga una serie.

El objeto aquí nombrado (bien mueble) no pasa a ser parte del acreedor hasta que sea cancelado en su totalidad, pero para que existe esto, es muy fácil que se pueda pagar el préstamo, se necesita que el deudor tenga un ingreso y pueda pagar su préstamo, entonces como está en posesión de la cosa lo puede utilizar a este como su herramienta de trabajo para pagar su bien.

Ejemplo un automóvil que sirva como taxi, de esta manera se puede pagar la obligación que contrajo, igual de maquinaria que sirva para una empresa, no pasa a ser del deudor, solo se la presta hasta que pueda cancelar el valor que adeuda, por lo general esto se hace ante instituciones financieras, pero nos preguntaremos que gana una institución financiera, pues está claro que recupera el valor del bien, ha esto hay que sumarle un interés que es el negocio de dicha entidad.

El bien mueble le pertenece a la institución financiera y no se debería vender mientras la prenda se extinga, pero se han dado casos en los que se vende de una manera poco legal, la otra persona se podría hacer cargo de la nueva deuda, pero para no tener inconvenientes es preferible que se cancele la deuda primero y de ahí que se pueda vender, eso es lo que hacen muchas personas cancelan la deuda de un vehículo y de ahí lo venden; lo mismo no se puede hacer con computadoras ni con otra maquinaria que se necesita cambiar cierto tiempo por ejemplo equipo de cómputo.

Cabe recalcar que para hacer una prenda industrial es mediante instrumento público, también puede darse el caso que se dé por instrumento privado siempre y cuando se reconozcan las firmas por un notario.

Para que esto sea exigible, se necesitara que se lo haga mediante orden del juez competente, que puede ser donde se celebró el contrato, y sino donde el juez del domicilio del deudor. Para que esto pueda darse debe estar acompañado del documento del contrato que es la clave para que se dé la subasta por eso es la importancia de que fuera notariado o verificado las firmas. Se puede extinguir el valor de la prenda siempre y cuando haga incluido los intereses, una vez que se haya pagado el crédito se debe hacer un traspaso del bien y se da por finiquitado la obligación del préstamo y el contrato

La prenda industrial creo que debería ser una obligación que sea asegurada, en el caso de pérdida, eso no quiere decir que se acabe la deuda, la deuda sigue; aquí van unos ejemplos prácticos de que esto se da en la vida real donde la prenda desaparece:

Se realiza un préstamo para constituir una fábrica de textiles para la cual se necesita mucha maquinaria, la institución que concede el préstamo ponen en prenda a dichas maquinarias, sucede un incendio y se pierde la mayoría de maquinaria, si esto sucedería y la maquinaria estuviese asegurada todo riesgo tal vez no le tocara perder. Como en el caso de comprar un vehículo a crédito para utilizarlo como taxi y se roban el vehículo, después de unos días aparece pero ya completamente sin sus partes principales, inservible. En este caso operaría el seguro pagando el valor del bien asegurado.

Pienso que el Código Mercantil debería reformarse para que sea una obligación el seguro aunque en su mayoría, a veces las aseguradoras tratan de no pagar porque si pagan pierden, pero es la única manera de que no

pierda tanto el acreedor como deudor, para que sea más fácil que se pueda acabar con el contrato.

Por ultimo voy hablar de las partes principales que debe tener el contrato como lo que está en el Código de Comercio, se debe empezar con las generales de ley como nombres completos, cedula de ciudadanía, Ruc, o en caso de extranjero pasaporte. Descripción del deudor, del acreedor, a que se dedican, esto debe estar estipulado en el contrato, también debe estar descrito el bien.

Lugar donde el bien va a tener que estar, porque cuando es una prenda industrial el bien no puede salir del lugar de donde se firma el contrato porque fuera muy fácil que desaparezca. Lo principal es el tiempo, plazos, lugar, cantidad donde se pagara el dinero del préstamo, también se estipulara las debidas sanciones en caso de que esto no se cumpla.

Como conclusiones llegamos a ver que esto de la prenda industrial es muy benéfico para el crecimiento de pequeñas, medianas y grandes industrias; ayuda en fomentar la economía para que los productores sigan implementando nueva maquinaria para de esta manera ser más competitivos

2.1.5.2 La prenda especial de comercio

La prenda especial de comercio se encuentra establecida en el Código de Comercio, artículo 575: “La prenda especial de comercio solo podrá establecerse a favor de un comerciante matriculado y sobre los artículos que vende, para ser pagados mediante concesión de crédito al comprador. El contrato prendario se hará constar por escrito en dos ejemplares, que corresponden el uno para el vendedor y acreedor y el otro al comprador y deudor”.

En el artículo citado menciona que en clase de prenda solo podrán establecerse a favor de un “comerciante matriculado”, la matrícula de comercio es un registro en donde las personas de manera individual o por medio de sociedades establecidas, se inscriben, es decir las personas que realizan actos de comercio. Es obligación del comerciante estar matriculado.

Esta clase de prenda podrá establecerse únicamente a favor de un comerciante matriculado, en razón a los bienes que este vende, esto van a ser pagados por el comprador mediante el sistema de crédito establecido

El cuerpo legal vigente en materia mercantil es añeja, como podemos observar aun el capital se basa en sucres. Esta matrícula la llevara en la oficina del registrador mercantil del cantón. “Toda persona que quiere ejercer el comercio con un capital mayor de mil sucres”. La correspondiente matriculación es obligatoria siempre y cuando tenga un capital mayor a lo estipulado anteriormente, se la realizara en el cantón donde el comerciante realiza sus actos de comercio.

La persona que vaya a inscribirse en el registro mercantil, deberá solicitar ante el juez de lo civil en la jurisdicción territorial a la que pertenece; los datos que constaran en la matrícula de comercio que son: al giro del negocio, el lugar, la razón social, la respectiva firma, el capital que tiene, que sea mayor a mil sucres, posteriormente el juez otorgara la matrícula comercial, ya inscrito puede establecer una prenda especial de comercio.

Así como en la prenda ordinaria, se duplicara y deberá constar por escrito, tanto uno para el acreedor y el otro para el deudor.

“Para que tenga valor legal el contrato de prenda especial de comercio se lo registrará en el libro que al efecto llevará el Registrador Mercantil del cantón, exceptuando en los cantones de Quito y Guayaquil que lo llevará el Registrador de Prenda Especial de Comercio. El contrato respecto de

terceros, tendrá como fecha de su otorgamiento la respectiva anotación o registro”. Artículo 575 Código de Comercio.

Como en el contrato de prenda ordinaria, deben constar ciertos requisitos, así también lo exige a prenda especial, donde estará de manera clara los nombres del acreedor y del deudor, el lugar, fecha en donde se va a celebrar el contrato de prenda especial de comercio, como este tipo de prenda solo se puede establecer a un comerciante ya matriculado, deberá constar en el contrato el número de la matrícula del acreedor, el valor de la deuda, el respectivo interés que han acordado las dos partes contratantes, el tiempo en que se deba cumplir con la obligación, las características del bien mueble objeto de la prenda, esta descripción deberá ser muy específica para identificar a la prenda y evitar conflictos posteriores, además, “la cabecera cantonal o parroquia rural donde el deudor debe conservar la prenda; la obligación irrestricta de permitir que el acreedor la examine cuando tenga el bien o de exhibirla cuando éste lo solicite”. Art. 575 Código de Comercio, y por último deberá constar el domicilio de las partes contratantes en razón de la citación, el lugar donde se va a conservar la prenda es el domicilio del deudor.

Uno de los derechos que tiene el acreedor en esta clase de prenda es la subasta pública (martillo) en el caso de que esta no fuere exhibida en el transcurso de 48 horas. Se la realizará ante el juez de lo civil donde se pedirá el remate, el acreedor tendrá que presentar el contrato de prenda especial de comercio y el pago vencido, dependiendo la cuantía, el juez de lo civil dispondrá la respectiva citación al deudor prendario dentro de las 24 horas, el deudor tendrá dos días para entregar la prenda en el juzgado.

Cuando la prenda estuviese ya en manos del juzgador, ordenara a un perito que avalúe la prenda, este informe que emitirá el perito en un máximo de 3 días, el martillador realizará la subasta pública para que se lleve a cabo el

remate correspondiente después de ocho días y antes de 15 días del señalamiento. Para conocimiento del deudor y de los posibles postores interesados en la prenda se colocara carteles en los lugares más transitados de la zona, donde deberá constar la designación de la prenda, la fecha y el lugar donde se lo realizara.

“En el día y hora señalados se procederá a la subasta aceptándose las posturas que cubran de contado por lo menos las dos terceras partes del avalúo. El interesado consignará al hacer su primera postura, en efectivo o en cheque certificado, el diez por ciento del valor del avalúo para responder por la quiebra del remate.

El acreedor puede hacer posturas con la misma libertad que cualquier otra persona, y si no hubiere tercerías coadyuvantes, que aleguen ser preferentes a la prenda, podrá imputarla al valor de su crédito y no hará la consignación del diez por ciento. Si no se presentaren posturas, el martillador señalará nuevo día y hora para el remate recibiendo posturas que cubran de contado por lo menos la mitad del avalúo y si tampoco se presentaren propuestas se volverá a sacar a remate por tercera vez y la especie se adjudicará definitivamente al mejor postor cualquiera que sea el monto del precio ofrecido. Lo dispuesto en el presente artículo se aplicará para toda venta que se verifique al martillo”. Art. 575 Código de Comercio.

El domicilio de deudor ya queda establecido, en el caso de cambio de domicilio este deberá dar aviso al juez de lo civil. Será sujeto de sanción penal el deudor que no exhiba, o el objeto de la prenda se quiera vender, hasta el solo hecho que se quiera cambiar de domicilio el poseedor de la prenda, el que lo dañe o destruya, done o sea objeto de una segunda prenda la misma cosa que se prendo al inicio.

Cuando se pierda o destruya el contrato duplicado para cada parte contratante, el Registrador conferirá una copia de la inscripción del mismo,

que reemplazará al ejemplar destruido o perdido, copia que conferirá a petición de cualquiera de los contratantes, por orden del Juez competente, previa notificación contraria. Art. 575 Código de Comercio.

Ya realizada la subasta si el dinero que se ha cancelado por la prenda no cubre con la deuda total, los intereses que ha generado la deuda y las costas, el acreedor podrá solicitar al juez en la vía verbal sumaria, la deuda restante.

Quien falsifique, altere o mutile el contrato de prenda especial de comercio, que tenga por finalidad de alguna manera afectar a una parte o a terceros, serán sujetos de sanción penal.

El tiempo para que extinga la obligación del deudor, en el contrato de prenda estará estipulado, si el deudor está en la posibilidad de extinguir la obligación antes del plazo, tendrá que pagar todo el capital, los intereses generados por el crédito y las costas. “Si el acreedor rehusare aceptar el pago, el deudor podrá pagar por consignación”.

“Cancelado totalmente el crédito, el deudor presentará el contrato de prenda cancelado por el acreedor, o la copia de la sentencia ejecutoriada o resolución definitiva que hubiere declarado extinguida la obligación, al Registrador para que cancela la inscripción en el libro respectivo”. Art. 574 R.- Código de Comercio.

2.1.5.3 La prenda agrícola

En cuanto se refiere a la prenda agrícola y a la prenda industrial, esto se puede constituir sobre los bienes que se encuentra detallado en el Código de Comercio, como a diferencia de la prenda civil, en esta se perfecciona con la entrega de la cosa, las diferentes prendas especiales no se desplazan del poder del deudor “propietario”.

En el Código Civil establece, que son los bienes muebles “art. 585.- Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose por sí mismas, como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas”.

La prenda agrícola podrá establecerse específicamente en los muebles que describe el Código de Comercio en el art. 578.-”La prenda agrícola puede constituirse únicamente sobre los siguientes bienes: a) Animales y sus aumentos; b) Frutos de toda clase, pendientes o cosechados; c) Productos forestales y de industrias agrícolas; y, d) Maquinarias y aperos de agricultura”, no podrá constituirse este tipo de prenda si lo muebles no se encuentran en la descripción citada. Animales y sus aumentos por ejemplo una cabeza de ganado y sus crías, frutos puede ser una plantación de manzanas pendientes que quizá en 2 o 3 meses estarán listos para cosechar, los frutos cosechados en el mismo ejemplo de las manzanas una hectárea de manzanas cosechadas, productos forestales ejemplo productos madereros, puertas, lápices, mesas etc. Productos de industrias agrícolas ejemplos; arroz, trigo, café etc.

La prenda industrial podrá establecerse específicamente en los muebles que describe el Código de Comercio en el art. 579.- “La prenda industrial puede constituirse únicamente sobre los siguientes bienes: a) Maquinarias industriales; b) Instalaciones de explotación industrial; c) Herramientas y utensilios industriales; d) Elementos de trabajo industrial de cualquier clase; e) Animales destinados al servicio de cualquiera industria; y, f) Productos que hayan sido transformados industrialmente”. Así como esta descrito en lo referente a la prenda agrícola, se aplica de igual manera la prenda industrial solo en los muebles descritos en el art. 579 del código antes citado.

En los frutos que no se han cosechados pero se espera que van a existir se puede constituir prenda agrícola, se puede constituir prenda agrícola y prenda industrial en los productos que se van a obtener en un futuro.

En lo que respecta a los muebles por destinación en el Art. 588 del Código Civil establece.- Se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento.” Deberá obtener un permiso si se halla hipotecada la finca del acreedor prendario.

Así como en las prendas anteriores ya analizadas, en este tipo de prenda especial debe constar por escrito, puede constituirse por escritura pública, posteriormente para ser registrada en el registro mercantil de cada cantón, se los llamara registro de prenda agrícola, y registro de prenda industrial, el registrador deberá certificar la lista de los inmuebles que van a prendarse. Si la prenda se encontrare en diferentes lugares se inscribirá en todos ellos; este contrato de prenda surtirá efecto desde la fecha en la que se realizó el registro correspondiente.

Si bien es cierto que este tipo de prenda se la puede constituir en animales cuando se trate de ganado, deberá marcar al animal o animales que se vayan a preñar, en el contrato se especificara todas las características del animal o animales como por ejemplo la edad, clase, sexo, señal, número y calidad del ganado.

La prenda industrial y agrícola se perfeccionara con la entrega del título.

Cuando se extinga la obligación contraída con el acreedor, el deudor deberá acercarse al registro mercantil donde presentara el contrato cancelado con la copia de la sentencia donde declare que la deuda ha sido cancelada. El registrador pondrá la fecha que se canceló la deuda y se extinguió la obligación.

“Los derechos del acreedor prendario prescriben en dos años contados desde el vencimiento del plazo”.

Una de las obligaciones que origina el contrato de prenda, es el cuidar y preservar la prenda hasta la restitución al deudor en lo referente a la prenda civil, en esta clase de prenda como no hay el desplazamiento, el deudor está obligado a cuidar y preservar la prenda empeñada, en los frutos que se esperan que vayan a existir, el deudor deberá responder por todo el tiempo hasta que se cosechen los productos y se cancele la deuda que contrajo con el acreedor.

Si el acreedor no está conforme con la prenda empeñada, debido a que los productos pueden haberse perdido o deteriorado por diversas circunstancias, puede exigir al deudor que se le otorgue otra garantía.

La norma manifiesta que: “Si el acreedor exigiere que se aseguren los objetos empeñados, se hará extender la póliza a favor de él, a fin de que pueda cobrar el seguro en caso de daño, y reembolsarse en cuanto sea posible el monto del préstamo y gastos”. El deudor está facultado de enajenar los frutos que han sido empeñados, pero para llevar a cabo esto deberá existir el consentimiento escrito del acreedor. Si lo hace sin el consentimiento del acreedor estará sujeto a una sanción penal.

Como en esta clase de prenda, los muebles que han sido objeto empeñado no podrán desplazarse sin el consentimiento del acreedor, a quien se le debe cumplir con el pago total del crédito, a excepción de los animales que han sido utilizados como objeto en prenda, estos son semi-movibles de acuerdo como lo establece el Código Civil que se pueden transportar de un lugar a otro, también esta excepción se aplica en lo referente a automóviles. Mientras no haya autorización del desplazamiento de los objetos empeñados, el acreedor podrá valerse de la policía por el desplazamiento indebido de los muebles que han sido objetos en prenda.

Mientras que no se haya extinguido la obligación del deudor frente al acreedor, el acreedor está facultado en solicitar ante el juez el respectivo remate de los bienes en prenda, a esto se le deberá adjuntar el contrato y una certificación del registro mercantil en donde se verifique que no se ha cancelado el crédito.

Ya verificado que no se ha cancelado la obligación del deudor, el juzgador podrá proceder al respectivo remate de los objetos en prenda, en donde se realizara una subasta pública, en la que el mejor postor podrá adquirir los bienes empeñados.

Como los objetos que se espera que vayan a existir, sea el caso de que estos no hayan sido cosechados, se secuestrará: “las cementeras, los animales, las máquinas, los árboles y demás objetos cuyos productos son materia de la prenda.”

El deudor deberá ser notificado si se va a realizar el embargo, todo esto podrá ser evitado siempre y cuando el deudor cancele toda la deuda al acreedor.

El dinero producto de la subasta de la prenda, se le cancelara al acreedor, más los intereses generados por el tiempo etc., y las costas; si aun con la subasta realizada aun faltare cubrir el monto, el acreedor podrá pedir el remate de otros bienes del deudor para así cubrir con toda la deuda.

2.1.6 Jurisprudencia

Serie 17, Gaceta Judicial 2 de 26-may.-1999 Estado: Vigente EJECUCIÓN DE HIPOTECA QUE DUPLICA LA DEUDA Gaceta Judicial. Año C. Serie XVII. No. 2. Pág... 381. (Quito, 26 de mayo de 1999). “VISTOS: El demandante demanda al Banco del Pacífico S. A. en la persona, de su representante Sr. Marcel Laniado de Wind, Gerente General y Presidente

Ejecutivo de la entidad bancaria, para que en sentencia se lo condene a pagarle al Dr. Carlos Alberto Manrique la suma de S/. 350.000.000 (trescientos cincuenta millones de sucres) por concepto de daños y perjuicios por ejercicio abusivo del derecho que le ha ocasionado. Que en su condición de cliente del Banco del Pacífico, realizó varias operaciones de crédito y para que tengan el respaldo suficiente, otorgó garantías que excedían en demasía las obligaciones contraídas, suponiendo que en un eventual incumplimiento el Banco procedería contra uno solo de los bienes que había otorgado en hipotecas abiertas y prenda industrial abierta, para cubrir a la acreencia. El acreedor tiene el derecho de solicitar secuestro o embargo sobre los bienes del deudor para precautelar su crédito como consta en los artículos 431 y 432 del Código de Procedimiento Civil, pero que ello tiene un límite y este es, que tales medidas aseguren el crédito. El abuso no es permitido y así lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia como lo transcribe el Dr. Juan Falconí Puig en sus Comentarios al Código de Procedimiento Civil en la parte correspondiente al artículo 432 publicado en la Gaceta Judicial XV No. 2 pág. 298 que resuelve un caso similar al que él padece. Que el objetivo único y final de las medidas preventivas es asegurar la deuda y no apremiar al deudor para el cumplimiento de la obligación. Que si el ejecutante sabe, conoce y le consta que el deudor tiene suficiente solvencia, al pedir un desmesurado secuestro, está abusando del derecho, generando de este modo un daño que debe ser reparado como lo señala el artículo 2256 del Código Civil, porque se produjo un daño real al ejecutado, procediendo inclusive el enjuiciamiento penal, contra quienes actuaron dolosamente, por haberlo hecho en forma maliciosa al solicitar el secuestro, condena que está respaldada por el artículo 2256 del Código Civil y artículo 919 del Código de Procedimiento Civil. La legislación comparada repudia el ejercicio abusivo de un derecho. Para el efecto cita a través de la Enciclopedia Jurídica, al Código Alemán, Polaco, al Código Civil Ruso, al Suizo, al Venezolano, al Mexicano

en el hecho de que cuando el ejercicio de un derecho causa daño y otro hay obligación de indemnización cuando el objetivo es el de causar daño. Procurador Judicial en la contestación a la demanda con las siguientes excepciones: Manifiesta que resulta incomprensible y absurdo que un ciudadano que debe estar agradecido del Banco del Pacífico al facilitarle sumas de dinero en calidad de préstamos pretenda obtener ingresos nunca pensados por él, por el solo hecho de que el Banco en su legítimo derecho como entidad acreedora ha pretendido cobrarle judicialmente las obligaciones que estando vencidas no han sido satisfechas. Falta de derecho del actor para proponer la demanda porque no existe en la legislación civil ecuatoriana disposición alguna que justifique la pretensión del demandante en la supuesta infracción de ejercicio abusivo del derecho. Que cada uno a de los procesos iniciados por el Banco en contra del deudor moroso, Carlos Manrique están amparados en las leyes sustantivas y adjetivas del campo legal ecuatoriano, al punto que los jueces las admitieron y adicionalmente a la obligación principal contenidas en los títulos de crédito existen contratos de hipotecas y prendas que no dejan lugar a duda sobre la intención de las parte intervinientes. Inexistencia de causa legal para proponer la demanda en cuanto que el demandante asegura que el Banco ha sido el causante de su fracaso económico cuando la realidad es que el acreedor ejercita su derecho para perseguir a los deudores morosos y no habría, el equilibrio legal que la justicia tiene como fundamento ya que el derecho de unos termina cuando comienza el derecho de otros. Que insiste que el demandante no fundamenta en derecho, cual es la disposición legal que ampara su pretensión debiendo haberse rechazado la acción al momento de su presentación. El recurrente estima que han sido infringidas en la sentencia las normas constitucionales y legales que se garantiza a los ecuatorianos en la Constitución de la República y particularmente a los acreedores hipotecarios y prendarios ya en el Código Civil, Código de Comercio, Código

de Procedimiento Civil, Ley General de Bancos y la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero señalando dentro de la Constitución el artículo 19 numeral 12, en el Código Civil los artículos 2322, 2323, 2327, 2339, 2350 y 2351 en los títulos XXXV y XXXVI del cuerpo de leyes que permite la ejecución de las acciones hipotecarias y prendarias para recuperar los créditos caucionados con dichas garantías reales. En el Código de Comercio los artículos contenidos en el Título XV relacionadas con la prenda comercial ordinaria, prenda esencial de comercio y prenda agrícola e industrial; en el Código de Procedimiento Civil los artículos 278 y 433. En la Ley General de Bancos el artículo 114 y en la Ley General de Instituciones del Sistema Financiero el artículo 97. Que se ha aplicado mal las doctrinas y jurisprudencias citadas en la sentencia ignorando el derecho que le permite al acreedor prendario o hipotecar. Que el artículo 114 de la Ley General de Bancos dispone: "Toda caución hipotecaria o prendaria otorgada a favor de un banco da derecho al acreedor para pedir, a su arbitrio, que en el auto de pago se ordene el embargo de la propiedad hipotecada o constituida en prenda". La acción propuesta por el Dr. Carlos Alberto Manrique contra el Banco del Pacífico S.A. en la persona de su representante legal y Presidente Ejecutivo señor Marcel Laniado De Wind se fundamenta en el daño económico y moral que dice sufrió por la actividad maliciosa e inescrupulosa del Banco, entidad bancaria, que inició juicios en la vía civil ante 5 jueces distintos, reclamando el pago de pagarés que se encontraban vencidos. El artículo 2322 del Código Civil dispone que el deudor no podrá reclamar la restitución de la prenda en todo o parte mientras no haya pagado totalmente en capital e intereses, todo ello tratándose del contrato de prenda e inclusive en el artículo 2323 el acreedor prendario tiene el derecho de pedir que la prenda el deudor moroso se venda en pública subasta para que se le pague con el producto o para que la falta de postura admisible se le adjudique el pago. El acreedor no tiene la facultad de disponer de la prenda o de

apropiársela por otros medios. El artículo 2327 dice: Que satisfecho el crédito totalmente deberá restituirse la prenda"; en cuanto a la hipoteca el artículo 2333 del Código Civil determina que: "Hipoteca es un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor." El artículo 2351 determina que el ejercicio de la acción hipotecaria no perjudica a la acción personal del acreedor para hacerse pagar con los bienes del deudor que no le han sido hipotecados, pero aquella no comunica a esta el derecho de preferencia que corresponde a la primera. Es decir, el derecho real de hipoteca tiene un derecho de carácter preferente. No se ha delimitado el derecho real de hipoteca a una determinada cantidad pero, tampoco se extiende en ningún caso al duplo del valor conocido o presunto de la obligación principal, aunque así se halla estipulado, conforme consta en el artículo 2357 del Código Civil. El derecho que tiene el deudor para que se reduzca la hipoteca a dicho valor podía hacerse, pero a costa del deudor a través de nueva inscripción. La hipoteca de conformidad al artículo 2360 del Código Civil dice que se extingue junto con la obligación principal: Por la resolución del derecho del que la constituyó o por el cumplimiento de la condición resolutoria. No existe por tanto abuso de derecho en la forma como lo expresa el demandante. No se encuentra que el acreedor al hacer uso del derecho que le correspondía se deba o pueda imputarse malicia o negligencia conforme lo señala el artículo 2256; porque para ser ordenado el pago de daños y perjuicios u obligado a esta reparación, las causales determinadas en el artículo 2256 no son o se adecuan al daño o negligencia que pudo haber ocasionado el acreedor; por el contrario, la imputación que hace el deudor al abuso del derecho se debió exclusivamente a él, al no pagar las obligaciones contraídas con el Banco del Pacífico. No se encuentra que el deudor haya sufrido daños meramente morales pues en el artículo 2258 reformando con la Ley 171 publicada en el Registro Oficial 779 de 4 de junio de 1984 la ocasionó el propio deudor

demandante. Por las consideraciones anotadas la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte Superior de Guayaquil, y en su lugar rechaza la demanda propuesta por el Dr. Carlos Alberto Manrique, por no haberse comprobado se hayan ocasionado daños ni perjuicios por parte del Banco del Pacífico.- Se dispone la devolución de la fianza otorgada en la suma de S/. 20.000.000 al Banco del Pacífico conforme lo dispuesto en el artículo 17, reformado, que se encuentra publicada en el Registro Oficial No. 39 de 8 de abril de 1997. Se impone al demandante Dr. Carlos Manrique Cantos una multa equivalente a 5 salarios mínimos vitales. Publíquese y notifíquese.”

Análisis

No existe abuso de derecho en la forma como lo expresa el demandante. No se encuentra que el acreedor al hacer uso del derecho hipotecario que le correspondía se deba o pueda imputarse malicia o negligencia conforme lo señala el Art. 2256 del Código Civil; para ser ordenado el pago de daños y perjuicios u obligado a esta reparación, las causales determinadas en el artículo citado, se adecuan al daño o negligencia que pudo haber ocasionado el acreedor; por el contrario, la imputación que hace el deudor al abuso del derecho se debió exclusivamente a él, al no pagar las obligaciones contraídas con el Banco del Pacífico.

El demandante Carlos Manrique demanda al Banco del Pacífico S.A, para que en sentencia le manden a pagar la suma de \$ 350.000.000 por concepto de daños y perjuicios, el demandante realiza varios créditos a dicha institución bancaria, y en garantía de pago por las obligaciones contraídas, da hipoteca abierta y prenda industrial para cubrir con las obligaciones, pero

el Banco del Pacífico realiza varios secuestros, para posteriormente realizar el remate respectivo y poder cobrar la deuda, por lo que en uno de los juicios el deudor consigna un valor en dinero pagando así el capital y los intereses adeudados por lo que se levanta el embargo en dicho juicio y solicita que se declare extinguida la hipoteca que tenía sobre uno de los bienes inmuebles tal y como lo establece el Art. 2360 del Código Civil, por lo que el Banco del Pacífico se manifiesta que es una hipoteca abierta y por ende tiene que cubrir con las otras obligaciones que tenía el deudor en los otros juicios iniciados en su contra. Pero en un juicio el juez manda a pagar una cantidad al deudor por el abuso supuesto del secuestro de unas maquinarias que tenían un alto costo en relación a la deuda, pero que nos establece los Artículos 421 y 422 del Código de Procedimiento Civil, si el acreedor demuestra en su demanda que el demandado posee bienes, la jueza o el juez en su providencia dictara medidas cautelares que garanticen el pago de la obligación por parte del deudor, por lo que el juez puede prohibir al deudor que venda, hipoteque o establecer algún tipo de gravamen que garantice el cumplimiento de esta obligación hasta el valor de la obligación, , en el caso de que el deudor tenga bienes muebles, el juez puede conceder a petición de la parte acreedora, concederá el secuestro, retención de los bienes muebles que sean del deudor.

Con respecto a la legislación actual el Código General de Procesos, en el artículo 377 numeral 2: "Prelación del embargo. El embargo se practicará en el siguiente orden:

2. De los bienes hipotecados, prendados o gravados con otra garantía real."

Artículo 385 del Código General de Procesos.- "Embargo preferente de una o un acreedor hipotecario. No obstante lo dispuesto para el embargo de inmuebles, si un bien raíz es embargado por una o un acreedor no hipotecario, y luego ocurre que una o un acreedor hipotecario obtiene, en

otro proceso, la orden de embargo de tal inmueble, se cancelará el primer embargo y se efectuará el segundo. La o el acreedor no hipotecario conservará el derecho de presentarse como tercerista en la ejecución seguida por la o el acreedor hipotecario.”

En términos generales el COGEP, ha estipulado que la prenda es un título de ejecución, consecuentemente ante el incumplimiento de la obligación, debe emplearse como una forma de repago. Pero el deudor podrá oponerse al secuestro, prestando seguridad suficiente de que se va a cancelar la obligación, pero el banco al tener una hipoteca abierta y una prenda industrial sobre un bien inmueble que sobrepasa las deudas se constituye un abuso en el ejercicio del derecho, aun así el banco está precautelando sus intereses pero le causa un daño económico y moral al deudor.

El accionante del recurso no fundamenta y no demuestra que en algún momento exista abuso del acreedor para perjudicar al deudor quien hasta el momento de interpuesto el recurso no cancela su obligación, por lo que el deudor fundamenta su demanda por un supuesto daño económico y moral que dice que sufrió por la actividad supuestamente maliciosa del banco, que lo único que hizo fue seguir juicios por los pagarés que se encontraban vencidos y no fueron pagados en su debida oportunidad por los deudores, y el banco solo procedió conforme a derecho, teniendo en cuenta que dejaron garantías de pago por los prestamos realizados. Siendo así la hipoteca un derecho de prenda que se constituye sobre los bienes inmuebles que siguen en poder del deudor, y esta hipoteca se extingue con el cumplimiento de la obligación por parte del deudor. Por lo que se establece que no existe abuso de derecho por parte del banco, sino más bien por parte del deudor al no cancelar las obligaciones contraídas con dicha entidad bancaria, por lo que la Sala de lo Civil y Mercantil casa la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia y rechaza la demanda propuesta por el deudor en contra de la entidad bancaria

Claramente, de la jurisprudencia analizada nos establece que si alguna persona obtiene una obligación de dar, hacer o no hacer, se debe cumplir, más cuando se tiene establecido una garantía que cubra lo adeudado, puede ser que la garantía que determinemos sea 1000 veces el valor de la deuda, pero no cumplimos con lo que estipulado en la obligación contraída, la persona que tiene el derecho como acreedor, tendrá el derecho de solicitar el embargo, secuestro, retención de nuestros bienes sean muebles o inmuebles hasta el monto que cubra para la cancelación de la obligación, y no estaría abusando del derecho porque ejercería su derecho a poder cobrar en este caso lo que otorgo al deudor, y por lógica y razonamiento, no puede haber exceso del derecho, si bien es cierto la garantía era demasiado grande pero en caso de una subasta o remate, la entidad acreedora cogía lo que le corresponde por ley; y, se le restituye el sobrante a la persona deudora, por lo que no existe el abuso del derecho.

UNIDAD II

CONTRATO DE PRÉSTAMO

2.2 Contrato de préstamo

A continuación las principales connotaciones del contrato de préstamo.

2.2.1 Etimología

“La composición sintáctica de la palabra mutuo tiene su origen en la palabra mutuum que se deriva del verbo mutare que quiere decir cambio, o de la expresión en latín quod ex meo tuumfit, que significa, te entrego siendo mío”. (Espinoza Galo, Enciclopedia Jurídica, Quito-Ecuador 1999, Pag. 173)

En cambio préstamo se deriva del latín preastarium, el mismo que está formado por el prefijo prae que significa antes o delante, además se deriva del verbo stare que quiere decir estar parado, y del sufijo arium que es pertenencia, esta palabra se originó por el uso entre los dueños de las entidades bancarias europeas.

También la palabra latina fenus que significa préstamo

2.2.2 Concepto

Las legislaciones modernas lo denominan mutuo o préstamo de consumo, como un contrato real, unilateral, principal, de derecho estricto gratuito, en la que una persona o contratante llamado mutuante entrega a otra llamado mutuario una cosa que puede ser: dinero, cosas fungibles, con la obligatoriedad de devolver en cierto tiempo otro tanto del mismo género y de la misma calidad, en un tiempo determinado por el cual se deberá pagar cierto interés si se trata de dinero.

Uno de los requisitos sine qua non es que se entregue la cosa para que

tenga vida jurídica y que hayan acordado voluntariamente, sin estos requisitos no surge efecto alguno. Es unilateral por que genera obligación sobre una de las partes contratantes, es decir la entrega de la cosa no es el resultado del cumplimiento de dicho contrato sino la razón de su existencia, es la esencia para que se perfeccione y sea eficaz.

En el caso de conflictos jurídicos la autoridad competente solo tendrán que demostrarle que existió la tradición de la cosa para que condene al mutuario a devolver la cosa fungible recibida. Como sabemos las cosas fungibles son aquellas las que se destruyen después de su uso, al dinero se le puede llamar cosa fungible.

Podemos decir que el mutuo pertenece al género contractual por que se funda en un acto de la voluntad el mismo que crea obligaciones, esta puede ser principal o accesoria; en el contrato de mutuo la obligación recae sobre el mutuario, se lo conoce también como contrato de crédito, se distingue muchas especies como la apertura de crédito, la fianza, avance en cuenta, avance contra facturas, tarjetas de crédito entre otras.

El contrato de mutuo en el caso de prestar la cosa fungible llamada dinero, se entiende que es la utilización del dinero que posee una persona y se los entrega a otra con el fin de que regrese la misma cantidad, aquí entra la finalidad de este contrato que son los interés que se producen por el tiempo que se le otorga dicha cantidad, es decir se recibiría una renta por el uso del dinero prestado.

Pero cabe mencionar que el contrato de mutuo no está encasillado solo para las instituciones bancarias o crediticias, sino que pueden involucrarse tanto personas naturales como grandes corporaciones jurídicas. Hay que aclarar una cuestión en el contrato de mutuo en cuanto al otorgamiento de las cosas, el mutuante no solo entrega la cosa al mutuario sino que transfiere el dominio mediante título traslativo de dominio.

Cabe redundar que el contrato de mutuo, es un tipo de convenio en que una de las partes entrega una cosa, otorgándole el derecho de ejecutar cualquier acción que le parezca, con la obligación de remplazarla o restituirla, pero como sabemos en el contrato de mutuo, el mutuuario recibe la cosa y la hace uso, la cual después del acto se destruye y no es posible su renovación, como ya dijimos se debe restituir una cosa semejante de la misma calidad y especie, a esto se denomina préstamo de consumo.

El objeto al momento de realizarse el contrato de mutuo primero debe existir la naturaleza, que sea determinado o determinable según su especie y que debe estar en el mercado comercial.

En cambio el consentimiento es cuando se transfiere una cantidad de dinero o algo fungible al mutuuario y este está dispuesto a devolver o restituir la cosa entregada que sea igual, de la misma cantidad y calidad. Este tipo de contrato, el consentimiento siempre debe ser de forma expresa; es decir se debe manifestar el convenio entre las partes, la una al entregar la cosa manifestando los intereses que contrae la entrega, y la otra conviniendo en cumplir con lo estipulado.

Un claro ejemplo es cuando una entidad financiera oferta créditos, el que va a pedir un préstamo deberá presentar una policitud escrita como verbal en la cual debe manifestar de forma expresa los acuerdos contraídos.

Otro ejemplo en el cual no se manifestara el consentimiento expresamente, es de un trabajador que le pide un préstamo a su empleador y este decide pensarlo y dar una respuesta más luego, en el transcurso del día escucha que dicho trabajador fue asaltado el día de paga y decide entregarle el dinero así sin estipular nada, dicha persona al no ser expresado verbalmente creerá que dicha entrega no tiene que ser devuelta por lo que no habría contrato de mutuo.

Si el contrato de mutuo de dinero celebrase sin pagar interés, el cual debe

ser cumplido en poco tiempo, será mínima la pérdida adquisitiva.

Los conceptos mutuo y préstamo según la doctrina jurídica dice que son dos figuras jurídicas idénticas, similares y que son reguladas por dos ordenamientos jurídicos, el Código Civil y el Código de Comercio, en cada uno de sus ordenamientos se establecen las reglas claras a seguirse pero sus denominaciones son distintas, en la legislación civil se lo ha denominado como mutuo y en la legislación mercantil como préstamo, existen diferencias de forma como es el caso en la realización del acto jurídico en el contrato en el plano mercantil, como el uso que se dé a la cosa fungible cuando intervienen comerciantes, se presumirá que la cosa que se da será destinada a algún acto de comercio, por lo que cuando la cosa no está destinada por su naturaleza a dichos actos de comercio se excluirá del Código de Comercio.

2.2.3 Sujetos del mutuo

Existen dos sujetos que intervienen el contrato de mutuo, el mutuante quien es la persona que presta la cosa fungible y el mutuario o prestatario, cuya capacidad debe de ser plena es decir que le permita obrar en cualquier acto jurídico, este contrato importa una responsabilidad sobre los bienes que constituyen el patrimonio, y al momento de realizar el préstamo se traspasa el dominio de dicha cosa y ahí de la capacidad plena y también debe existir la capacidad del mutuario para poder aceptar la cosa y devolverla, mucho más si es la devolución con intereses.

Cuando el contrato se tenga que celebrar con personas de incapacidad relativa como por ejemplo los menores de edad o de las personas que se encuentran ausentes, en relación a los primeros sus bienes serán administrados como ya sabemos con un curador y para la ejecución del mutuo se requerirá la aprobación de un juez.

Mientras que de las personas ausentes, los administradores de los bienes no podrán contraer este tipo de contratos, deberán observar las formalidades a seguir como son el de necesidad o utilidad.

2.2.3.1 Obligaciones del mutuante

Al efectuarse el contrato de mutuo, es obligación del mutuante transmitir el dominio (tradición) de la cosa fungible estableciendo sus características individuales al mutuuario.

Como en cualquier otro contrato, el mutuante debe responder por la cosa fungible que se entrega es decir si dicha cosa esta gravada deberá responder las consecuencias de la evicción, y si la cosa fungible entregada no sirva para el uso natural o sirva imperfectamente las consecuencias del saneamiento.

En todo contrato aunque no se estipule, la persona que traspasa el dominio de una cosa tendrá la obligatoriedad de responder a la evicción, el mutuante ha entregado una cosa fungible de la cual pesaba un gravamen sobre este y por sentencia ejecutoriada de una autoridad competente, se le priva al mutuuario será responsable por evicción.

Como se dije el mutuante también debe responder por vicios o defectos ocultos, llamado saneamiento por vicios redhibitorios, hay que distinguir si el préstamo de consumo es con interés o sin interés

En el préstamo con interés se dice que está obligado a sanear por los efectos ocultos de la cosa fungible, que no sirve para su uso natural que se destinó y que si hubiese sabido el mutuuario de sus defectos, no lo hubiese adquirido la cosa, cabe mencionar que en este mutuo conozca o no de los defectos de la cosa, está obligado a sanear por vicios redhibitorios.

2.2.3.2 Obligaciones del mutuuario

La obligación que recae sobre el mutuuario, es devolver la cosa recibida de la misma especie si se distinguió el género y calidad; existe un cuestión que se podría considerar un problema jurídico, es cuando el mutuuario al no poder regresar la cosa de la misma especie, género y calidad por razones que desapareció del mercado o se extinguió, da una cantidad de dinero; muchos doctrinarios sostienen que se perdería la esencia del mutuo y pasaría hacer una compra venta, mientras que otros plantean que no se ha cambiado el objeto del mutuo ya que solo se está realizando una dación del pago es decir la entrega de una cosa corporal o dinero equivalente a la que se entregó.

2.2.4 Historia

El contrato de mutuo se remonta a edades muy antiguas de la civilización occidental, ya que estuvo regulada por la sociedad griega, dicha sociedad ya lo consideraba gratuito porque se realizaban por simples lazos de amistad de ahí con la expansión de la sociedad romana se lo acoge y toma el nombre de préstamo de consumo y su utilización data en épocas de la república romana, esto se dio por la necesidad de un circulante en la sociedad romana.

Un jurisconsulto llamado Gayo fue el artífice para la promulgación del mutuo en el código civil romano.

Gayo divide a los contratos en cuatro categorías:

Los contratos reales dentro de este enumerara únicamente al contrato de mutuo o préstamo o crédito de consumo, luego en otra obra del mismo completa la clasificación introduciendo el comodato, el depósito y la prenda, que luego serán recogidos por el emperador Justiniano.

En el derecho romano se distinguían diferentes clases de préstamos civiles

(dationes) y preparatorios:

El préstamo de consumo o mutui datio

Las dationes ob rem, para conseguir algo del accipiente, esto quiere decir que una persona está obligado a recibir algo por cumplir una obligación

Las dationes ob causam, para una determinada causa

Las dationes ex evento, como consecuencia de hacerse imposible la acción reivindicatoria. (Bonfante Pedro, Instituciones de Derecho Romano, pág. 123)

En las reformas implantadas por el emperador Justiniano transformo a los dos primeros contratos, el primero paso a ser el contrato de mutuo y el segundo el contrato real innominado, mientras que los otros dos pasaron a ser cuasi contratos.

El pretor edicto contempla tres acciones in factum, esto quiere decir las acciones basadas en los hechos, las cuales sancionan la retención temporal de una cosa que no le pertenece y que debió ser entregada.

Ahora analizaremos acerca de la gratuidad del préstamo de consumo, remontándonos a su configuración técnico formal de su figura jurídica, siendo una de las contradicciones en la legislación romana, ya que como les dijimos se configuro como contrato gratuito y nunca funciono como tal, ya que se configuro el cobro de intereses si la cosa fungible es dinero.

Para verificar esta hipótesis debemos remontarnos a investigar la terminología que configura el contrato de mutuo en torno a si es o no gratuito. Analizaremos los términos etimológicos históricos de la configuración del mutuo, palabras genéricas como prestare y cederé que los elementos que han configurado el préstamo, y también los más concretos como mutuuum y fenus que nos servirá para reestructurar desde los cimientos a este contrato.

Uno de los problemas que se presenta toda persona que investiga las figuras jurídicas romanas, es la escases de documentos doctrinarios en las cuales se sustentan dichas figuras, y con los únicos recursos que cuenta son los testimonios literarios; los recursos con los que contaba los juristas romanos fue el nexum que es el convenio entre las partes que hacia nacer la obligación y en la que se sustentaban todos los negocios jurídicos reales, los valores que configuran las figuras jurídicas como la fides o en castellano fe, confianza, lealtad y la amicitia que quiere decir amistad, se puede decir que estas son los pilares de la relaciones jurídicas en la antigua roma.

Una de las características del contrato de mutuo, es su gratuidad y para entender debemos acudir al ámbito procesal romano, si observamos su naturaleza de la manera en que se configuro el concepto y dice que es estricto derecho, por una cosa cierta de la que se debe pedir la misma cantidad de géneros, pero que sea de la misma calidad; en latin seria asi stricti iuris de la conditio certa de la que se puede pedir el tantundem eiusdem generis.

Muy aparte de la conceptualización de la figura contractual llamado mutuo, existen cuestiones externas, como los valores éticos, aspectos meta jurídicos es decir que van más allá de los relacionados con los aspectos jurídicos, los romanos al ser una sociedad con una moral muy rígida, así nace esta sociedad cerrada, con la capacidad de abastecerse así misma; una sociedad agrícola, por lo que sus primeras prestaciones financieras estaban regidas por la confianza y la fidelidad y lo cual se permitió la posibilidad de pedir intereses en los primeros intercambios de patrimonio, a medida de que roma fue expandiendo, aumento el tráfico de bienes por lo que el préstamo tomo mucha importancia y se vio que ya no eran suficientes los mecanismos éticos para su regulación.

El mutuo cuando se adentra en la fe, no se reconoce el vínculo jurídico con la

acción de fiducia, como sucede en el de comodato o el deposito en virtud a de la fiducia cum amico, este tipo de contrato estaba basado en la amistad y un estatuto moral muy severo, por lo que el mutuo y la fiducia se relacionan como fuente de la obligación civil y se configuran como obligación de contrato, por lo que la fiducia respecto al mutuo será de servir de garantía real constituyendo una figura eficaz para los primeros créditos.

En la legislación romana se plantearon normas procesales para la protección de los préstamos, se implanto la acción de la ley por requerimiento o emplazamiento que era una ley que recuperaba dinero de los créditos impagos, la cual sienta las bases para las condiciones formularias, mediante este antecedente el mutuo se desarrolla y alcanza su autonomía como contrato o figura jurídica.

La problemática del préstamo con interés

A continuación revisaremos el contrato de préstamo feneratico o también llamado mutuo, que no es otra cosa que un préstamo de una cosa fungible como el dinero con un interés. Como sabemos la sociedad romana poseía grandes riquezas, donde sus ciudadanos hicieron de la usura su una forma de negocio, y mediante este antecedente analizaremos las normas jurídicas que se establecían con relación al préstamo feneratico con ordenamientos jurídicos anteriores al romano.

Los orígenes del préstamo se tiene muchas hipótesis respecto a las personas que hacían para percibir un interés por la prestación de las cosas, investigaciones demuestran que en el siglo V antes de cristo, se cobraba interés en especies naturales que luego se sustituyó por bronce que portaba la efigie de animal, por el cual había hecho el trato. En el siglo XII se estableció la regulación de los intereses.

Las limitaciones y prohibiciones implantadas en el derecho romano no impidió que se desarrollara la normativa como es el caso de ley agraria

implementada por Tiberio Graco, quien llevo directamente al consejo de la plebe un proyecto de reforma de ley agraria en cual reclamaba la tierra publica que estaba en manos de los terratenientes romanos y se distribuyó entre los que no posean.

También se estableció la ley genuncia que fue igualmente aprobada por la tribuna del pueblo, que establecía que los cónsules podrían ser plebeyos, que se abolía la usura, y en la aplicación de estas normativas existieron muchas discordia. En consecuencia lo propuesto por la tribuna del pueblo en si fueron reformas a los créditos introduciendo un límite para el interés.

Las grandes reformas implantadas por el tribuno del pueblo conlleva a que se establezca una tasa clásica del 12% de los créditos, aquí hubo una excepción en el ámbito de los negocios en campo marítimo donde la falta de limitación a los intereses náuticos se entiende como riesgo de acreedor.

En Roma se puede decir que la primera fuente para hacer valer los contratos, los préstamos de negocios fue la litteris, que era un registro doméstico, donde acostumbraban a anotar o registrar sus entradas y salidas, como sabemos era como un libro primitivo de contabilidad que constaba de dos partes; la primera se anotaban los préstamos de salida en la sección de expensum y la otra era donde se aceptaba el pago de los intereses o el regreso del capital en la sección del accetum.

Que con el tiempo fueron perdiendo protagonismo a la promulgación del Código Civil el ius civile se dejó de utilizar.

2.2.5 Fundamentación jurídica en el Código Civil

Para ello hay que tomar en cuenta que, en el caso de préstamo de uso o comodato, aunque básicamente nos enfocaremos en el contrato de mutuo o préstamo de consumo, las cuales son aplicadas en las cosas que deben ser

devueltas, esto de manera gratuita, como por ejemplo presto a otra persona un departamento para que habite, el comodatario es decir al que le presta el bien está aceptando con el contrato, el dominio y como propietario titular al comodante, con ello se puede evitar que se realice una posesión, pero a diferencia del mutuo esta debe ser en una misma identidad, existe la entrega como mera tenencia, pero se excluye de consumir, y a diferencia del mutuo o préstamo de consumo, aquí se transfiere el dominio para que esta pueda ser consumida y además de ello la devolución debe ser con algo igual a lo recibido, así lo de en genero calidad y cantidad.

Las semejanzas de estos tipos de contratos las podemos resumir en cuatro, primero su finalidad, son de préstamo, su objeto, y por último el efecto inmediato producente, en el comodato se pasa la tenencia y en el mutuo la transferencia de propiedad.

El Código Civil en su título XXIX llama al contrato de préstamo, como del mutuo o préstamo de consumo, comenzando a entender el siguiente artículo la palabra mutuo, básicamente quiere decir que lo mío pasa a ser tuyo, ya sé que se hace la transferencia de propiedad.

En el Código Civil, artículo 2099, "Mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra, cierta cantidad de cosas fungibles, con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad."

En el mencionado artículo nos dice además que este contrato consiste en la entrega que hace una persona a otra, la cantidad de cosas fungibles, pero hay que tomar en cuenta que nos estamos refiriendo en la actualidad de dinero, y a continuación nos dice que este genera obligación para el mutuario, esta como obligación de restituir, como características del mismo género y calidad, es decir que si hablamos de un bien este deberá ser de la misma calidad y cantidad.

El mutuo, en lo expuesto se considera puro y llano, es un contrato de naturaleza civil, con la facultad que tiene el mutuante de pensar en el cobro de interés sobre el crédito para beneficio propio.

Existe el mutuo civil del que estamos tratando, el cual puede aplicarse en nuestro país, a nadie se le imposibilita del prestamos de dinero, siempre y cuando vaya acorde a la ley, ni siquiera se prohíbe o limita a las personas de realizar esta facultad, para la celebración del contrato de mutuo, através de la costumbre se ha positivado y no se puede impedir en mi opinión, es una necesidad de las personas y existe en otras el poder del dinero, y la rotación de dinero con el interés.

El préstamo de mutuo se presume gratuito siempre y cuando no se demuestre lo contrario. El préstamo mercantil es presumido oneroso, existe la voluntad para pactar intereses, mientras que en los préstamos de los bancos ya existe un interés base, se puede identificar a cada uno de ellos de acuerdo a él origen, al empleo de los recurso y la intención de las personas para prestar u usar los fondos.

En el Código Civil, artículo 2100, nos dice que: “No se perfecciona el contrato de mutuo sino por la tradición, y la tradición transfiere el dominio.”

Es necesario entender lo que nos quiere decir este artículo, ya que además tiene que ver con una de las características de este contrato, cuando decíamos que es un contrato real, y es que este solo se perfecciona cuando una persona, es decir el mutuario a través el mutuante, adquiere el dominio de la cosa, con esa característica de la tradición, existiendo la facultad de transferir el dominio y así mismo la mera intención de adquirirlo.

Este contrato tiene un origen romano y hay que tomar en cuenta que empezó con una apariencia de gratuidad, hablamos de dinero ya que consistía básicamente en entregarlo y así mismo esperar que este pueda ser restituido, y se daba un negocio separado si existía el pactar intereses, con

esto empieza el mutuo y es que tenemos que hacer esa diferencia ya que no se compara con lo que es el préstamo mercantil o al referirnos a un préstamo bancario.

En cuanto el Código Civil, artículo 2101 menciona que “Si se han prestado cosas fungibles que no sean dinero, se deberá restituir igual cantidad de cosas del mismo género y calidad, sea que el precio de ellas haya bajado o subido en el intervalo. Y si esto no fuere posible o no lo exigiere el acreedor, podrá el mutuario pagar lo que valgan en el tiempo y lugar en que ha debido hacerse el pago.”

Es decir que si no se tratara de dinero el préstamo y estamos hablando de un bien, la restitución consistirá en una cosa de igual cantidad, calidad y género, puede existir el caso en que exista un bien que sea por ejemplo, préstamo de dinero, es lo que más se usa en esta figura, y esto con la obligación de que se me haga la restitución, la cual deberá ser el mismo género así además de la cantidad y calidad, pero tomemos en cuenta que se debe la suma mencionada en el contrato, pero en el Código Civil, artículo 2102 nos dice que: “....Podrá darse una clase de moneda por otra, aún a pesar del mutuante, siempre que las dos cantidades se ajusten a la relación establecida por la ley entre las dos clases de monedas.”

Pero como decíamos anteriormente, si se trata de un bien y no de dinero, del bien recibida anteriormente, la entrega debe hacerse sin importar en precio que fuere al momento de su devolución, puede existir el caso en que no lo exija así el mutuante, existiendo la posibilidad de que el mutuario haga el pago de lo que este valiendo en el tiempo de la entrega, sino del tiempo de la restitución.

Tomemos en cuenta que la prestación de dinero, por mutuo acarrea que se fijen por convenio de las partes, si el dinero debe ser devuelto con o sin interés, comúnmente esto se hace con interés y podemos hablar en lo

personal del préstamo sin interés, cuando lo hacemos a personas de confianza por ejemplo de padres a hijos, a su vez es necesario mencionar que la legislación trata de controlar este tipo de préstamos para que no aparezca la figura del anatocismo, es decir que no se haga el cobro del interés sobre el interés, o de la usura, en donde se excede la cuota de interés, establecida por la ley.

Existe la posibilidad que en este contrato se pacte el tiempo en la que se debe hacer el pago o la restitución, de dinero o el bien, pero el plazo legal que nos establece el Código Civil es de diez días, después de que se realizó la entrega, solo después de este tiempo se puede extinguir la obligación, este podría ser un plazo donde el mutuario puede consumir o hacer gasto de la cosa, así lo dice el artículo 2103 del cuerpo legal antes mencionado.

Puede existir el caso en que las dos partes, fijen una plazo de conveniencia para el mutuario, es decir si yo presto el dinero y determino en el contrato que el pago se haga cuando a le sea posible, y nos dice el Código Civil, artículo 2104 que siendo este caso, "...podrá el juez, atendidas las circunstancias, fijar un término."

De acuerdo a la decisión del juzgador, y tomando en cuenta la buena fe y la situación de cada uno de los que intervienen en este contrato el juez deliberara el termino de pago.

Mientras que en el artículo 2105 del Código Civil, nos habla de aquel mutuante que ha prestado la cosa, cuando este no tenía derecho a enajenar, surge la figura de reivindicación, de las especies, es decir el reclamo se dará ya que el mutuario no estará obligado a recibir un bien, de quien aún no consta su identidad, ya que el préstamo de la cosa pasa a ser de entero dominio, y además nos dice que desapareciendo su identidad, el que recibe la cosa lo hace de mala fe, a este le corresponderá a más de hacer el pago acordado, la ley le dispone el máximo de los intereses, pero si hablamos de

un mutuario de buena fe, a este solo se cobrará los intereses que se han acordados y estipulados y además con otro beneficio que es el plazo de hacer el pago dentro de los 10 días subsiguiente así como lo estipula la ley sobre el plazo del pago si las partes no lo han pactado.

En el Código Civil, artículo 2106 nos dice que: “El mutuante es responsable de los perjuicios que experimente el mutuario por la mala calidad o los vicios ocultos de la cosa prestada, bajo las condiciones expresadas en el Art.2098 del mismo cuerpo legal. Si los vicios ocultos eran tales que, conocidos, no se hubiera probablemente celebrado el contrato, podrá el mutuario pedir que se rescinda.”

Se crea una de las responsabilidades para el mutuante. Debe existir buena calidad en la cosa, para no existir perjuicios, entendiendo además que no debe haber vicios ocultos, es decir que la cosa adolece de un vicio, pero este no es evidente tanto que el mutuario no lo observe, siempre y cuando este sea sustancial.

Es decir, en el precario el préstamo debe ser para un servicio en particular, y recae además un plazo para que el bien pueda resultar restituido; precario es el tener el bien de otro sin solemnidades legales, y que sea el dueño el que consienta esto, lo cual tiene que ver con el contrato de mutuo o préstamo de consumo, con el hecho del modo y forma en el que se debe prestar el bien, para no posteriormente caer en precario.

Código Civil, artículo 2107: “Podrá el mutuario pagar toda la cantidad prestada, aún antes del término estipulado, salvo que se hayan pactado intereses.”

Podemos decir que por regla general el mutuo es gratuito y si las partes lo acuerdan puede constituirse de forma onerosa, y cae la posibilidad de que si el mutuario quiere pagar antes del plazo que se ha establecido para hacerlo, lo puede hacer, pero no recae la misma regla si hablamos de un mutuo con

intereses, no resulta de beneficio para el mutuante, en el artículo 2108 del mismo Código Civil, nos dice que puede existir el interés tanto en las cosas fungible como en el dinero, como vemos el mismo código lo permite aunque este contrato haya empezado con el fin de ser gratuito.

Vamos a continuación a desglosar el artículo 2109 del Código Civil, en donde hablamos no solo del interés que hemos hecho referencia en los artículos anteriores como es el convencional, sino también hablamos de un interés civil y mercantil, y nos dice que estos intereses no pueden por ningún motivo exceder los que establece la ley, en caso de que exceda lo establecido esto será cambiado por los tribunales, aun sin previa solicitud hecha por el deudor.

Por una parte el interés corriente no debe exceder el interés convencional, y por otro lado tenemos al interés reajutable que no es más que el interés que se va adaptando a la tasa que estipula el directorio del banco central del Ecuador y así misma esta fija la tasa de interés en caso de mora, cuando se van extinguiendo las obligaciones.

En caso de que no se haya estipulado el interés, sin que importe la cuota, se tomara en cuenta los intereses legales, el cual es determinado por el organismo competentes del estado, es decir aquellos encargados de fijar las tasas de interés, en el artículo 2111 del Código Civil, nos dice que se excede al capital en caso de que se haya cobrado interés, los cuales no se hayan mencionado en el contrato.

En el artículo 2112, del código antes mencionado, nos dice que el comprobante de pago debe ser según lo estipulado, en caso de haber interés, en caso contrario, estos serán contados como pagados.

En Código Civil, el artículo 2113, se prohíbe el interés sobre el interés, para su explicación y como decíamos anteriormente no puede existir interés sobre el interés, llamado comúnmente como anatocismo, es decir cuando una

persona adquiere un préstamo, es decir una obligación, está adeudando un capital y además los intereses pactados, lo que en este caso está prohibido que se pueda capitalizar los intereses, a más de la deuda y de sus intereses, pagar otro interés que se van creando ya que se va acreciendo el capital adeudado.

Es muy evidente que en el mutuo civil, la obligación que se crea al pagar intereses, la cual se encuentra permitida en el Código Civil en el artículo 2135, se considera eventual, constituido por la prestación de una parte a la otra. Y aunque se esté proyectando para conservar la prestación de manera gratuita, se constituye una manera de lucrarse lo cual se permite y de ello, además de lo que no se considera tan pura la prestación como negocio del mutuante.

Puede existir el caso en el que el préstamo se pague en especie porque así se comprometió el deudor, u otra cantidad acordada con anticipación, esta mora no se podrá determinar, ni aun en una clausula penal, pero si se puede exigir los intereses estipulados.

En el artículo 2115 del Código Civil, nos habla sobre aquella persona que pacta con otra, esto con voluntad y conocimiento, el cobro de un interés muy superior a la que estipula la ley, y además de ello agrega una clausula penal en donde se hace y se busca el despojar de sus bienes, por el alto pago de interés, en caso de haber usura, este llamado usurero nos dice el código que perderá el 20% del crédito otorgado, más el interés legal, el cual será entregado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, a más de las sanciones que establezca la ley y podrá repetirse o imputarse el capital así lo dice el Código Civil en su artículo 2111.

La legislación trata de alguna u otra manera regular las tasas de interés especialmente en lo que son los préstamos, en las instituciones bancarias existen ya reglamentos para ello, pero sobre este contrato que muchas veces

se hace verbalmente, se trata también de fijar un interés que no sea superior al de las financieras, sino más bien como prestamos emergentes y prestamos entre personas en la que haya confianza, tanto así para no realizar las diversas solemnidades.

Debe estipularse concretamente el valor de la deuda, y es evidente la usura cuando se de recibos del interés mas no del capital, no haciendo referencia al valor que en si se recibió, esto acarrea resultado de usura, hemos escuchado varios casos relacionad a ello se ha evidenciado como usureros; por ejemplo una letra de cambio en donde consta la firma del acreedor, y se valen de eso para despojar a las personas de sus bienes, esto ocurre ya que el alto valor de interés fijados por ellos mismos sobrepasa el capital, en reiteradas ocasiones, hemos visto que existe una valor determinado de préstamo para que no se cree esta figura, sin embargo la necesidad de las personas hace que están tomen malas decisiones, y no se asesoren legalmente para que sus préstamos sean avalados correctamente.

2.2.6 La obligación principal del contrato frente a la accesoria de la prenda

Para poder hablar acerca de una obligación principal o accesoria es necesario indicar primero que es una obligación. Desglosando esto entendí como un acuerdo que surge de la voluntad de las partes que realizan un contrato bajo la voluntad y el consentimiento, asumiendo hacer algo por ejemplo la culminación de una obra, dar algo en el caso de otorgar una suma de dinero a cambio de un bien, o no hacer algo determinado, de esta manera surgen las accesorias.

Por lo tanto constituye el objeto primordial del compromiso o deber que surge entre las partes cuando se celebra un contrato, por otro lado la obligación accesoria aparece como una consecuencia dependiente y ligada. Con todo lo

antes mencionado se manifiesta una diferencia entre estas, pues las obligaciones principales son aquellas que pueden subsistir por si solas sin necesidad de otras, es decir no depende de la accesorias, que puede terminar sin afectarla.

Cabe mencionar que si la obligación principal se extingue también termina la vida de las obligaciones accesorias, un claro ejemplo en el cual podemos desglosar y entender de mejor manera sería que Max se obliga en virtud de un contrato de préstamo de mutuo, a devolver el dinero que abarca la cantidad de \$2,000 en el tiempo que son de 30 días de una forma convenida, y por otro lado la prenda de su vehículo en caso de incumplimiento ya que de esta manera se asegura el cumplimiento, pues la primera es determinante a la hora de decidir la competencia judicial pues aquí se dirimen los conflictos que surjan de ella, en cambio la segunda solo tendría vida en caso de incumplimiento de la obligación principal.

Una de las diferencias notorias que se presentan entre obligaciones principales y accesorias, es que en el caso que se presente la nulidad de la primera, esta conlleva a la nulidad de todo el contrato; sin embargo se debe destacar que viceversa no sucede lo mismo, ya que si existe nulidad de la obligación accesorias, no le afecta en lo absoluto a la obligación principal.

También se debe indicar otra diferencia muy importante de estas, es que los derechos que surgen de la obligación se transmiten mutuamente, pero esto no sucede en sentido contrario, pues los derechos que generen la obligación accesorias no son susceptibles de transmisión independiente.

La obligación accesorias constituye una garantía para asegurar el cumplimiento de la obligación principal, como es el caso de la hipoteca.

Código Civil, artículo 2309: “Es un derecho de prenda, constituido sobre bienes inmuebles que no dejan por eso de pertenecer en poder del deudor.”

Entendiendo de una mejor manera este concepto, lo más importante podemos decir que la hipoteca se constituye sobre bienes inmuebles, como por ejemplo una casa, terreno, haciendas, etc., además es posible hipotecar una casa y que el deudor siga habitando en ella, pues simplemente el gravamen se presenta en el bien, por lo tanto este aún sigue bajo poder de la persona que respaldó su contrato de mutuo préstamo a través de esta obligación principal, con el fin de asegurar el cumplimiento y de esta manera lograr pagarla dentro del tiempo acordado y acorde a la manera pactada dentro del contrato que se llevó a cabo entre las partes interesadas que lo constituyeron.

Debido a esto la hipoteca constituye una verdadera seguridad para el acreedor y por lo tanto es la principal fuente de crédito, pero también le permite al deudor seguir usando su bien inmueble hipotecado como siempre, con la diferencia que ahora se ha establecido un gravamen dentro de este. Además, a través de la hipoteca el acreedor puede ejercitar o hacer uso de este derecho cuando el deudor no cumple con la obligación principal, puede pedir la venta de la cosa para así asegurar el reembolso del dinero que en este caso no está siendo cancelado por alguna razón o falta de compromiso por parte del deudor.

Por lo tanto con este claro ejemplo podemos concluir que la hipoteca constituye una obligación accesoria que nace directamente de una principal, y surge como una garantía para asegurar el cumplimiento, que en este caso es el pago de un dinero que se estipula dentro de un contrato de mutuo préstamo por ejemplo, se debe indicar que solo aplica la hipoteca en bienes inmuebles directamente.

Dando a conocer obligaciones de dar decimos que al ser el objeto la entrega de una cosa mueble o inmueble para así constituir derechos reales o transferir su uso, un claro ejemplo es la venta de un vehículo en la cual se

entrega un bien mueble a cambio de dinero; se debe indicar que esta es la más usada siempre en los contratos que se celebran entre las partes.

Entonces luego de este paréntesis dejamos claro que las obligaciones accesorias necesitan obligatoriamente ir adheridos a un principal, pues no es importante la naturaleza de la obligación que garantizan en cada caso. Hay que dejar claro que estas obligaciones tanto principales como accesorias, llegan a su fin cuando se extingue estas, ya sea por su cumplimiento o pago de la obligación que se contrajo y estipulo dentro del contrato.

Por ejemplo en el caso de la hipoteca como obligación accesoria, esta llega a suprimirse cuando se da la extinción de la obligación principal que era el pago de dinero. Es necesario indicar que al hacer esta comparación se debe hacer énfasis en que los derechos reales de garantía representan siempre obligaciones accesorias respecto del crédito que garantizan al momento de realizarse estos. También se debe estipular que la validez de la obligación accesoria depende de la validez que tenga la obligación principal.

Por otro lado también se debe dar a conocer acerca de la prenda. Código Civil, artículo 2286: “Es un contrato de empeño o prenda donde se entrega una cosa mueble a un acreedor, para la seguridad de su crédito”.

Comprendiendo este enunciado es necesario indicar que esta actúa en favor de bienes muebles donde se entrega el bien con la finalidad del pago dentro de la totalidad de la obligación constituida dentro del contrato al momento de celebrárselo.

Pero hay que establecer que el bien dado en garantía debe entregarse física o jurídicamente cuando establecemos la prenda, mismo que debe dársele al acreedor o depositario que deberá darle un cuidado especial, además esta extingue a todos los accesorios del bien, algo interesante es que los frutos que produzca el bien prendado pertenecen únicamente al propietario de la

caso, salvo que se estipule otra cosa dentro del contrato establecido entre las dos partes.

Sin embargo las diferencias entre estos dos tipos de obligaciones son muchas, entre las más destacadas tenemos que la obligación accesoria son aquellas que accedían a otra obligación principal, por lo tanto se observa de forma clara que esta no puede subsistir o generarse sino es a base de una principal, estas se añaden como garantía del pago al crédito solicitado.

Por lo tanto se debe insistir que las obligaciones principales son aquellas que pueden existir por si solos, sin necesidad de obligación o convención independiente a la cual deba adherirse, pero al hacer diferencia con las obligaciones accesorias son todo lo contrario constituyen garantías que aseguran el cumplimiento de la obligación principal, estableciendo así su existencia a través de la dependencia de otra, solos no se pueden constituir.

También se puede decir que estas obligaciones accesorias son como cauciones que son obligaciones que se contraen para asegurar el cumplimiento de la principal, al ser garantías tienen como finalidad crear una seguridad en sentido amplio sobre el pago de una determinada deuda, que es respaldado a través de una hipoteca, prenda, fianza, etc., de esta manera se debe destacar que el contrato no es accesorio como es el caso del fiador o el derecho real de hipoteca, así mismo como el deudor solidario.

De la misma forma las obligaciones principales son aquellos que son independientes, tienen validez, y por lo tanto su existencia no está relacionado a un anterior, así se puede decir que son autosuficientes y no inciden en otros contratos.

Así deducimos que los contratos principales valen por sí mismos, por su naturaleza, pero los accesorios, son aquellos donde se pactan ciertas condiciones que deben ser cumplidas pero cuya aplicación se debe a uno

principal y de no ser así no servía de nada independiente, pues depende en toda su magnitud de un principal.

Por ejemplo, una obligación principal sería un contrato de compraventa en que el vendedor se obliga a entregar la cosa vendida y el comprador a pagar el precio convenido dentro del contrato, en el caso de una obligación accesoria un caso práctico es un contrato de prenda como garantía de otro contrato, por el cual una persona se obligó al pago del dinero prestado, al cumplirse el plazo que se estableció el contrato.

Cabe destacar que para poder establecer la obligación principal debe existir un contrato conexo o dependiente que surja de este, a su vez esta obligación accesoria sigue a la principal, pues caso contrario acarrea la nulidad o la inexistencia del mismo, pues necesita estar adherido o nacer de una obligación principal, como requisito principal.

Al desglosar este enunciado logramos captar que entonces por ley estas obligaciones principales pueden subsistir por si solas sin interferencia de alguna otra, pues se constituyen de manera independiente por su propia cuenta.

A su vez la mayoría de obligaciones son principales, por lo mismo que se constituyen de manera independiente, y su validez no depende de otro, pues tienen la suficiente autonomía para llevarse a cabo por si solos.

La obligación accesoria por lo tanto tiene la función de asegurar el cumplimiento de una obligación principal, la cual le otorga vida al momento de constituirse, ya que sin esta la segunda no puede subsistir ya que depende de la principal y caso contrario se estaría presentando la nulidad.

Al ser estos garantistas del cumplimiento de algún tipo de obligación, se los considera o llama garantistas, porque constituyen un seguro para que el acreedor al momento de cobrar el crédito, que le brinde tranquilidad porque

tiene un respaldo que puede hacer uso en caso de incumplimiento de la obligación principal.

Hay que destacar que, esta garantía que se constituye a través de la obligación accesoria, puede ser personal en el caso de que surja una fianza, o del tipo en donde se debe pagar el deudor al acreedor, dando origen a la hipoteca o el de prenda que se constituye sobre un derecho real de un bien enajenable y por ende que sea mueble, ya que aplica en estos la prenda, con el único fin de cumplir la obligación principal a la cual se adhiere cuando dio origen o se estableció la primera, para tener un respaldo de pago en caso de incumplimiento del acuerdo establecido entre las dos partes.

Por lo tanto estas obligaciones accesorias son exigibles cuando se lleva a cabo una prestación accesoria donde se garantiza el pago o devolución del dinero que fue dado dentro de un crédito en caso de que por alguna circunstancia no se proceda al cumplimiento de esta.

Cabe manifestar que estos entran en acción solo cuando no se lleve a cabo la obligación principal, pues ahí son exigibles, caso contrario si se realiza el pago de manera inmediata y por lo tanto se extingue la obligación, provocando que esta accesoriedad se disuelva, porque dependía únicamente en la situación de incumplimiento de la obligación principal de la cual surgió con anterioridad.

Es por ello que al ser accesorio sigue a lo principal y se adhiere a este de manera voluntaria, o en el caso de una garantía real como es la hipoteca o prenda afecta a una cosa, pues se constituye gravamen, pero este bien sea inmueble o mueble sigue en el primer caso en manos del dueño o deudor, disfrutando de su uso, pero queda gravado ese bien, todo esto aparece con el único fin de asegurar por todos los medios el cumplimiento o pago de la obligación principal, para que de esta manera todo regrese a su estado original, pero hay que insistir que esta obligación accesoria solo surte efecto

en caso de incumplimiento y depende su origen de una obligación principal, ya que sin esta no tendría validez ni mucho menos podría actuar por sí solo, ya que constituye garantía, un seguro donde se debe dar el pago a través de los medios que se establecieron dentro del contrato cuando se celebró de manera voluntaria entre las partes contratantes.

Por lo tanto una obligación principal es aquella que existe por sí sola, en tanto que la obligación accesoria, son las que dependen de una principal, pues los accesorios siguen la suerte de la principal, porque la nulidad se da como consecuencia de la inexistencia de los primeros, pues solo aparecen como una garantía, y surte efecto a falta del cumplimiento de la primera.

Es así que el estudio de la obligación accesoria es necesaria, ya que constituyen garantías para el cumplimiento de una obligación que se enmarca dentro del ámbito de lo principal, y de esta forma la garantía que se origina de manera personal, o real, para asegurar el cumplimiento de la obligación principal y por ende asegurar el pago al crédito que se presentó dentro de un contrato estipulado con anterioridad.

Entonces lo accesorio son aquellas donde se pactan ciertas condiciones separadamente pero que tienen aplicación en otro contrato principal, pues independientemente no valen o surten efecto. Por ejemplo un contrato de prenda como garantía e otro contrato por el cual una persona resulta obligada.

Por todo lo mencionado las obligaciones principales aseguran su existencia y validez pues no dependen de ninguna otra obligación preexistente como es el caso de la obligación accesoria la cual su origen depende únicamente de una principal.

A su vez a través de esto decimos que la obligación principal tiene entidad propia, porque no necesita de ningún otro contrato, o en este caso subsistir, pues su fin es independiente como lo deben ser los contratos.

A su vez esta obligación principal tiene un fin contractual propio y subsistente pues asegura su autosuficiencia que se estipula desde el inicio de la obligación que se crean al momento de establecerse el contrato, en este caso el de mutuo o préstamo donde se adquiere cierta cantidad de dinero por lo cual se estipula la obligación principal que debe cumplirse al momento del pago efectivo de la deuda y para garantizar este pago se da origen a la obligación accesoria que se presenta a través de una hipoteca si se constituye sobre un bien inmueble o bien raíz, y la prenda cuando se trata de un bien mueble, la cual surtiría efecto siempre y cuando no se cumpla la obligación principal, solo ahí se activa la accesoria para garantizar el pago y de esta manera se asegura el acreedor y recupera su dinero que fue prestado al deudor.

Es por ello que un claro ejemplo sería un contrato de compraventa en que el vendedor se obliga a entregar la cosa vendida y el comprador a pagar un valor o precio convenido.

Además podemos concluir que cuando existe por si sola hablamos de una obligación principal y nada importa la naturaleza de la obligación que genera o garantiza, y en otro caso toda obligación que se constituye para asegurar el cumplimiento de una obligación principal, nos referimos a una obligación accesoria.

Es por ello que la principal diferencia entre las dos obligaciones tanto principal como accesoria, es que la primera no depende de ninguna otra para establecerse, pero en el caso de la segunda, esta depende íntegramente de la primera, pues sin ella no surtiría a la vida ni mucho menos se produciría efecto alguno.

Dentro del caso de la obligación accesoria esta no subsiste por sí misma, y sin un contrato anterior no tiene ningún tipo de función, pues en si constituye una garantía en caso de incumplimiento de una obligación principal, como

por ejemplo cuando Cristina en calidad de deudor, le debe a María como acreedora, una cantidad considerable, en donde Cristina prenda su vehículo para asegurar el pago de la deuda, dentro del plazo de seis meses, pero no puede cumplirla así que la acreedora, cobra su dinero a través de la obligación accesoria que nació de la obligación principal, al momento que se pactó el reembolso del dinero en un tiempo determinado.

Sin embargo se debe destacar que, en ciertos casos, se presentan excepciones donde no podría existir la obligación accesoria sin que primero se constituya una obligación principal, pero se pueden dar casos en donde gracias a la fianza, hipoteca, prenda se dan origen sin que haya una previa obligación principal, como ocurre cuando se garantizan obligaciones a futuro o condicionales.

Las obligaciones accesorias o también llamadas de garantía, cuya finalidad es la de cumplir una obligación principal, al tener por objeto establecer el efecto jurídico que se produce como consecuencia de un incumplimiento de una obligación principal pues sin esta no subsistiría o daría origen a la obligación accesoria y al no ser así se crearía la nulidad y la falta de exigibilidad.

Por lo tanto una obligación accesoria es un acuerdo escrito asociado como un segundo o contrato al lado, que surge como acuerdos entre las partes de acuerdo a su libre consentimiento y voluntad, a su vez esta obligación accesoria es una garantía independiente y separado del principal, pero a su vez se relaciona a gran magnitud con el principal pues si no existe este no surtiría efecto o mucho menos acarrea su existencia, ya que sin este no puede vivir, ni producir efecto alguno mientras no se dé un incumplimiento por alguna de las partes del contrato ya antes convenido o estipulado entre las personas gracias a su libre voluntad.

Además también se puede utilizar para evitar sobrepasar los términos legales del contrato principal, por ello este tipo de obligaciones se activa con la obligación principal y podría modificar o cambiar una o más de las disposiciones de la obligación principal.

Pero a su vez las obligaciones accesorias dependen de una obligación principal, porque la nulidad o la inexistencia de los primeros originan a su vez, la nulidad e inexistencia de la obligación accesoria.

También son llamadas las obligaciones accesorias como garantía, porque generalmente se constituyen para garantizar el cumplimiento de una obligación que se reputa principal, y de esta manera se establece una garantía personal o real, para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.

La regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, sufre en ciertos casos cuando amerita la situación, excepciones porque no podría existir el contrato accesorio, sin que previamente no se constituyera el principal, sin embargo, en ciertos casos como la hipoteca, prenda o fianza, se puede primero garantizar o crear una obligación accesoria como futuras o condicionales, sin que antes exista una obligación principal.

Las obligaciones principales son las que valen por sí mismas, mientras que las obligaciones accesorias, son aquellas donde se pactan ciertas condiciones separadamente pero que tienen aplicación en otro contrato principal, no valen o surten efecto independientemente, por ejemplo un contrato de prenda como garantía de otra obligación, por el cual una persona resulta obligada al cumplimiento de la obligación principal por la cual se instituyó el contrato.

También se debe decir que la obligación principal se extingue, la obligación accesoria también se extingue pues depende exclusivamente de lo principal, para lograr subsistir y a su vez tener validez.

En conclusión puedo decir que luego de este análisis profundo, las diferencias entre las obligaciones principales y accesorias son muchas y entre las más destacadas o importantes esta que lo accesorio sigue a lo principal, esta a su vez necesita adherirse al primero para lograr subsistir y en base a este obtener validez y que produzca efectos jurídicos en el caso de que no se cumpla la obligación principal, con el pago de algún tipo de crédito que fue otorgado por el acreedor en beneficio del deudor.

Otra diferencia que se debe destacar es que las obligaciones principales son independientes y por ende tienen autosuficiencia para sobrevivir por si solas sin la necesidad de que exista un previo contrato para que se logre instituir esta obligación.

Además siempre se estipula una obligación accesorias como regla general porque establece una garantía la cual se asegura como un medio de cumplimiento del pago de alguna deuda para que de esta manera se pueda cobrar y reembolsar el dinero que fue otorgado como crédito y por el cual se establece una prenda en bienes muebles e hipoteca en los bienes inmuebles, como medios para garantizar el pago efectivo de la deuda.

2.2.7 Objeto

El objeto de un contrato de préstamo es la transferencia de una cosa fungible, que es aquella que se puede consumir por el uso con el paso del tiempo, hacia la persona llamada prestataria o mutuario, la persona que transmite esta cosa se llama prestamista porque es ella la que transfiere una cosa o bien o en ocasiones dineros, derechos etc. Con la condición que después de su uso se devuelva la cosa o lo que fue objeto de transferencia en las mismas condiciones, calidad y estado.

Las cosas fungibles son los bienes que se deterioran con el paso del tiempo por el uso, de manera que se necesita que sea reemplazada por otra igual; un ejemplo es cuando yo presto un galón de gasolina, la persona que recibe la utiliza y tendrá que volver a comprar otro galón de gasolina para devolvérmela, es lo mismo que pasa con las cosas o bienes que dan en el contrato de préstamo.

Pero también hay las cosas no fungibles que son las que no se pueden reemplazar son únicos porque tienen características especiales. También encontramos las cosas consumibles que solo se pueden usar por una vez, por ejemplo: cuando una persona come un alimento este ya se extingue no se lo puede volver a utilizar; tenemos también los no consumibles, son los que se puede volver a usar por varias veces sin que se dañen por ejemplo un coche, una propiedad que sea objeto de contrato de préstamo.

Código Civil, artículo 2099 “es un contrato en el que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles, con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad.”

En este artículo se refiere de forma específica al contrato de préstamo de consumo, que es un acuerdo que se realiza entre dos partes en el que se puede entregar una cosa o bien hacia la otra expresando una condición, de que debe entregar el mismo bien con sus mismas características generales.

El objeto del contrato de préstamo tiene un valor mercantil por que las dos partes pueden ser comerciantes y la cosa que se presta puede ser utilizada en estos actos de comercio, la parte más importante de que un préstamo se considere como mercantil es que se dará un interés, mientras que en el préstamo de mutuo acuerdo los intereses suelen pactarse entre las partes.

Es un contrato que se realiza entre dos partes o intervinientes, una de las partes llamada prestamista dando a la otra parte una cantidad de cosas fungibles que son cosas o bienes o dinero en efectivo a la otra persona

conocida como prestatario o mutuario, que al ser utilizados se destruyen con el tiempo con la condición que después de uso se devuelva la cosa o bien de la misma calidad.

El objeto de contrato de préstamo puede ser también la transferencia del dinero en algunos tipos de contrato ya que se trata de obtener fondos o beneficios de un emisor, en este caso el prestamista al prestatario el cual adquiere obligaciones con esta persona la cual es una remuneración, cumpliendo un plazo establecido entre las dos partes.

Por su objeto el contrato de préstamo se dividen de dos formas:

“El mutuo es un contrato real, ya que se perfecciona con la entrega de la cosa, la entrega de la cosa se materializa de distintas maneras. Si se trata de acciones de una sociedad habrá que inscribir el traspaso en el libro de accionistas, si se trata de título a la orden habrá que entregar el título debidamente endosado y si son al portador bastara la entrega a título al prestatario.

En caso del que el mutuo tenga por objeto un nominativo, la transmisión el mutuario requiere que sea notificado al deudor, si son títulos desmaterializados se deberá notificar al agente de traspaso y si están depositados en la caja de valores deberá notificarse del cambio de titularidad y traspaso entre subcuentas ante la caja de valores.

El objeto del contrato son cosas fungibles, es decir cosas sustituidas por otra por tratarse de bienes idénticos desde el punto de vista de su valoración social.” (Revista de la facultad de Derecho n#5, 2010)

El contrato de mutuo es aquel que da entre dos partes, se hace legalmente con dar la cosa que se ha acordado dentro del convenio o el contrato, esta se materializa es decir se puede ver si se trata de acciones o derechos, se tiene que inscribir la transferencia en el libro de accionistas para que haya

constancia de dicha acción, si es un título a la orden se entrega el título endosado y si es al portador el título se da al prestatario que recibe las cosas que se destruyen con el tiempo por su uso . El mutuo tiene el propósito o el objeto que sea notificado al deudor, si son títulos desmaterializados se notifica al agente de traspaso.

El prestamista debe devolver una cosa o bien con las mismas características que tuvo al recibir y en el mismo estado, es decir con ningún tipo de daño aunque el valor haya aumentado o reducido con relación al tiempo de la entrega de la cosa o bien, si el prestamista no devuelve dicho bien debe pagar en efectivo el valor de la cosa dañada

UNIDAD III

EFFECTOS QUE LA PRENDA INDUSTRIAL FRENTE AL CONTRATO DE PRÉSTAMO

2.3.1 Garantizar la obligación principal

Al contrato podemos definirlo como un “convenio” en el cual las partes contratantes celebran un contrato, esta celebración genera obligaciones y derechos. Artículo 1454 del Código Civil “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”.

Esta obligación que adquiere según el artículo 1453 del Código Civil: “...del concurso real de voluntades de dos o más personas que se obligan”.

El Código Civil en el artículo 2286 menciona que la prenda es: “Por el contrato de empeño o prenda se entrega una cosa mueble a un acreedor, para la seguridad de su crédito. La cosa entregada se llama prenda. El acreedor que la tiene se llama acreedor prendario”

En el contrato de prenda, “la prenda” es una garantía, con la finalidad que esta sea utilizada en el caso de que el deudor no cumpla con la obligación de extinguir la obligación principal que es el total de la deuda. Las partes que intervienen en el contrato de prenda son el acreedor, que es la persona quien va a prestar una cierta cantidad de dinero y el deudor que es la persona que va a recibir el dinero prestado por parte del acreedor “prenda civil”.

Se la considera como “una garantía, una caución”, la primera como garantía porque la prenda garantizara de una u otra manera la extinción de la deuda contraída, y la segunda como caución porque la prenda es una especie que está sujeto a caución así como se encuentra establecido en el Código Civil vigente artículo 31.

Solo puede ser objeto de prenda los bienes muebles, en el Código civil establece que son los bienes muebles “Art. 585.- Muebles son las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose por sí mismas, como los animales que por eso se llaman semovientes, sea que sólo se muevan por una fuerza externa, como las cosas inanimadas”. Los bienes inmuebles no son objetos de prenda sino de hipoteca.

Ejemplo, en calidad de acreedora la señorita Mónica Chafla y el señor Alonso Pérez en calidad de deudor, prenda su motocicleta MT-07 / ABS, la motocicleta prendada garantizara que la obligación sea extinguida por el deudor, la deuda es de 15.000 dólares.

Como garantiza la prenda la obligación principal que es el pago del crédito que el acreedor le confirió al deudor. El contrato de prenda es un contrato real porque el acreedor tiene derecho sobre la cosa prendada, el acreedor no posee la propiedad ni la posesión del bien mueble prendado, el acreedor goza de un derecho de mera tenencia.

En el Código Civil ecuatoriano, en su artículo 729 define a la Mera Tenencia.- “Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario que tiene el derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada, o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenecen. Lo dicho se aplica generalmente a todo el que tiene una cosa reconociendo dominio ajena.”

Este contrato se perfecciona con la entrega de la cosa prendada según el Código Civil ecuatoriano, artículo. 2288.- “Este contrato no se perfecciona si no por la entrega de la prenda al acreedor”.

A diferencia de la prenda mercantil, en el Código de Comercio se encuentra la clasificación de prendas especiales, la diferencia de la prenda civil de la mercantil es que en la prenda civil se perfecciona con la entrega de la cosa

empeñada al acreedor, en la prenda mercantil la prenda la conserva el deudor, este pasa a ser “depositario de su propio objeto”.

En el ejemplo citado anteriormente, el deudor entregó el bien mueble que prenda al acreedor, es decir el contrato de prenda se ha perfeccionado, el acreedor tiene la mera tenencia sobre ese bien, como la prenda es una garantía, la motocicleta quedara retenida hasta que la obligación se extinga, cuando el deudor cancele toda la deuda que adquirió al acreedor. En el caso que el deudor no extinga la obligación en el plazo pactado por las partes, el acreedor prendario se encuentra en la facultad de vender o adjudicar el bien mueble prendado. La motocicleta que fue objeto de prenda, el acreedor retiene la prenda para posteriormente ser vendida o adjudicada.

La prenda garantiza la obligación principal de dos maneras: la primera como una garantía ya que el deudor pretenderá recuperar su bien mueble prendado, y la segunda como el acreedor tiene la prenda este podrá enajenarlo o adjudicar el bien. Así el acreedor recupera el crédito que le otorgó al deudor. La prenda es catalogada como accesoria, es decir que sigue al principal, en el contrato de prenda la obligación principal es la deuda que tiene el deudor con el acreedor, al pagar todo el crédito el bien prendado deja de ser objeto de prenda y el acreedor está en la obligación de entregar el bien mueble que fue prendado al deudor quien es el propietario del bien.

Un tercero puede preñar un bien mueble de su propiedad para garantizar la obligación principal “deuda – crédito”, a favor del deudor.

Según la doctrina menciona que la “prenda es una cosa mueble que el deudor concede en garantía al acreedor” (Julián Pérez Porto, 2012 Contratos I, actualización publicación 2014)

El bien mueble es la prenda, esta se considera como una garantía, pero para conceder un bien en garantía el deudor o un tercero debe tener la capacidad de enajenar el bien que va ser prendado, según el Código Civil, artículo

2289.- “No se puede empeñar una cosa, sino por persona que tenga facultad de enajenarla”, la propiedad del bien mueble que está en prenda es del deudor, en épocas históricas la prenda era el medio de adquirir el dominio que es la tradición, transfería la propiedad de la prenda al acreedor prendario, a medida que fue evolucionando la civilización esto cambio, actualmente el acreedor prendario no tiene la propiedad ni la posesión de la cosa prendada, solamente tiene la mera tenencia.

Según la doctrina de Juan Larrea Holguín el contrato de prenda “Es un contrato real, unilateral, oneroso, de garantía, accesorio, un derecho real, confiere la tenencia, indivisible, da lugar al derecho de persecución, preferencia, permite la sustitución, puede cederse, subrogarse, transferirse y transmitirse así también como prometerse una prenda.” (Dr. Juan Larrea Holguín, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II, pags. 504)

Porque este como cualquier otro contrato se realiza por acuerdo de voluntades, el tratadista menciona que es unilateral.

Unilateral se la puede considerar porque el acreedor es quien tiene la tenencia de la prenda, el momento que se perfecciona el contrato de prenda es con la entrega de la cosa, se lo denomina unilateral ya que solamente el vendedor es quien contrae obligaciones; estas obligaciones son las de conservar el bien prendado hasta que el deudor extinga la obligación “deuda”, y la de devolver o restituir el bien al deudor que ha cumplido con el crédito que le otorgo el acreedor. Estas obligaciones del acreedor se encuentran normadas en los artículos del Código Civil ecuatoriano; “Art. 2296.- El acreedor está obligado a guardar y conservar la prenda como buen padre de familia, y responde de los deterioros que la prenda haya sufrido por su hecho o culpa” y “Art. 2303.- Satisfecho el crédito totalmente, deberá restituirse la prenda”. Además de las mencionadas el acreedor tendrá la

obligación de sustituir la prenda cuando el deudor lo solicitare, en este caso el juez considerara las condiciones del porque se quiere sustituir la prenda, esta sustitución no deberá causarle ningún perjuicio al acreedor; en el supuesto caso que el acreedor hubiere ocasiona daños a la cosa en prenda que va ser reemplazada el acreedor deberá indemnizar al deudor por los daños ocasionados.

En lo que respecta a las prendas especiales “prenda mercantil”, la persona que contrae la obligación es el deudor porque en este tipo de prendas estas no se desplazan, el objeto de prenda la conservara el deudor y deberá ser mantenida según las disposiciones del acreedor.

Según mi análisis como en todo contrato, las dos partes tienen derechos y obligaciones, el contrato de prenda no es la excepción, por el motivo que así como el acreedor a quien se le entrega la prenda tiene las obligaciones de cuidar, conservar, devolver o restituir la prenda, el deudor está en la obligación de entregar la prenda al acreedor para la mera tenencia y de extinguir la obligación principal, si no quiere perder su bien mueble que empeño.

La prenda garantiza la extinción de la obligación principal, esto le brinda confianza al acreedor prendario, él tiene la seguridad de que va a recuperar el dinero que le entrego o presto al deudor. El pago que el deudor le entregue al acreedor, puede hacerlo a su nombre o cualquier persona a nombre del deudor, esto no implica que el conocimiento o voluntad del deudor a que un tercero lo realice a su nombre.

Con el pago que realiza el tercero a nombre del deudor, extingue la obligación principal pero él no podrá retirar el bien prendado, a excepción de un mandato o autorización que el deudor le haya otorgado, con esta autorización el tercero estará en la facultad de retirar la prenda a nombre del deudor. En el Código Civil, en el artículo. 2290 manifiesta que “La prenda

puede constituirse no sólo por el deudor sino por un tercero cualquiera, que hace este servicio al deudor”.

El libro Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II de Juan Larrea Holguin clasifica a las prendas en “contractual, legal y judicial”, la primera es a voluntad de las partes, el deudor decidirá que el bien de su propiedad va a empeñar como garantía, el acreedor no podrá pedir o tomar cualquier otra prenda sin el consentimiento del deudor quien es el propietario; la segunda hace referencia a un procedimiento judicial en esta clase de prenda quien tiene la facultad de designar los objetos o el objeto que se va a preñar es el juez, lo realiza mediando un depositario judicial, este va a disponer de los bienes del deudor para la subasta y el remate de los mismos, esto con la única finalidad de extinguir la obligación principal que tiene con el acreedor, y la última que es la prenda legal consiste en un “mandato de la ley”.

La prenda de la cosa ajena estipulado en el artículo. 2292 del Código Civil.- “Si la prenda no pertenece al que la constituye, sino a un tercero que no ha consentido en el empeño, subsiste sin embargo el contrato, mientras no la reclama su dueño; a menos que el acreedor sepa haber sido hurtada, o tomada por fuerza, o perdida, en cuyo caso se aplicará a la prenda lo prevenido en el Art. 2085 del mismo código antes mencionado”.

En el caso de la prenda de una cosa ajena, el contrato gozara de validez siempre y cuando el dueño original no reclame el objeto preñado, también se la puede preñar una cosa ajena con el consentimiento o un mandato del dueño original.

Suena lógico mencionar que la prenda puede establecerse en los bienes muebles que existen pero el tratadista además menciona “La prenda surte efecto en las cosas que no existen”, esto es incierto pero podría darse, en el caso de las cosas que no existen no pero que se “ espera que existan”, estas

puede ser objeto de contrato de prenda ya que como se “espera a que exista” pueden existir en un futuro y garantizar la extinción de la obligación principal, pero esto queda enmarcado en tela de dudas porque el futuro es incierto podría darse así como no. Pero esto queda a consideración del acreedor a mi criterio solo deberían ser objeto de prenda las cosas que “existen”, porque el objeto de la prenda es garantizar que la deuda sea cancelada en su totalidad, si las cosas que no existen pero que se espera que existan llegaren a no existir el acreedor estaría en desventaja y en duda de que la obligación sea extinguida por parte del deudor.

La prenda garantiza la extinción de la deuda principal, esta deuda se garantiza mediante una venta donde la cosa puede ser vendida y así extinguir la obligación principal, el dinero de la venta de la prenda podrá cubrir la deuda total adquirida por el deudor al acreedor, además de los intereses que ha generado la deuda contraída, las costas y en el caso de ser pertinente una indemnización.

En relación del tiempo de la tenencia de la cosa prendada, está a decisión del deudor, si cancela la totalidad de la deuda se extinguirá la obligación principal, este puede ser en el tiempo convenido por las partes o antes que se cumpla el plazo para restituir el dinero que recibió prestado, además de los intereses que genero el crédito, en el artículo 2303 del Código Civil Ecuatoriano manifiesta que: “Satisfecho el crédito totalmente, deberá restituirse la prenda. Pero podrá el acreedor retenerla si tuviere contra el mismo deudor otros créditos, con tal que reúnan los requisitos siguientes: 1.- Que sean ciertos y líquidos; 2.- Que se hayan contraído después que la obligación para la cual se ha constituido la prenda; y, 3.- Que se hayan hecho exigibles antes del pago de la obligación anterior”, puede el acreedor retener la prenda aun si la obligación principal ha sido extinguida, esto se puede dar en el caso de que el deudor haya o tenga otras deudas con el acreedor siempre y cuando cumpla con lo estipulado en el artículo citado.

Como lo establece el Código Civil Ecuatoriano y la doctrina citada las obligaciones del acreedor que contrajo al celebrar el contrato de prenda “conservar la prenda como un buen padre de familia, restituirla cuando se haya satisfecho el crédito, no usarla o percibir su frutos, salvo expreso pacto contrario si hay lugar al uso será de manera adecuada, pues el abuso da derecho a pedir la restitución” (Dr. Juan Larrea Holguín, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II, pags. 530)

La obligación de conservar la prenda es importantísima, porque la prenda es una garantía, cuando el bien es prendado no le transfiere el dominio y tampoco la posesión. El acreedor deberá cuidarla, y entregar al deudor en buenas condiciones el día en que la prenda va ser sustituida a su legítimo dueño, la obligación de restituir el bien prendado solamente deberá realizarse cuando el deudor haya cumplido con su obligación principal que es el pago total de la deuda.

La restitución y el abuso de la prenda estipulado en el Código Civil en el “Art. 2298.- El deudor no podrá reclamar la restitución de la prenda, en todo o parte, mientras no haya pagado totalmente el capital e intereses, los gastos necesarios que haya hecho el acreedor para la conservación de la prenda, y los perjuicios que le hubiere ocasionado la tenencia. Con todo, si el deudor pidiere que se le permita reemplazar la prenda por otra, sin perjuicio del acreedor, será oído. Y si el acreedor abusa de ella, perderá su derecho de prenda, y el deudor podrá pedir la restitución inmediata de la cosa empeñada”

Mientras no sea cancelada toda la deuda el deudor no podrá exigir la restitución o la devolución del bien mueble empeñado, el deberá cancelar toda la deuda y estará en facultad de exigir la devolución de la prenda, si hablamos de una parte de la deuda especialmente en lo que respecta en el derecho sucesorio “las cuotas hereditarias”, esto está a disposición del

acreedor la restitución parcial de la prenda, el acreedor también puede no devolver la prenda que se encuentra en garantía para el pago total de la deuda.

En cuanto al abuso el Código Civil y la doctrina se manifiestan al respecto; “La prenda no confiere al acreedor el derecho de usar o gozar de la prenda”, por ejemplo esto puede darse si la cosa es fructuaria, en el que se podría recolectar los frutos provenientes de la prenda, el acreedor prendario deberá imputarlos al pago de la deuda, si el no manifiesta que está gozando de los frutos de la prenda del deudor puede perder la prenda, porque así como manifesté anteriormente el acreedor prendario solo tiene “la tenencia” más no la propiedad ni la posesión, el Código Civil Ecuatoriano manifiesta que si el acreedor abusa de la prenda, el deudor está en la facultad de exigir la restitución de la prenda. Puede el acreedor gozar de la prenda siempre y cuando exista disposición escrita por parte del deudor caso contrario el acreedor prendario podría perder la prenda.

Además de lo mencionado anteriormente el deudor tiene el derecho de solicitar a su acreedor el “reemplazo de la prenda”, pero esta deberá ser de igual o mayor valor a la prenda anterior.

Otra forma de como garantiza la prenda, cuando el deudor no ha extinguido la obligación en el tiempo o plazo convenido “deudor moroso”, el acreedor podrá solicitar al juez mediante subasta pública en la que podrá exigir la venta de la cosa que fue empeñada por el deudor esto con la finalidad de que el acreedor recupere el dinero conferido esto en el caso de la venta del bien mueble objeto de prenda; el derecho que posee el acreedor es irrenunciable. En el caso que el acreedor quiera adjudicar el bien, la prenda será avaluada por medio de un perito. El deudor podrá impedir la subasta de la prenda siempre y cuando extinga la obligación con sus respectivas costas y los intereses que haya generado la deuda principal. Artículo 2299 del

Código Civil Ecuatoriano.- “El acreedor prendario tendrá derecho de pedir que la prenda del deudor moroso se venda en pública subasta, para que se le pague, con el producto, o que, a falta de postura admisible, sea apreciada por peritos y se le adjudique en pago, hasta el valor de su crédito; sin que valga estipulación en contrario, y sin perjuicio de su derecho para perseguir la obligación principal por otros medios. Tampoco podrá estipularse que el acreedor tenga la facultad de disponer de la prenda o de apropiársela por otros medios que los aquí señalados”.

Podrá el acreedor adjudicar la prenda sin subasta pública en el caso de que el valor de la prenda no exceda “de los ochenta dólares de los Estados Unidos de América”, el juez la concederá por tasación sin necesidad de subasta pública.

Como la prenda garantiza la obligación principal, se da porque el acreedor prendario retiene la prenda hasta el tiempo que han convenido las partes para que la obligación sea extinguida, en el supuesto caso que el deudor no cancele la deuda que le otorgo el acreedor, como este tiene la tenencia de la cosa prenda, está en la facultad de “venderla o adjudicarla”, vendida o adjudicada la prenda el acreedor podrá recuperar el dinero que otorgo al deudor, si se diera el caso que con la subasta pública en la cual se remató el bien o la adjudicación del bien prendado no cubre con la totalidad de la deuda, el acreedor esta en todo su derecho de exigir la venta o adjudicación de otros muebles de propiedad del deudor.

2.3.2 Bien con reserva de dominio sujeto a prenda

Para llegar a una conclusión del porque el bien sujeto a prenda debe tener dominio vamos analizar primero que es una prenda. El Código Civil en su artículo 2286 hace referencia a la prenda y dice que es “el contrato de empeño o prenda se entrega una cosa mueble a un acreedor, para la

seguridad de su crédito”, es decir, que para que se dé prenda necesariamente debe ser de un bien mueble que debe entregar a un acreedor a cambio de un crédito que haya realizado el deudor, el mismo que recibe el nombre de acreedor prendario así claramente lo establece la norma. Cabe recalcar también que para constituir prenda se debe hacer necesariamente un contrato privado en el que se realizara reconocimiento de firmas tanto del acreedor como del acreedor prendario y el mismo contrato se registrara en el registro mercantil y mediante este proceso se llegara a concluir la prenda. No menos importante podemos decir de la prenda que una vez sea otorgado el bien en prenda está prohibido moverse del lugar indicado.

Analizado en lo que consiste básicamente la prenda procederemos a desarrollar en que consiste el bien con reserva de dominio, de una forma tradicional podemos decir que el bien con reserva es el acuerdo a que llegan el comprador con el vendedor, para así garantizar al vendedor que va a recibir el valor monetario correspondiente al bien vendido y el comprador está en la obligación de cancelar todo el valor acordado en el contrato para así transferir el dominio a su nombre.

Entonces analizado en lo que consiste prenda y en lo que es un bien con reserva de dominio, podemos decir que se debe reservar el dominio sujeto a prenda para garantizar al dueño de la cosa, que se le va entregar su bien sujeto a prenda una vez cancelado su crédito, es decir que el deudor mediante esta reserva está en la obligación de cancelar todas las cuotas que se hayan establecido en el contrato para así liberar el bien que está sujeto a prenda

Si se trata de un contrato de la compraventa de un vehículo, y dicho vehículo está sujeto a prenda para asegurar la cancelación del crédito, la comisión de tránsito de ecuador establece algunos requisitos:

Inscripción de contratos con reserva de dominio

Cuando el vehículo es materia de prenda en alguna transacción comercial, la institución financiera solicita que en la comisión de tránsito se registre en contrato de la prenda como inscripción de gravamen.

Entonces diremos que para constituir reserva de dominio sobre un bien sujeto a prenda, necesariamente debe cumplir con estos requisitos que establece la comisión de tránsito, para así garantizar un adecuado contrato entre el vendedor y el comprador.

Así mismo una vez concluida con la cancelación del crédito del bien se suspende la prenda y el dominio del bien pasa en su totalidad al comprador y para la cual necesariamente se debe hacer la cancelación de contratos con reserva de dominio

Cuando el usuario termina de pagar el crédito por el cual compró el vehículo o lo dejó en prenda en alguna transacción; debe levantar dicha prenda para que el vehículo quede libre de gravamen.

Para que tenga efecto la cancelación de la reserva de dominio sobre un bien sujeto a prenda, no basta con cumplir con la cancelación del crédito sino que debe esta cancelación ser inscrita en la comisión de tránsito si se trata de un automóvil y cumplir con los requisitos necesarios que se encuentran establecidos en la página de la comisión de tránsito.

Entonces podemos decir que la finalidad de reservar el dominio sobre el bien sujeto a prenda es garantizar al vendedor el pago en su totalidad, o si se da el caso de que el vendedor no cancela la totalidad del precio se podrá restituir el bien sujeto a prenda al vendedor porque sigue siendo suya por el hecho de haber reservado el dominio, o si se da el caso de que el comprador cumpla con su obligación que es el de cancelar el crédito en su totalidad, el

bien con reserva de dominio pasa al comprador en su totalidad y puede hacer uso y disfrute del bien.

Analizado del porque se debe pedir reserva de dominio sobre el sujeto a prenda, desarrollaremos en que consiste la reserva de dominio según ciertos tratadistas. Para el español José Ignacio Cano Martínez de Velasco La reserva de dominio es, “en principio, una cláusula del contrato de compraventa y de otros contratos análogos (arrendamiento con opción de compra, leasing financiero, etc.) en virtud de la cual la propiedad de la cosa, aun perteneciendo al vendedor, no se transmite al comprador con la consignación sino posteriormente, en virtud, en su caso, del pago íntegro del precio aplazado.”

Según este tratadista dice que la reserva de dominio es propia de la compraventa, el Código Civil en su artículo 1732 define la compraventa y dice que es: “un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa, y la otra a pagarla en dinero.....”

El autor nos deja claro que se pone el bien con reserva de dominio con el fin de asegurar que el comprador realice el pago íntegro hasta el plazo convenido entre las partes, al hablar de este plazo claramente se podría decir que se trata de una condición suspensiva, es decir que mientras no cancele la totalidad de lo adeudado no podrá el comprador disfrutar de todo el bien, cabe recalcar que el vendedor no pierde la titularidad del bien sujeto a compraventa en este caso, también se refiere que el bien con reserva de dominio es una cláusula en el contrato de compraventa, al mencionar cláusula nos referimos a una disposición que se estableció entre las partes en el contrato ya sea público o privado.

Para el español Mariano Alonso Pérez la reserva de dominio: “la práctica comercial ha introducido, especialmente en las ventas de bienes muebles a plazos, la cláusula añadida al contrato de compraventa por virtud de la cual,

y para asegurarse el cobro del precio, el vendedor se reserva la titularidad dominical sobre la cosa. Mientras no perciba la totalidad del precio, se limita a conferir la posesión inmediata al comprador, con las facultades de uso y disfrute al título posesorio. En consecuencia, el vendedor no conserva la posesión de la cosa, pero continúa siendo propietario de ella” (Alonso Pérez, El Riesgo en el Contrato de Compraventa, Madrid, Editorial Montecorvo, 1.972, págs. 363 y 364)

El español Mariano Alonso coincide con los demás tratadistas y con la norma refiriéndose que especialmente la reserva de dominio se da sobre bienes muebles, el Código Civil en su artículo 585 dice que bienes muebles son “los que se puede trasportar de un lugar a otro, sea moviéndose por sí mismas como los animales o por fuera externa...”

Entonces podemos decir que se puede reservar dominio de un auto, animales etc. El autor también recalca que para que se de esta reserva debe ser obligatoriamente un contrato a plazos, así mismo dice que la reserva está dentro del contrato, es una cláusula en el que tanto el comprador como el vendedor deben estar de acuerdo y cumplir con las obligaciones que este ocasione, el autor manifiesta que al comprador se le limita la posesión inmediata de la cosa, pero puede hacer uso y disfrute de título posesorio, mientras que el vendedor tiene una garantía para asegurar la cancelación de la totalidad de la cosa reservándose la titularidad del dominio.

El Código de Comercio también hace referencia en su artículo 1 sobre el bien con reserva de dominio “señala que en las ventas de cosas muebles que se efectúen a plazos, el vendedor podrá reservarse el dominio de los objetos vendidos hasta que el comprador haya pagado la totalidad del precio, consecuentemente el comprador adquirirá el dominio de la cosa con el pago de la totalidad del precio, pero asumirá el riesgo de la misma desde el momento en que la reciba de poder del vendedor”

El Código de Comercio es muy amplio al desarrollar sobre el bien con reserva de dominio el mismo que aduce que esta reserva se dará únicamente sobre bienes muebles, cabe recalcar que este contrato para poder reservar el dominio debe ser un contrato efectuado a plazos, el vendedor es el que pide para que se de esta reserva de dominio con el único fin de asegurar que el comprador cancele en su totalidad lo adeudado y una vez cancelado el pago en su totalidad el comprador adquiere el dominio del bien, por lo que pasa hacer el dueño en su totalidad y es el responsable de mantener la cosa.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3. Hipótesis general

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la prenda agrícola incide como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo, en el Banco Nacional de Fomento de Riobamba, en el año 2015?

3.1 Variables

3.1.1 Variable Independiente

La prenda agrícola como garantía real

3.1.2 Variable dependiente

La obligación principal del contrato de préstamo

3.1.3 Operacionalización de las variables

Variable independiente: La prenda agrícola como garantía real.

CUADRO N° 1

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
La prenda agrícola como garantía real.	Código de Comercio, artículo 578: "La prenda agrícola puede constituirse únicamente sobre los siguientes bienes: a) Animales y sus aumentos; b) Frutos de toda clase, pendientes o cosechados; c) Productos forestales y de industrias agrícolas; y, d) Maquinarias y aperos de agricultura."	Derecho Civil Obligaciones y contratos	Bienes prendados	Entrevista Encuesta

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Edgar Patricio Tocumbe Pallo

Variable Dependiente: La obligación principal del contrato de préstamo

CUADRO N° 2

VARIABLE DEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
La obligación principal del contrato de préstamo	Código Civil, Art. 2099: Mutuo o préstamo de consumo es un contrato en que una de las partes entrega a la otra cierta cantidad de cosas fungibles, con cargo de restituir otras tantas del mismo género y calidad.	Derecho civil Obligaciones y contratos	Contrato de préstamo	Entrevista Encuesta

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Edgar Patricio Tocumbe Pallo

3.2 Definición de términos básicos

Contrato.- Código Civil, artículo 1454: 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.

Contrato de préstamo de mutuo.- “La composición sintáctica de la palabra mutuo tiene su origen en la palabra mutuuum que se deriva del verbo mutare que quiere decir cambio, o de la expresión en latín quod ex meo tuumfit, que significa, te entrego siendo mío”. (Espinoza Galo, Enciclopedia Juridica, Quito-Ecuador 1999, Pag. 173)

Obligación.- Código Civil, artículo 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.”

Garantía real.- “Las garantías reales se distinguen porque afectan únicamente determinados bienes para el cumplimiento de una obligación, verbigracia, la prenda, que da al acreedor dos ventajas: de una lado, el derecho de persecución por el que no se escapa de esta acción los bienes que han salido del patrimonio del deudor, y de otro, el derecho de pago preferente.” (Cevallos Vásquez, Víctor, Manual de Derecho Mercantil, Editorial jurídica del Ecuador, Tomo II, Quito, 2013, Pág 338)

Pago efectivo: Código Civil, artículos 1584.- Pago efectivo es la prestación de lo que se debe. Art. 1585 de la misma norma.- El pago se hará, bajo todos respectos, en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en casos especiales dispongan las leyes. El acreedor no estará obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, ni aún a pretexto de ser de igual o mayor valor la ofrecida.

Prenda: “Es un contrato real, unilateral, oneroso, de garantía, accesorio, un derecho real, confiere la tenencia, indivisible, da lugar al derecho de persecución, preferencia, permite la sustitución, puede cederse, subrogarse, transferirse, y transmitirse así también como prometerse una prenda.”. (Dr. Juan Larrea Holguín, Quito 2008, Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador Volumen VII Contratos II, Págs. 504)

Prenda Agrícola: Código de Comercio, artículo 578: “La prenda agrícola puede constituirse únicamente sobre los siguientes bienes: a) Animales y sus aumentos; b) Frutos de toda clase, pendientes o cosechados; c) Productos forestales y de industrias agrícolas; y, d) Maquinarias y aperos de agricultura.”

3.3 Enfoque de la Investigación

Modalidad básica de la investigación

El enfoque de la presente investigación es cualitativo y cuantitativo. Cualitativo porque en primer término interpreta, analiza como la prenda agrícola incide como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo. Y cuantitativo porque se aplicara procesos estadísticos que permitan verificar la hipótesis planteada en relación a la figura jurídica.

3.4 Tipo de Investigación

Documental bibliográfica.- La investigación se realizara apoyándose en fuentes bibliográfica, hemerográfica y archivística; la primera se basa en la consulta de libros de primera instancia y segunda, estrictamente pegados a la Constitución de la República del Ecuador, la segunda en artículos o ensayos de revistas y periódicos, y la tercera en documentos que se encuentran en los archivos, como cartas, oficios, circulares, expedientes y direcciones electrónicas que se han emitido sobre este tema en particular.

De campo.- Se investigó en el lugar de los hechos, es decir el contacto directo del investigador con la realidad del Banco Nacional de Fomento de Riobamba, donde se aplicó la entrevista. Al mismo tiempo se contactó a 10 Abogados especialistas en Derecho Civil, a quienes se aplicó las encuestas.

3.5 Métodos de investigación

Inductivo.-

Porque analizaremos otros factores como por ejemplo la revisión casuística

Deductivo.-

Porque detallaremos toda la estructura determinada en la Constitución.

Analítico - Sintético.-

Porque este método hizo posible la comprensión de todo hecho, fenómeno, idea, caso.

Histórico – Lógico.-

Porque analicé científicamente los hechos, ideas del pasado comparándolo con hechos actuales.

Descriptivo- Sistémico.-

Porque fue una observación actual de los fenómenos y casos, procurando la interpretación racional.

Método Dialectico.-

Que permite la confirmación de ideas en base a una hipótesis.

Fenomenológico.-

Realiza el estudio de hechos como han sucedido sin tintes subjetivos ni prejuizgamientos.

Estudio del caso.-

Atraves del análisis de casos particulares se podrá evidenciar invalidez de la norma jurídica y la consecuencia de la dinámica social.

3.6 Población y muestra

3.6.1 Población

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados: 1 Abogado del Banco Nacional de Fomento de Riobamba y 10 Abogados expertos en derecho civil.

POBLACIÓN:	N.-
Abogado del Banco Nacional de Fomento de Riobamba	1
Abogados expertos en derecho civil	10
Total	11

3.6.2 Muestra

La población y la muestra no tienen otro fin que ayudarnos a identificar las personas o los actores reales que serán parte de la investigación o los que aportaran con sus conocimientos en la elaboración de la misma, conocimientos que los encontraremos luego de determinar la cantidad de persona y cuales va a ser los entrevistados o encuestados, para poder extraer sus conocimientos.

Como la población no es cuantiosa, no existe la necesidad de tomar una muestra, por cuanto la investigación de campo abarcará el universo.

3.7 Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

La Entrevista

La entrevista se dirigirá a conocer la opinión del Abogado del Banco Nacional de Fomento de Riobamba.

Las Encuesta

Las encuestas serán aplicadas a 10 Abogados que se especializan en derecho civil.

3.8 Instrumentos

Cuestionario de entrevistas.

Cuestionario de encuestas.

3.9 Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados

Para el procesamiento, análisis y discusión de resultados se utilizarán técnicas estadísticas y lógicas.

La interpretación de los datos se lo realizará a través de la inducción, el análisis y la síntesis, para lo cual se tomará en cuenta la información recabada.

3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Abogado del Banco Nacional de Fomento de Riobamba

1. ¿Qué es la prenda como garantía real de la obligación?

La prenda como tal constituye una garantía a fin de respaldar la obligación contraída.

2. ¿Cuál es la clase de prenda que más se utiliza como garantía de la obligación?

Prenda agrícola o industrial.

3. Considera que la prenda agrícola es un medio adecuado para garantizar la obligación.

Sí porque se asegura la inversión del crédito otorgado.

4. ¿Qué es el contrato de préstamo de mutuo?

Es un acto por el cual una persona entrega a otra una cantidad de cosas o dinero para que en determinado tiempo devuelva.

5. Estima Ud., que la prenda agrícola ejerce una garantía adecuada sobre el contrato de préstamo de mutuo.

Sí siempre que se realice el seguimiento adecuado.

6. En el caso de no pago de la obligación contraída con el contrato de préstamo de mutuo. Considera que: la prenda agrícola permite recuperar dicha obligación, mediante el uso de medidas cautelares de carácter judicial.

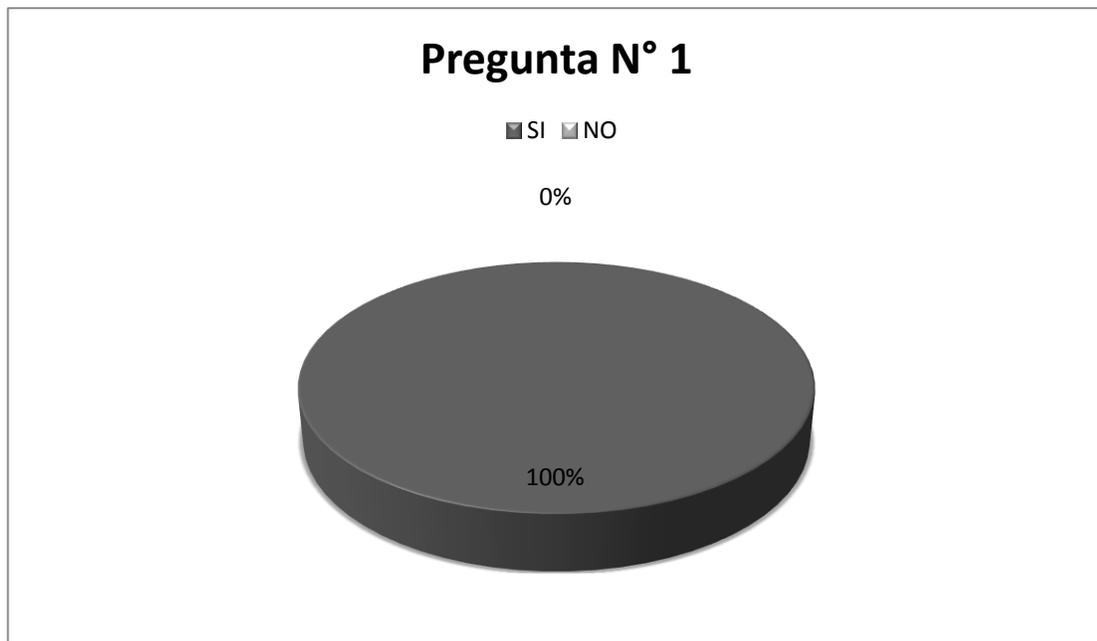
Sí porque es una garantía real.

ENCUESTA DIRIGIDA A: 10 Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil.

1. ¿Conoce Ud. lo que es la prenda como garantía real de la obligación?

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	10	100
2	No	0	0
	TOTAL	10	100,00

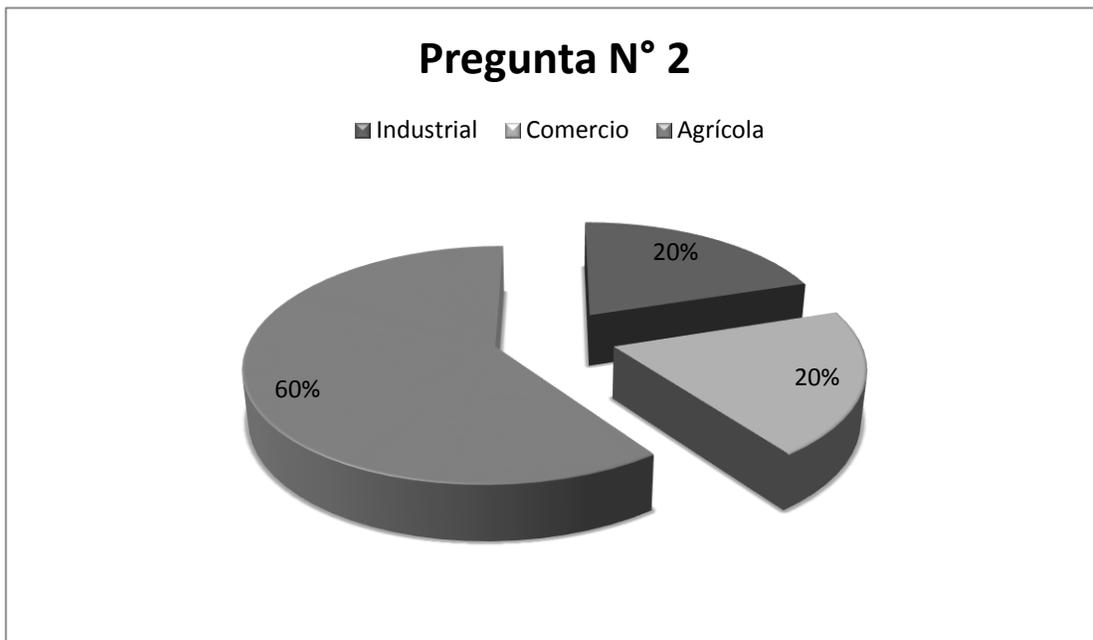
Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, indican que conocen lo que es la prenda como garantía real de la obligación



2. ¿Cuál es la clase de prenda que más se utiliza como garantía de la obligación?

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Industrial	2	20
2	Especial de comercio	2	20
3	Agrícola	6	60
	TOTAL	10	100,00

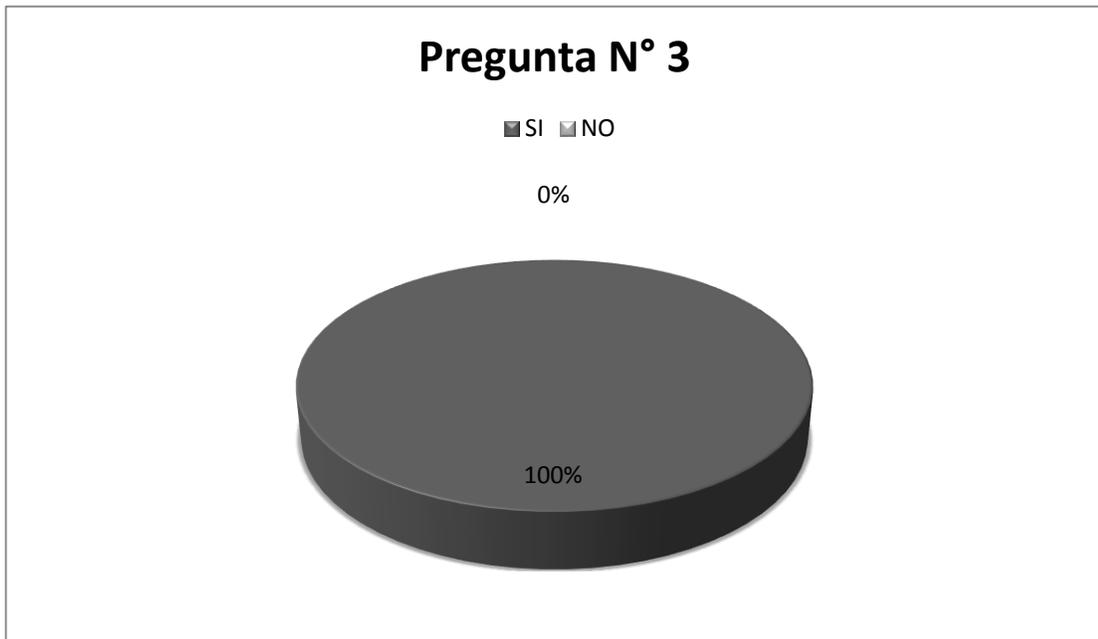
Interpretación de resultados: El 60% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, indican la clase de prenda que más se utiliza como garantía de la obligación es la agrícola



3.- Considera que la prenda agrícola es un medio adecuado para garantizar la obligación.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	10	100
2	No	0	0
	TOTAL	10	100,00

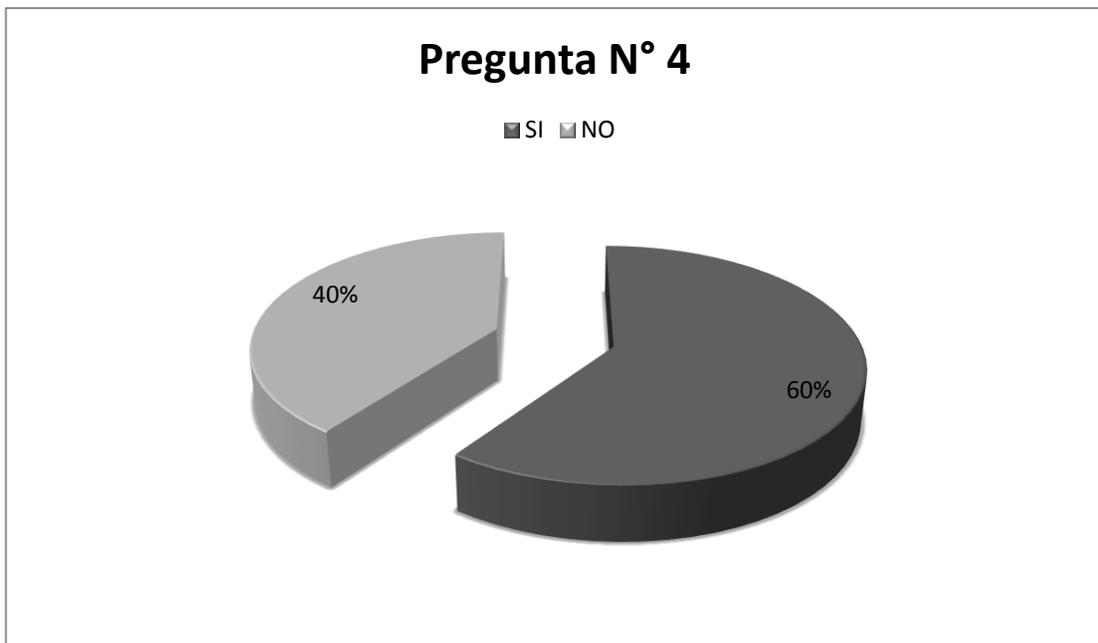
Interpretación de resultados: El 100% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, consideran que la prenda agrícola es un medio adecuado para garantizar la obligación.



4.- ¿Conoce qué es el contrato de préstamo de mutuo?

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	6	60
2	No	4	40
	TOTAL	10	100,00

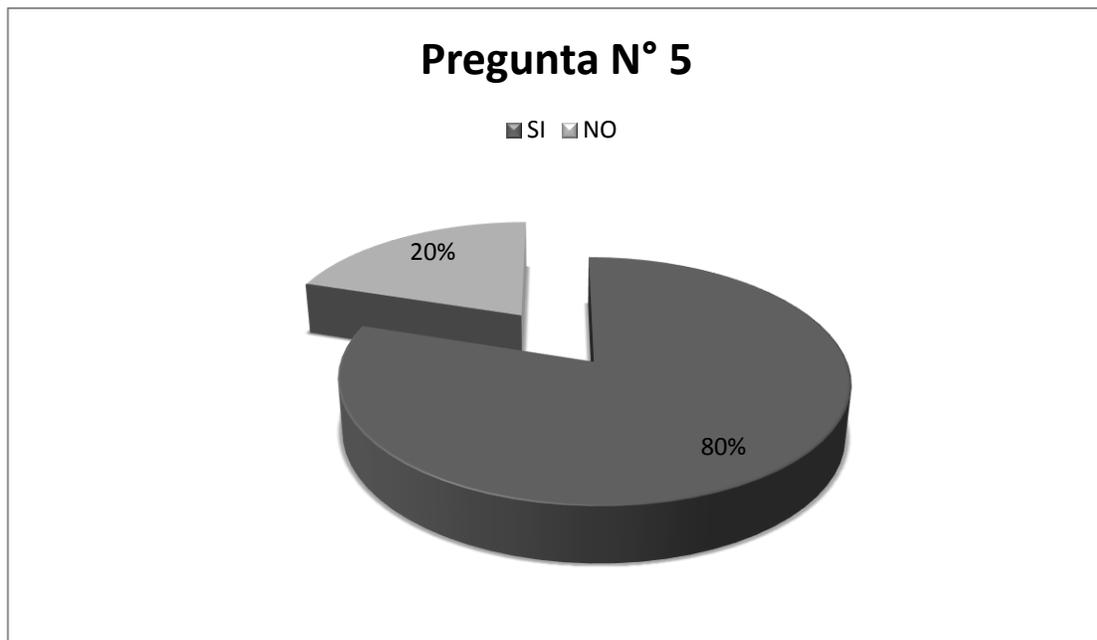
Interpretación de resultados: El 60% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, conocen lo que es el contrato de préstamo de mutuo



5.- Estima Ud., que la prenda agrícola ejerce una garantía adecuada sobre el contrato de préstamo de mutuo.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	8	80
2	No	2	20
	TOTAL	10	100,00

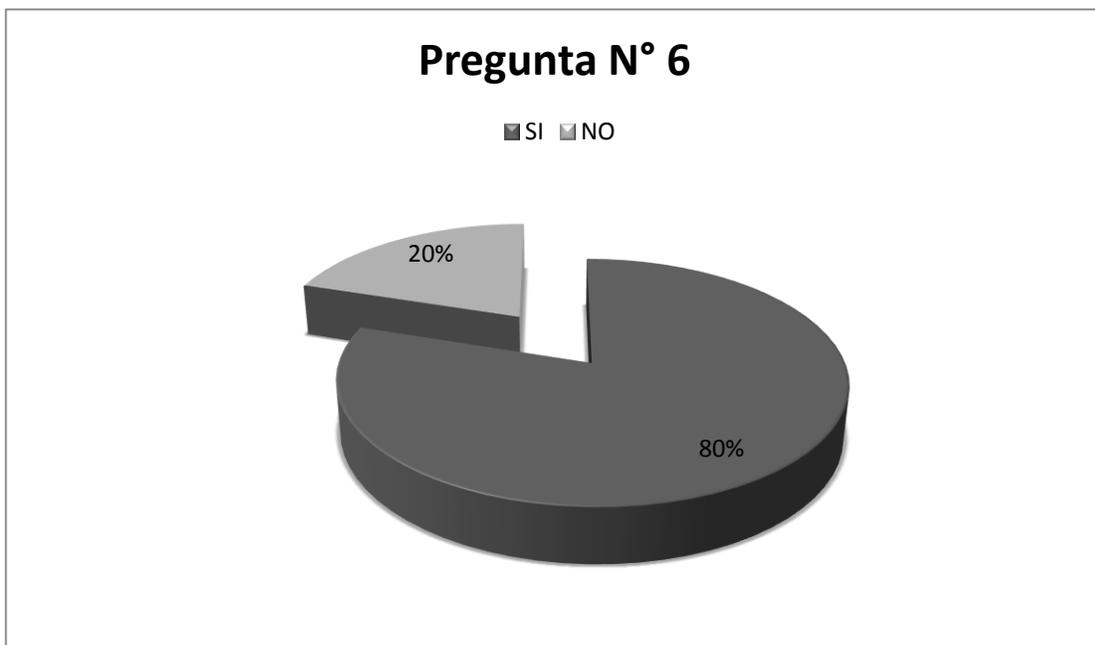
Interpretación de resultados: El 80% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, consideran que la prenda agrícola ejerce una garantía adecuada sobre el contrato de préstamo de mutuo



6.- En el caso de no pago de la obligación contraída con el contrato de préstamo de mutuo. Considera que: la prenda agrícola permite recuperar dicha obligación, mediante el uso de medidas cautelares de carácter judicial.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	8	80
2	No	2	20
	TOTAL	10	100,00

Interpretación de resultados: El 80% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil, consideran que en el caso de no pago de la obligación contraída con el contrato de préstamo de mutuo. La prenda agrícola permite recuperar dicha obligación, mediante el uso de medidas cautelares de carácter judicial.



3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la prenda agrícola incide como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo, en el Banco Nacional de Fomento de Riobamba, en el año 2015?

Respuesta: Luego de esta investigación se puede concluir que sí fue relevante determinar a través de un análisis jurídico y crítico como la prenda agrícola incide como garantía real frente a la obligación principal del contrato de préstamo, en el Banco Nacional de Fomento de Riobamba, en el año 2015.

La razón de esto, es que se demostró que la prenda agrícola no es una garantía, que permita su recuperación con facilidad, más bien permite el ocultamiento y pone en riesgo el cumplimiento de la obligación principal, que es el contrato de préstamo.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1.1 CONCLUSIONES

- La prenda en su amplia acepción es una garantía real sobre los bienes muebles, que permite el cumplimiento de la obligación principal, siempre que sea una prenda industrial, prenda agrícola o especial de comercio.
- La prenda agrícola no permite la recuperación de bien, por cuanto permite el ocultamiento del mismo o incluso su suplantación, consecuentemente, no es un medio adecuado para asegurar el cumplimiento de la obligación principal que es el contrato de préstamo.
- El contrato de préstamo es un título adecuado para respaldar la obligación sobre esta base queda claro que el acreedor posee el

derecho de prenda general sobre los bienes del deudor, no obstante, es necesario garantizar la obligación con una prenda diferente a la agrícola, que permita la recuperación del bien mueble.

- El contrato de préstamo es la obligación principal, y la prenda es la obligación accesoria, consecuentemente si se extingue la obligación principal se extingue la accesoria.
- De recibirse una prenda agrícola en garantía de la obligación debe procurarse que se trate de herramientas destinadas al campo, siempre que estas puedan singularizarse, de lo contrario se estará frente al problema de la recuperación

4.1.2 RECOMENDACIONES

- Es recomendación de la presente investigación, se utilice una prenda industrial o especial de comercio para garantizar el contrato de préstamo, por cuanto como se ha podido constatar la prenda agrícola no garantiza de un modo adecuado la obligación, ya que esta pueda esconderse o incluso cambiarse, debido a que no posee una numeración que la diferencie.
- No debe aceptarse una prenda agrícola como garantía del contrato de préstamo, ya que no asegura suficientemente el cumplimiento, los bienes sujetos a prenda agrícola tales como: herramientas del campo, animales o cultivos, no salvaguardan adecuadamente el derecho del acreedor a la RES.
- A pesar de que acreedor y deudor firmen un contrato de préstamo, es recomendación de la investigación que se incluya una garantía real

sobre la cual se pueda ejecutar el pago, exceptuando la prenda agrícola.

- De extinguirse la obligación principal que es el contrato de préstamo, subsiste la necesidad de cancelar la prenda, esto a pesar de que la obligación principal se haya cumplido, de lo contrario la prenda continuaría constituida.
- Si debe recibirse una prenda agrícola es necesario que se trate de herramientas destinadas al campo, siempre que estas puedan singularizarse.

4.2 Bibliografía:

- BONFANTE, Pedro. Instituciones de Derecho Romano.
- COROMINAS, Joan, 1997, Diccionario Etimológico de la Lengua Castellana, Tercera Edición, Editorial Gredos S.A. Sanchez Pacheco, 81, Madrid 1987
- COVIAN, V. “Voz ‘prenda’”, en Enciclopedia jurídica española. Tomo XXV, Francisco Seix editor, Barcelona, 1911
- ESPINOZA M. Galo. La más Práctica Enciclopedia Jurídica. Editorial “Don Bosco”. Quito - Ecuador. 1.999. Volumen IV. P.811.
- FLORES NEIRA Eduardo. Constitución de la República del Ecuador. “Justicia Constitucional”. Registro Oficial No.- 449, del lunes 20 de octubre del 2.008. Ediciones del Arco. Cuenca. Ecuador. Segunda Edición actualizada 2.009.
- LARREA HOLGUÍN Juan, Manual Elemental de Derecho Civil. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones. 2.005. Volumen IV. Quito. Ecuador.
- MORÁN SARMIENTO Rubén. “Derecho Procesal Civil Práctico”.
- PÉREZ, Mariano: El Riesgo en el Contrato de Compraventa, Madrid, Editorial Montecorvo, 1.972.
- PÉREZ PORTO Y MERINO. Publicado: 2010. Actualizado: 2014.
- PÉREZ PORTO Y GARDEY. Publicado: 2012. Actualizado: 2014, pág, 32)
- Revista de la facultad de Derecho n° 5, 2010
- ROJINA Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Contratos IV, vigésima séptima edición, Editorial Porrúa, México 2001.

- SÁNCHEZ ZURATY Manuel. Diccionario Básico de Derecho. Editorial Illingwort. Ambato-Ecuador. 1.987. Primera Edición
- VELASCO CÉLLERI Emilio- “Sistema de Práctica Procesal Civil”. Tomo II. Práctica del juicio ordinario. Editorial Puduleco. Quito-Ecuador. Primera Edición- 1.996

Leyes:

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR
- CÓDIGO CIVIL DEL ECUADOR
- CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS

4.3 Anexo



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS

Escuela de Derecho

Tesis:

“LA PRENDA AGRÍCOLA COMO GARANTÍA REAL FRENTE A LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL CONTRATO DE PRÉSTAMO, EN EL BANCO NACIONAL DE FOMENTO DE RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”

EDGAR PATRICIO TOCUMBE PALLO

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Abogado del Banco Nacional de Fomento de Riobamba

1. ¿Qué es la prenda como garantía real de la obligación?

.....
.....
.....

2. ¿Cuál es la clase de prenda que más se utiliza como garantía de la obligación?

.....
.....
.....

3. Considera que la prenda agrícola es un medio adecuado para garantizar la obligación.

.....
.....
.....

4. ¿Qué es el contrato de préstamo de mutuo?

.....
.....
.....

5. Estima Ud., que la prenda agrícola ejerce una garantía adecuada sobre el contrato de préstamo de mutuo.

.....
.....
.....

6. En el caso de no pago de la obligación contraída con el contrato de préstamo de mutuo. Considera que: la prenda agrícola permite recuperar dicha obligación, mediante el uso de medidas cautelares de carácter judicial.

.....
.....



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
Escuela de Derecho

Tesis:

**“LA PRENDA AGRÍCOLA COMO GARANTÍA REAL FRENTE A LA
OBLIGACIÓN PRINCIPAL DEL CONTRATO DE PRÉSTAMO, EN EL BANCO
NACIONAL DE FOMENTO DE RIOBAMBA, EN EL AÑO 2015.”**

EDGAR PATRICIO TOCUMBE PALLO

ENCUESTA DIRIGIDA A: Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho civil.

1. ¿Conoce Ud. lo que es la prenda como garantía real de la obligación?

Sí ()

No ()

2. ¿Cuál es la clase de prenda que más se utiliza como garantía de la obligación?

Industrial ()

Especial de comercio ()

Agrícola ()

3.- Considera que la prenda agrícola es un medio adecuado para garantizar la obligación.

Si ()

No ()

4.- ¿Conoce Ud., lo que es el contrato de préstamo de mutuo?

Si ()

No ()

5.- Estima Ud., que la prenda agrícola ejerce una garantía adecuada sobre el contrato de préstamo de mutuo

Si ()

No ()

6.- En el caso de no pago de la obligación contraída con el contrato de préstamo de mutuo. Considera que: la prenda agrícola permite recuperar dicha obligación, mediante el uso de medidas cautelares de carácter judicial.

Si ()

No ()